



PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO NA SUCESSÃO: ELISÃO FISCAL E EVASÃO FISCAL

SUCCESSION TAX PLANNING: TAX AVOIDANCE ANT TAX EVASION

Autor: Rodrigo Vanderlei de Souza Santos*

Orientador: Adriano Staiger Bressan*

RESUMO: Esta pesquisa tem como objetivo estudar o que seria um planejamento tributário na sucessão, a fim de que se evite o pagamento de determinado tributo, bem como para que não se tenha tanto transtorno com a espera pelo inventário e as disputas familiares pelos bens que são deixados pelo *de cuius*. A pesquisa teve o objetivo de analisar alguns aspectos relacionados ao planejamento tributário como a elisão fiscal, evasão fiscal, elusão fiscal, o imposto sobre transmissão causa mortis e doação, as holdings familiares e demais aspectos necessários como a comparação entre elisão fiscal e evasão fiscal. Através da análise de todos estes assuntos, foi possível descobrir uma forma de se pagar menos tributos na sucessão.

PALAVRAS-CHAVE: Planejamento Tributário. Sucessão. Elisão Fiscal. Evasão Fiscal.

ABSTRACT: This research aims to study what would be a tax planning in the succession, in order to avoid the payment of a certain tax, as well as to avoid having so much trouble with waiting for the inventory and family disputes over the assets that are left. by *cujus*. The research aimed to analyze some aspects related to tax planning such as tax avoidance, tax evasion, taz elusion, the tax on transmission causes death and donation, family holdings and other necessary aspects such as the comparison between tax avoidance and tax evasion. Through tha analysis of all these issues, it was possible to discover a way to pay less taxes in succession.

KEYWORDS: Tax Planning. Succesion. Tax Avoidance. Tax Evasion.

* Estudante do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade Cristo Rei – FACCREI, de Cornélio Procópio. E-mail: rodrigo220689@gmail.com

* Professor de Direito Tributário da Faculdade Cristo Rei – FACCREI e Especialista em Direito Constitucional, Mestre em Educação, Professor de Matemática, Especialista em Matemática, Psicopedagogo institucional e clínico. E-mail: adriano@faccrei.edu.br

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa apresentada relata uma situação comum, que acometerá todas as pessoas que possuem bens em seu nome, pois é certo que todos morrerão algum dia e é bem provável, quando acontecer, que todo o patrimônio acumulado seja dividido entre os herdeiros. Desta divisão de patrimônio terá que ocorrer o pagamento de tributos, o que irá afetar financeiramente aqueles indivíduos que irão receber os bens deixados em herança.

Além da perda pecuniária com o pagamento de tributos, é importante salientar que demora um certo tempo para que os herdeiros recebam seus bens, pois o processo de inventário é um tanto quanto demorado. Através do planejamento tributário, não se perderá tanto tempo com o inventário.

Outro grande problema que acontece muitas vezes está relacionado a quando alguma pessoa morre e deixa imóveis, automóveis, pecúnia e demais bens de seu patrimônio são as brigas entre os herdeiros. Estas brigas podem ocorrer devido a disputa que acontecem entre os herdeiros para conseguirem a propriedade de algum bem deixado pelo *de cuius*.

Nesse sentido, o objetivo geral da pesquisa é analisar de que forma, por meio da legislação vigente, é possível reduzir o valor que será pago de tributos quando os herdeiros receberem os bens do falecido. É necessário ter muito cuidado ao elaborar o referido planejamento tributário para que também não ocorra o infringimento à lei e não se cometa algum ato ilícito tanto tributário quanto e/ou penal.

Esta pesquisa possui basicamente seis objetivos específicos que serão detalhados a seguir. O primeiro objetivo específico será analisar o que é um planejamento tributário. Importante salientar que é preciso não só saber a definição do que é o planejamento tributário, mas também saber de que forma que é elaborado o planejamento, quem pode elaborá-lo e quais são as suas principais características que devem ser estudadas.

O segundo objetivo específico será analisar o que seria a elisão fiscal dentro do direito tributário. Tal objetivo se faz necessário pois a elisão fiscal é uma forma de se evitar o pagamento de tributos e será preciso analisar também se é uma forma lícita ou não pois é muito tênue a linha que separa a licitude da ilicitude.

