



FANESE – Faculdade de Administrações e Negócios de Sergipe

Núcleo de Pós-Graduação e Extensão – NPGE

Especialização em Gestão Fiscal e Planejamento Tributário

Viviane Teixeira de Souza

Diferenças entre Elisão e Evasão Fiscal

Aracaju/SE

Março de 2016

Viviane Teixeira de Souza

Diferenças entre Elisão e Evasão Fiscal

Artigo apresentado como pré-requisito parcial para conclusão do Curso de Pós-graduação em Especialização em Gestão Fiscal e Planejamento Tributário da Faculdade de Administração e Negócios Sergipe – FANESE.

Aracaju/SE
Março de 2016

Diferenças entre Elisão e Evasão Fiscal

RESUMO: O presente artigo tem por finalidade demonstrar de forma clara e objetiva, utilizando uma linguagem simples, a importância do conhecimento das duas formas de diminuir a carga tributária do contribuinte, partindo de conceitos fundamentais, tais como: o que vem a ser tributo e seus tipos, para realizar de forma segura a diferenciação entre Elisão Fiscal e Evasão Fiscal. Ao mostrar seus conceitos e suas aplicabilidades proporcionará aos contribuintes que atos fiscais sejam executados com maior confiança e segurança, evitando assim, problemas futuros em meio a alguma fiscalização, que possam causar penalidades tributárias.

Para apresentação e explanação do conteúdo será utilizada uma metodologia teórica de fácil entendimento, citando e explicando conceitos das matérias envolvidas no processo, utilizando-se de exemplos práticos do cotidiano para uma melhor compreensão. Será utilizado como principal meio de busca de informação a bibliografia de autores conceituados e a Legislação Brasileira, mais especificamente a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, para que cada informação dada seja embasada na Legislação Vigente. Ao citar a lei, a explicação virá logo a seguir.

O conteúdo exposto a seguir, buscará não deixar dúvidas sobre as duas maneiras de diminuir a carga tributária, seja o contribuinte, Pessoa Jurídica ou Pessoa Física: Elisão Fiscal – maneira lícita de economia de pagamento de tributos e Evasão Fiscal – maneira Ilícita de economia de pagamento de tributos. Este tema terá uma explanação mais aprofundada o máximo possível a seguir, mostrando seus tipos, sua abrangência e a distinção entre as duas maneiras de economia de pagamento de tributos no decorrer do artigo.

PALAVRAS- CHAVE: elisão, evasão, tributos, fiscalização

ABSTRACT: This article aims to demonstrate clearly and objectively, using a simple language, the importance of knowledge of the two ways of reducing the tax burden of the taxpayer, starting from basic concepts, such as: what comes to tribute and their types to perform safely the differentiation between Tax Avoidance and Tax Evasion.

For presentation and explanation of the contents a theoretical methodology easy to understand will be used, citing and explaining concepts of the materials involved in the process, using practical examples of daily life for a better understanding. It will be used as the main means of information search the bibliography of renowned authors and the Brazilian Legislation, specifically the Federal Constitution and the National Tax Code, in order that each information given is grounded in the Current Legislation. To cite the law, the explanation will follow soon.

The following content displayed seek leave no doubt about the two ways to reduce the tax burden, is the taxpayer, Legal Person or Individual: Tax Avoidance - lawful way of tax payment savings and Tax Evasion - unlawful way of tax payment savings. This theme will have an explanation further depth as much as possible following, showing their types, their scope and the distinction between the two ways of tax payment savings throughout the article.

KEYWORDS: tax Avoidance, tax evasion, tax burden, oversight.

