

AÇÃO 6: ABUSO DE ACORDOS DE BITRIBUTAÇÃO



PAULO AYRES BARRETO
PROFESSOR ASSOCIADO – USP

BASE EROSION AND PROFIT SHIFTING - BEPS

- A quem interessa?
- Quem conduz?
- Como implementar?

PLANO DE AÇÃO - BEPS

- “A erosão da base tributária constitui um grave risco à receita, à soberania e à equidade fiscal de um país, independentemente de ser ele um membro ou não da OCDE”.
- Propósito do “Plano de Ação” será prover os países com instrumentos, domésticos e internacionais, voltados ao melhor alinhamento entre o direito de tributar com a atividade da economia real.

OBJETIVOS DOS TRATADOS DE BITRIBUTAÇÃO

- Promover, por meio da eliminação da dupla tributação internacional, trocas de bens e serviços e a movimentação de capital e pessoas;
- Combate à evasão fiscal internacional;
- Instrumento de desenvolvimento de países menos favorecidos, mediante a atração de recursos indispensáveis ao seu desenvolvimento econômico.

EFEITOS DO USO ABUSIVO DOS TRATADOS

- Significativa perda de arrecadação;
- Desincentivo a outros Estados para a negociação de tratados;
- Fenômeno da dupla não-tributação;
- Problema das diferentes perspectivas.

AÇÃO 6: PREVENÇÃO DE ABUSO DE TRATADOS

ACTION 6

Prevent treaty abuse

Develop model treaty provisions and recommendations regarding the design of domestic rules to prevent the granting of treaty benefits in inappropriate circumstances. Work will also be done to clarify that tax treaties are not intended to be used to generate double non-taxation and to identify the tax policy considerations that, in general, countries should consider before deciding to enter into a tax treaty with another country. The work will be co-ordinated with the work on hybrids.

1º Desafio: perquirir o que consiste um “abuso”/“uso impróprio” dos tratados

ABUSO DE TRATADOS: LIMITES NORMATIVOS

- Há um princípio geral antiabuso?
- Quem pratica o abuso?
- Interpretação deve ser realizada de acordo com o objetivo e a finalidade do tratado, observados seus estritos termos?
- Como enfrentar as dificuldades sistêmicas?

LIMITATION ON BENEFITS

- Regras “objetivas”:
 - *Ownership and base erosion test*;
 - *Active conduct test*;
 - *Derivative test*;
 - *Discretionary test*.

➤ Caráter subincludente?
- Regras “subjetivas”:
 - *Principal Purpose Test* (intenção de obter o benefício fiscal).

AÇÃO 6: DESAFIOS BRASILEIROS

- Compaginar as reformas que o projeto BEPS exige com os interesses do país, com vistas ao seu desenvolvimento.**

Ponderação entre os ganhos globais de sua adoção e os riscos a ela inerentes: (i) redução do nível de investimentos estrangeiros, pela diminuição de possibilidades de planejamentos pelas empresas transnacionais; (ii) altos custos de conformidade originados pela adoção de medidas austeras de combate a situações abusivas (ex.: *Treaty Shopping*); (iii) mitigação das possibilidades de inserção de empresas domésticas no plano internacional.

AÇÃO 6: DESAFIOS BRASILEIROS

- Adoção de critérios objetivos que definam normativamente quais situações serão consideradas “abusivas”.**

Os valores que norteiam o sistema tributário nacional prestigiam, sobretudo, a certeza do direito, a segurança jurídica e a estrita legalidade.

AÇÃO 6: DESAFIOS BRASILEIROS

- **Incompatibilidade de medidas que confirmam subjetivismo à Administração Tributária para negar benefícios de tratados à determinadas estruturas dos contribuinte (Cláusula PPT).**

No Brasil, em pelo menos duas oportunidades houve expressa refutação pelo Poder Legislativo em relação às tentativas de se estabelecerem outros limites, mais fluídos ou subjetivos, à elisão tributária.

Teremos a terceira?

SÍNTESE

Em síntese, o momento não é de isolamento. A erosão da base tributável internacional é um desafio que deve ser enfrentado pela comunidade internacional. Deve o Brasil participar ativamente dos debates que permeiam o tema, buscando uma solução inclusiva e multilateral. No entanto, deverá fazê-lo sem a convicção de que nossas soluções, no mais das vezes dissonantes das melhores práticas internacionais, são necessariamente mais acertadas; bem como não deverá perder de vista os interesses próprios do Brasil e de sua política internacional na negociação de tratados internacionais em matéria tributária.



Obrigado!

paulo@airesbarreto.adv.br