O terceiro objetivo específico será analisar o que é a elusão fiscal dentro do direito tributário. É importante conhecer a elusão fiscal, pois muitas pessoas

confundem o que seria a elisão fiscal com a elusão fiscal e até mesmo com a evasão fiscal também.

O quarto objetivo específico é analisar o que é a evasão fiscal. Conforme já informado no parágrafo anterior, a evasão fiscal é confundida com a elisão fiscal e elusão fiscal também. Sendo assim, será necessário saber quais são as diferenças que existem em relação a elas, bem como suas características, peculiaridades e semelhanças, se tiverem, evidentemente.

O quinto objetivo específico será analisar o tributo que incide em uma sucessão. Nesse caso, o tributo que incide em uma sucessão é o ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação). Nesta pesquisa, terá que ser descrito o que é este imposto, qual o seu respectivo fato gerador, qual a sua alíquota, qual a sua base de cálculo, qual a sua tipificação na legislação tributária atual e suas demais características intrínsecas.

O sexto e último objetivo específico será analisar uma forma de se fazer um planejamento tributário para evitar o pagamento de tributo na sucessão. Nesta pesquisa será analisada a holding familiar, pois ela é uma das formas mais utilizadas para se evitar o pagamento de tributos na sucessão.

Inicialmente, será descrito o que é uma *holding* e posteriormente será analisada a *holding* familiar. Não serão analisadas outras formas de planejamento tributário sucessório devido à delimitação necessária para que a pesquisa não fique demasiadamente extensa, bem como devido à falta de material bibliográfico adequado para o desenvolvimento de uma análise mais consistente sobre o assunto que seria abordado adiante.

Este trabalho possui relevância para a sociedade como um todo, pois todas as pessoas irão morrer algum dia. Após a morte, todos os bens adquiridos por alguém terão que ser divididos entre seus respectivos herdeiros e isto poderá causar muitos transtornos entre os familiares.

Para a realização da pesquisa, foram selecionadas obras dos seguintes autores: Andrade Filho (2016), Costa (2020), Crepaldi (2021), Da Silva e Rossi (2015), Martins (2013), Germano (2013), Kfourir Jr. (2018), Lollato (2020), Paulsen (2020), Pereira (2011), Torres (2003), a Constituição Federal de 1988, o Código Tributário Nacional e as Súmulas do STF. A partir da leitura analítica de todas as obras dos referidos autores citados, foram elencadas as principais ideias que fundamentam o presente artigo científico.

2 PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

2.1 O QUE É O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

O Planejamento Tributário é a forma pela qual as pessoas e as empresas buscam uma maneira legal de reduzir a quantidade de imposto que tem que pagar. Através do planejamento tributário é possível que se estruture seus bens e serviços para evitar que ocorram determinados fatos geradores a fim de evitar que ocorra a tributação.

Segundo Silvio Aparecido Crepaldi (2021, p. 49), o planejamento tributário pode ser definido da seguinte forma:

[o] planejamento tributário é a determinação operacional de uma série de procedimentos conhecidos como formas de economia de imposto e é necessidade premente para todos os contribuintes, tanto para as pessoas jurídicas como para pessoas físicas. Seu intuito é permitir a elaboração e o planejamento com bases técnicas de planos e programas, com o objetivo de avaliar a melhor forma de apurar e recolher os tributos e as contribuições.

Conforme essa definição de Crepaldi (2021), é possível entender que o planejamento tributário é uma necessidade para todas as pessoas, tanto físicas quanto jurídicas. Além disso, é possível inferir que sua finalidade é elaborar um plano operacional não só para pagar menos tributos, mas também de simplificar e melhorar a sua apuração.

Lívia de Carli Germano (2013, p. 25), tratando sobre o mesmo tema, traz a seguinte definição sobre o planejamento tributário:

[a] expressão “planejamento tributário” designa “*tão só a técnica de organização preventiva de negócios, visando a uma lícita economia de tributos, independentemente de qualquer consequência dos atos projetados.*” A definição leva em consideração objetivo visado pelo contribuinte e não os efeitos dos atos praticados, na medida em que o planejamento tributário é tomado como ato pré-jurídico.