1. INTRODUÇÃO

É de conhecimento geral da sociedade o alto nível de tributação aplicado a Pessoa Jurídica e Pessoa Física no Brasil, são aplicados no país mais de 80 tipos de tributos diferentes (entre impostos, taxas e contribuições), sendo assim, acaba inviabilizando a continuidade de certos negócios. Muitas empresas acabam encerrando suas atividades devido a grandes dívidas fiscais. Sabendo disso, o governo tenta reverter a situação com a criação de renegociações de débitos fiscais, como REFIS, PAES e PAEX. Alguns contribuintes conseguem prosseguir com seus negócios usando essas renegociações, porém, outros não e acabam por encerrar suas atividades.

Para modificar esse cenário se faz necessário um bom entendimento sobre o processo tributário, seguido da elaboração de um correto e eficaz Planejamento Tributário. E o que difere um verdadeiro planejamento tributário de uma conduta ilícita, são as formas na sua elaboração, que podem ser: Elisão Fiscal, a maneira lícita de diminuir o pagamento de tributos; e Evasão Fiscal, a maneira ilícita de diminuir o pagamento de tributos.

A área tributária por ser uma área com constantes mudanças, regida não somente pela legislação, mas também por decretos federais, estaduais e municipais e instruções normativas, contem uma quantidade de profissionais especializados baixa para atender a necessidade dos contribuintes.

A formação de profissionais com total conhecimento sobre as diferenças entre as maneiras de diminuir o pagamento de impostos é necessária, para que se possa modificar a situação exposta no início da nossa introdução. Esses profissionais instruirão os contribuintes nos processos tributários de como diminuir sua carga tributária dentro da Lei, ocasionando assim, economia nos gastos e por consequência aumento na rentabilidade.

O conhecimento sobre Elisão Fiscal possibilitará maior confiabilidade na elaboração e execução do Planejamento Tributário, descartando a possibilidade de Evasão Fiscal

2. METODOLOGIA

A metodologia científica trata da maneira como será sistematizado e organizado o estudo, com a finalidade de orientar através de métodos e procedimentos a obtenção dos meios necessários a interpretação do contexto científico.

Neste estudo foi aplicada a Metodologia Teórica, ou seja, adotou-se o método descritivo de pesquisa bibliográfica, através de conceitos, posicionamentos de diversos autores, Código Tributário Nacional, Legislação Brasileira em geral, entre outros. Buscando estruturar e ordenar o conhecimento científico necessário ao estudo.

3. JUSTIFICATIVA

As informações a serem expostas neste trabalho, buscam mostrar as diferenças entre o que vem a ser Elisão Fiscal e Evasão Fiscal, conceituando e apresentando as duas formas de economia de tributos. Com a finalidade de que haja um maior entendimento sobre as duas formas, possibilitando assim, uma maior segurança na elaboração de um Planejamento Tributário conforme a Legislação vigente.

4. DESENVOLVIMENTO

A seguir será feita uma explanação teórica, utilizando citações de alguns autores e a Legislação Brasileira a cerca do objetivo principal do trabalho, que é demonstrar as diferenças entre Elisão e Evasão Fiscal.

4.1. TRIBUTOS

O CTN define tributo em seu art. 3º

Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção por ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

O Estado, através do poder que lhe foi concedido, pode instituir e modificar o tributo. Esse processo é realizado nas chamadas “reformas tributárias”, que tem por finalidade principal o aumento de tributos. O Estado com a necessidade de arrecadar cada vez mais, impede a continuidade de diversas empresas, ocasionando demissões de funcionários e até fechamento das mesmas.

Segundo Fabreti (2013, p.107) “tributo é gênero e as espécies são impostos, taxas e contribuições”. No Brasil são mais de 80 tipos de tributos, distribuídos entre impostos, taxas e contribuições. É uma das cargas tributárias mais elevadas do mundo. Por isso, se faz tão necessário a realização do Planejamento Tributário.

4.2. ELISÃO X EVASÃO FISCAL

Neste tópico buscaremos definir de forma sucinta e simplória o conceito de elisão e evasão fiscal, buscando apresenta diferenciação entre estes dois conceitos.

4.2.1. CONCEITO

Elisão Fiscal consiste em diminuir o pagamento do tributo se valendo da legislação, ou seja, é um processo juridicamente legal. Objetiva diminuir, evitar ou retardar o pagamento do tributo.

Do site da Receita Federal do Brasil (RFB) encontra-se o conceito abaixo sobre Elisão Fiscal:

A Elisão Fiscal é a utilização de falhas ou brechas contidas na própria norma legal para produzir economia tributária. Dá-se quando a lei permite entendimento diversos entre operadores do direito tributário, com a finalidade de fugir do fator gerador do imposto. A Elisão é tão complexa que, muitas vezes, é motivo de divergências na Administração Tributária, nos consultores externos e, até mesmo, dentro do próprio poder judiciário. (Brasil, 2010, grifo nosso).

Evasão Fiscal consiste em diminuir o pagamento do tributo de forma ilícita, ocasionando um crime contra a ordem tributária – Lei 8137/90. Esse processo tem como objetivo pagar menos tributos do que realmente são devidos de maneira ilegal, usando de má-fé.

Do site da Receita Federal do Brasil (RFB) encontra-se o conceito abaixo sobre Elisão Fiscal:

A Evasão Tributária decorre de uma conduta ilegal, mediante a qual o sujeito passivo deixa de cumprir a norma tributária. A conduta ilegal se traduz numa ação ou omissão que, consciente ou não, resulta na supressão de recursos financeiros ao Estado. Nos crimes contra a ordem tributária, é irrelevante a intenção do agente, pois, à semelhança dos crimes contra a vida, a intenção do agente deve ser avaliada no momento da aplicação da penalidade. (Brasil, 2010, *grifo nosso*).

4.2.2. DIFERENÇAS ENTRE ELISÃO E EVASÃO FISCAL

A principal diferença entre Elisão e Evasão está na legalidade dos atos utilizados para diminuir a carga tributária. Outra diferença é que na Elisão evita-se a ocorrência do fato gerador, e na Evasão ocorre o fato gerador, mas o contribuinte valendo-se de métodos escusos, não paga o devido tributo. “A distinção que se faz entre elisão e evasão fiscal está no aspecto temporal da ocorrência do fato gerador; ou seja: na primeira a conduta ocorre antes do fato gerador, e na segunda, após”. (Young, 2006, p.65).

Para um melhor entendimento sobre as duas formas de economia de tributo, faz-se necessário expor o conceito de fato gerador. O CTN define fato gerador nos Arts. 114 e 115:

“Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal”.

Exemplificando o que foi dito sobre fato gerador, nós temos:

- A prestação de serviço,
- A circulação de mercadoria;
- Adquirir renda.

4.2.3. TIPOS DE ELISÃO FISCAL

Neste item serão abordados, através de conceito e exemplo, os tipos de Elisão fiscal

4.2.3.1. ESPÉCIE DE ELISÃO QUE VEM EXPRESSA NA LEI.

Ocorre quando a lei permite a economia de tributos, como exemplo tem os incentivos fiscais, que são criados mediante lei, para beneficiar determinados contribuintes. A economia nessa espécie de Elisão é mínima, tendo em vista ter sido criada pelo próprio Estado.

4.2.3.2. ESPÉCIE DE ELISÃO QUE RESULTA DE LACUNAS OU BRECHAS NA LEGISLAÇÃO.

Ocorre quando o contribuinte organiza seus negócios de uma maneira que lhe dê um menor ônus tributário, utilizando-se de elementos que a lei não proíbe ou que possibilitem evitar o fato gerador. Como exemplo tem o deslocamento de uma empresa de prestação de serviços para outra localidade, visando economizar no pagamento de ISS. A lei não proíbe esse procedimento, pois os contribuintes têm liberdade para escolher o lugar onde desejam exercer suas atividades.

4.3. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

“O estudo feito preventivamente, ou seja, antes da realização do fato administrativo, pesquisando-se seus efeitos jurídicos e econômicos e as alternativas legais menos onerosas, denomina-se Planejamento Tributário” (Fabreti, 2013, p.8).