A partir dessa definição de Germano (2013), é possível auferir que o planejamento tributário leva em conta não só a questão objetiva, que seria o ato em si do contribuinte, mas também a questão subjetiva que seria as intenções do contribuinte ao praticar aquele ato. Essa questão de saber a intenção do contribuinte

ao praticar determinado ato é importante, pois é necessário levar em consideração que muitas vezes as pessoas não tem a má-fé de deixar de pagar os tributos devidos mesmo que, teoricamente, a lei seja de conhecimento de todos depois que é publicada. Ocorre que muitas vezes a pessoa ou a empresa deixa de pagar os tributos devidos por desconhecimento. Por este motivo que também é de extrema importância que seja elaborado o planejamento tributário.

Daiane Lollato (2020, p. 5), por sua vez, traz a seguinte explicação sobre a importância do planejamento tributário:

[o] número expressivo de normas e as alterações na legislação dificultam a atuação dos gestores, exigindo maior atenção na interpretação e apuração dos tributos que incidem sobre diferentes atividades e operações. A execução dessas normas reflete no desempenho econômico-financeiro das empresas. E, quando da incompreensão da legislação vigente no país, os erros cometidos na elaboração do planejamento tributário são significativos, podendo comprometer a sobrevivência no mercado.

Levando em conta a citação de Lollato (2020), entende-se que a falta de planejamento tributário pode comprometer a situação econômica da empresa. O planejamento tributário também tem o objetivo de reduzir a sua carga tributária, reduzindo assim os gastos da empresa e aumentando os seus lucros.

Pode-se definir então o planejamento tributário como uma forma de administrar o cumprimento das obrigações fiscais da pessoa ou empresa de forma que a carga tributária paga seja a menor possível sem praticar nenhuma ilicitude.

O planejamento tributário, assim como várias outras ferramentas jurídicas, também se aproveita das brechas que existem no âmbito jurídico, principalmente em relação às leis. Vale ressaltar que o fato de se aproveitar das brechas da lei não significa que se esteja infringindo a lei.

Em relação à forma com que é elaborado um planejamento tributário, Sílvio Aparecido Crepaldi (2021, p. 57) fornece as seguintes orientações:

[u]ma vez escolhido o regime de tributação, o empresário deve se dedicar ao planejamento das operações da empresa em consonância com o modelo adotado e, a partir daí, determinar onde há espaço para ações de redução de custos tributários, seja pela diminuição da base de cálculo e percentuais dos impostos, encargos e taxas, seja pela recuperação dos impostos via empréstimos subsidiados.

Conforme a explicação de Crepaldi (2021), é possível reduzir os custos tributários tanto através de redução da base de cálculo e de alíquotas de impostos, quanto pela recuperação dos impostos.

É oportuno destacar que não existe nenhuma legislação regulamentando o planejamento tributário em si. Da mesma forma que não existe nenhuma legislação tributária que obrigue que a pessoa que vai elaborar o planejamento tributário tenha formação ou especialização em determinada área.

Sendo assim, qualquer pessoa que possua os devidos conhecimentos sobre direito tributário e as operações da pessoa (ou empresa) pode elaborar um planejamento tributário. Ocorre que é necessário ter tempo para fazer tal planejamento e por este motivo geralmente é contratado um profissional da área de contabilidade e/ou um advogado especializado em direito tributário para elaborar tal planejamento.

De acordo com Crepaldi (2021, p. 56), o primeiro passo para elaborar é definir o melhor regime tributário. Após esta escolha, é necessário inicialmente levantar os dados da pessoa física ou jurídica. É necessário conhecer os bens e quais os serviços serão prestados. Depois é preciso conhecer sobre os tributos. Esse conhecimento é necessário para identificar os fatos geradores que podem ocorrer e se tem como evitá-los.

É preciso analisar os cenários também. Essa análise é necessária para decidir qual o tipo de tributação será mais vantajoso. Através das simulações, a pessoa e/ou empresa buscará a forma mais adequada para pagar menos tributos. Sabendo quais serão as cargas tributárias, escolhe-se aquela que será menos onerosa.