É um estudo que deve ser feito antes da realização de qualquer ato que gere tributação, deve-se verificar os efeitos tributários que esse ato pode causar, para então escolher como agir para que haja um menor ônus tributário possível no processo.

Planejamento tributário é um conjunto de ações que visam obter a redução da carga tributária, seja Pessoa Física ou Pessoa Jurídica, sem ferir a Legislação Vigente, ou seja, utilizando meios legais.

O responsável pela elaboração do Planejamento tributário deve ter conhecimento atualizado da Legislação e bom senso, pois há alternativas válidas para determinada empresa, que são inviáveis para outras empresas.

A elaboração correta do planejamento tributário resulta em Elisão Fiscal, ou seja, na redução da carga tributária de forma lícita. Como aplicação desse processo tem-se, como exemplo, o contribuinte que transfere o faturamento de sua empresa do dia 30 ou 31 para o 1º dia do mês subsequente, postergando o pagamento do tributo devido, sem a ocorrência de multa.

O planejamento realizado após o fato gerador resulta em Evasão Fiscal, caracterizando assim, crime contra ordem tributária, conforme Lei 8137/90. Como exemplo, temos o contribuinte que emiti nota fiscal com o valor inferior ao valor realizado na negociação.

A Lei 6404/76 (Lei das S/A) prevê a obrigatoriedade do planejamento tributário, por parte dos administradores de qualquer companhia, conforme interpretação do art. 153:

“O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios.”

4.4. Lei 104/2001

A Lei complementar 104/2001 foi publicada com a finalidade de alterar dispositivos da Legislação Tributária. Conhecida como lei contra a elisão fiscal ou lei contra o planejamento tributário, ela restringi a forma de planejamento, vetando operações fictícias (dissimuladas).

Essa lei complementar inclui no art. 116 do CTN – Código Tributário Nacional, o parágrafo único abaixo:

“A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.”

Na verdade a lei complementar não é aplicável para Elisão, porque no planejamento tributário não se busca simulação, os fatos são reais, sendo assim foge do objeto do disciplinamento desta lei, que vem a ser a dissimulação de fatos. A lei é aplicável para Evasão (Sonegação) Fiscal, que pratica atos com dissimulação ou fraude.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a atual situação econômica do nosso país, a procura por profissionais aptos a elaborar um bom Planejamento tributário só aumenta, sendo assim, o mercado para esse tipo de profissional se torna cada dia mais promissor. Pois as empresas para continuarem suas atividades estão buscando diminuir seus custos e gastos, e nada melhor do que reduzir sua carga tributária, que significa em média 30% de seu faturamento.

Uma das principais diferenças entre Elisão e Evasão é temporal, pois a primeira acontece antes do fato gerador e a segunda após o fato gerador. E o planejador conhecendo as diferenças entre Elisão e Evasão, para que não haja distorção nos atos, e complicações futuras diante de alguma fiscalização, terá plena competência para realizar seu trabalho com total confiança.

Diante do que foi abordado, percebeu-se o quanto é imprescindível o conhecimento sobre Elisão e Evasão Fiscal para elaboração e execução de um eficiente Planejamento Tributário, caracterizado pela busca lícita de redução da carga tributária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

FABRETI, Laudio Camargo, **Contabilidade Tributária**, 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

YOUNG, Lúcia Helena Briski. **Planejamento Tributário: fusão, cisão, incorporação**. 2 ed. Curitiba. Juruá, 2006.

HTTP: //www.receita.gov.br. Acesso em 15/12/2015.

FIPECAFI, **Manual de Contabilidade das Sociedades por ações**: aplicável as demais sociedades, 7 ed. Reimp. São Paulo: 2008.

Vademecum Saraiva: **OAB e Concursos**, 2º semestre, 2013.

MARTINS, Ives Gandra da Silva, **Curso de Direito Tributário**, 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.