Por fim, após ter os dados e os tipos de planejamento tributário, é necessário comparar as informações. Através dessa comparação, é possível realizar as escolhas mais corretas.

Daiane Lollato (2020, p. 3) traz a seguinte observação em relação ao planejamento tributário:

O planejamento tributário acontece antes da ocorrência do fato gerador objetivando a economia de tributos. O fato gerado, por sua vez, consiste na concretização da situação descrita em lei, ou seja, em uma operação de prestação de serviços, o fato gerador ocorre na prestação

Para Lollato (2020), portanto, o planejamento tributário precisa ser realizado antes que ocorra o fato gerador. Em relação à sucessão o imposto que incide é o

ITCMD e o seu fato gerador ocorre no momento do falecimento daquele que deixará os bens para os seus herdeiros.

Sendo assim, o planejamento sucessório buscará evitar que ocorra o fato gerador do ITCMD. Conforme a explicação de Lollato (2020), o fato gerador nada mais é do que quando uma pessoa ou empresa pratica determinada atitude que está contida na hipótese de incidência e isto gera a obrigação de ter de pagar determinado tributo.

Com relação ao fato gerador e à hipótese de incidência, Leandro Paulsen (2020, p. 308) traz a seguinte definição:

A lei, ao instituir determinado tributo, estabelece a sua **hipótese de incidência**, ou seja, a previsão abstrata da situação a que atribui o efeito jurídico de gerar a obrigação de pagar. Rigorosamente, pode-se distinguir tal previsão abstrata (hipótese de incidência da sua concretização no plano fático (**fato gerador**)). A hipótese de incidência integra o antecedente ou pressuposto da norma tributária impositiva. O fato gerador é a própria situação que, ocorrida, atrai a incidência da norma.

Dessa forma, a hipótese de incidência nada mais é do que uma suposição elaborada pelo legislador, contida em lei e que obriga o pagamento do tributo. Depois de praticado o fato gerador, ainda é necessário o lançamento do tributo para que o Fisco possa cobrá-lo e também para que o contribuinte possa pagá-lo. Existem alguns tributos que são lançados pelo contribuinte, outros são lançados pelo Fisco e outros em que o contribuinte declara e o Fisco realiza o lançamento.

Especificamente em relação ao planejamento sucessório, a pessoa que está elaborando-o pode decidir com base em seus conhecimentos sobre quem ele acha que tem mais capacidade para administrar um bem que será deixado por ele. É justamente para garantir que sua vontade seja concretizada é que se faz necessária a elaboração do planejamento na herança.

Em outras palavras, pode-se dizer que o planejamento sucessório é uma forma de distribuir os bens antes de morrer entre os herdeiros. A principal forma de se fazer um planejamento sucessório seria através de testamento. O problema do testamento é que provavelmente será necessário pagar o ITCMD e, conforme já explicado anteriormente, o objetivo é reduzir ou evitar o pagamento deste tributo.

2.2 ELISÃO FISCAL

Elisão fiscal é uma estratégia legal utilizada para que a pessoa e/ou empresa pague menos tributos ou até deixe de pagar os tributos. Pode-se afirmar que a elisão necessita de planejamento tributário, mas sem que viole as leis do direito tributário. Conforme Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 22), a elisão fiscal pode ser explicada da seguinte forma:

[a] elisão fiscal, segundo a concepção que adotamos, é atividade lícita de busca e identificação de alternativas que, observados os marcos da ordem jurídica, levem a uma menor carga tributária. Essa atividade, também chamada de “planejamento tributário”, requer o manejo competente de duas linguagens: a do direito positivo e a dos negócios, e, portanto, não se restringe à descoberta de lacunas ou “brechas” existentes na legislação.

Desta definição acima, aprende-se que para obter a elisão fiscal é necessário buscar não só utilização de lacunas que existem na legislação, mas é fundamental ter um conhecimento sobre os negócios. Sílvio Aparecido Crepaldi (2021, p. 241) traz outra observação em relação à elisão fiscal:

[e]lisão fiscal é um proceder legalmente autorizado que ajuda a lei tributária a atingir a sua finalidade extrafiscal, quando presente. Difere da evasão fiscal, pois são utilizados meios legais na busca da descaracterização do fato gerador do tributo. Pressupõe a licitude do comportamento do contribuinte, evitando, de forma honesta, a submissão a uma hipótese tributária desfavorável. É um conjunto de atos adotados por um contribuinte, autorizados ou não proibidos pela lei, visando a uma carga fiscal menor, mesmo quando esse comportamento prejudica o Tesouro.

Conforme Crepaldi (2021, p. 241), a elisão fiscal tem finalidade extrafiscal. Como finalidade extrafiscal, pode-se entender que o tributo tem os objetivos que vão além da mera arrecadação. Lívia de Carli Germano (2013, p. 49) traz outra forma de observar a elisão:

[a] doutrina costuma identificar a elisão com os atos ou omissões destinados a evitar, reduzir ou retardar o envolvimento do indivíduo na relação tributária, mediante a utilização de meios legalmente permitidos e sem que haja divergências abusivas entre a forma jurídica adotada e a realidade econômica visada pelas partes, ou quando a *intentio facti* e a *intentio iuris* mostrarem-se coincidentes.

Conforme a definição de Lívia Carli Germano, a elisão fiscal busca afastar a pessoa da relação tributária, a fim de que não ocorra o fato gerador e assim a pessoa

não tenha a obrigação de pagar o tributo. Fato Gerador é quando a Hipótese de Incidência ocorre no mundo real.

Hipótese de incidência, é quando o legislador elabora uma lei em que determina que alguém terá que pagar um tributo específico se praticar determinado ato. O fato gerador ocorre quando a pessoa pratica este ato após a legislação entrar em vigência. Pode-se afirmar que a elisão fiscal é lícita. Também pode-se afirmar que a elisão é um direito do contribuinte que pode ser exercido ou não, dependendo de sua vontade.

A elisão fiscal contém medidas que são adotadas antes que ocorra o fato gerador. Vale ressaltar que se não ocorrer o fato gerador, então não será necessário pagar o tributo.

Segundo Silvio Aparecido Crepaldi (2021, p. 246), existem duas formas de elisão:

[h]á duas espécies de elisão fiscal:

- 1) aquela decorrente da própria lei;
- 2) a que resulta de lacunas e brechas existentes na própria lei.

No caso da elisão decorrente da lei, o próprio dispositivo legal permite ou até mesmo induz a economia de tributos. Existe uma vontade clara e consciente do legislador de dar ao contribuinte determinados benefícios fiscais. Os incentivos fiscais são exemplos típicos de elisão induzida por lei, uma vez que o próprio texto legal dá aos seus destinatários determinados benefícios. É o caso, por exemplo, dos Incentivos à Inovação Tecnológica, Lei n. 11.196/2005.

Já a segunda espécie contempla hipóteses em que o contribuinte opta por configurar seus negócios com menor ônus tributário, utilizando-se de elementos que a lei não proíbe, ou elementos da própria lei que possibilitem evitar o fato gerador de determinado tributo.

Um exemplo de elisão fiscal se refere às alíquotas dos tributos. A empresa e/ou pessoa pode decidir em mudar de cidade ou Estado para pagar menos tributos se a alíquota for menor.

Em relação ao parágrafo anterior, pode-se citar o exemplo de uma empresa que preste serviço em que incide o ISS. Conforme a lei complementar 116/03, o ISS é pago no município do estabelecimento que está prestando o serviço. Assim, como a alíquota deste tributo varia de 2% a 5%, a empresa pode mudar para um local em que a alíquota do ISS seja menor.

2.3 ELUSÃO FISCAL

A elusão fiscal se assemelha bastante com a elisão fiscal. Alguns autores até defendem que o termo correto seria apenas elusão fiscal. Como exemplo desses autores, pode-se citar Heleno Torres (2003, p. 277), o qual traz a seguinte definição:

[é] imperioso registrar, contudo, que o termo “elisão” não poderia ser usado para significar a postura lícita do contribuinte na economia de tributos, devendo, por rigor linguístico, ser abandonado. Para evitar confusões no uso da linguagem e por melhor representar as condutas enfocadas, preferimos o termo “elusão”. “Elisão”, do latim *elisione*, significa ato ou efeito de elidir; eliminação, supressão. “Eludir”, do latim *eludere*, significa evitar ou esquivar-se com destreza; furtar-se com habilidade ou astúcia, ao poder ou influência de outrem. Elusivo é aquele que tende a escapular, a furtar-se (em geral por meio de argúcia); que se mostra arisco, esquivo, evasivo. Assim, cogitamos da ‘elusão tributária’ como sendo o fenômeno pelo qual o contribuinte usa de meios dolosos para evitar a subsunção do negócio praticado ao conceito normativo do fato típico e a respectiva imputação dos efeitos jurídicos, de constituição da obrigação tributária, tal como previsto em lei.

Esta definição de Heleno Torres se refere mais à etimologia das palavras, pois elisão seria supressão enquanto que elusão seria se desviar. Já a Lívia de Carli Germano (2013, p. 56) traz uma forma diferente de se analisar a elusão fiscal:

[e]ntre a legítima economia de tributos e a prática de atos em frontal descumprimento às normas existe uma espécie de “zona cinzenta”. Trata-se daqueles atos ou negócios que, embora não representem um descumprimento frontal da legislação, são praticados pelo contribuinte mediante a utilização de “artefatos” tendo como resultado a diminuição da carga tributária.

Por não se tratar de descumprimento frontal da lei (ato *contra legem*) a elusão não se confunde com a evasão. Neste sentido (e apenas neste), a conduta elusiva se aproxima da elisão fiscal, tendo em vista que em ambas se utilizam atos formalmente lícitos com os quais se logra evitar o nascimento do dever tributário. Ocorre que o recurso a meios lícitos no máximo exclui a qualificação do ato como passível de sanção, mas não determina sua admissibilidade para o direito, especialmente para fins fiscais. Assim, ao contrário da elisão, na elusão fiscal a licitude é apenas aparente, sendo portanto passível de correção (a depender da estrutura do ordenamento jurídico em que foram praticadas), em virtude de ferir indiretamente o ordenamento.

A elusão fiscal, conforme descrição acima, seria um meio termo entre a elisão fiscal e a evasão fiscal. A elusão fiscal também é conhecida como elisão fiscal ineficaz ou elisão fiscal abusiva. Nesse caso é um ato ilegal que simula um negócio jurídico legal com a finalidade de pagar menos tributos ou simplesmente não pagar nenhum tributo.

Pode-se afirmar que nesse caso ocorre um abuso das formas. A pessoa e/ou empresa simula uma situação para pagar menos tributos.

Conforme o art. 116 do Código Tributário Nacional, o fisco tem o direito de desconsiderar os atos praticados com a finalidade de dissimular o fato gerador. É importante afirmar que a autoridade fazendária faz a cobrança do tributo e das penalidades cabíveis, mas não desconstitui o negócio jurídico. Essa questão do negócio jurídico deverá ser analisada na esfera jurídica.

2.4 EVASÃO FISCAL

A evasão fiscal, diferentemente da elisão fiscal e da elusão fiscal, se utiliza de meios que são ilegais para pagar menos tributos. Existem várias formas de se praticar uma evasão fiscal. A evasão fiscal pode ser explicada da seguinte forma segundo Sílvio Aparecido Crepaldi (2021, p. 241):

[n]a evasão fiscal, o contribuinte busca, antes ou depois da submissão a uma hipótese tributária desfavorável, um modo de mascarar seu comportamento de forma fraudulenta. Nesse caso, cabe à Receita utilizar todas as prerrogativas administrativas para evitar o ilícito. Evasão ou sonegação fiscal consiste em utilizar procedimentos que violem diretamente a lei fiscal ou o regulamento fiscal por meios ilícitos, para evitar o pagamento de taxas, impostos e outros tributos.

Inicialmente já é possível perceber que a evasão fiscal é ilegal e busca simplesmente fraudar. É por este motivo que a evasão fiscal é conhecida como sonegação fiscal e não possui nenhuma relação com o planejamento tributário, visto que este é lícito. Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 22) traz a seguinte definição sobre a evasão fiscal:

[e]vasão ou sonegação fiscal, por outro lado, é resultado de ação ilícita punível com pena restritiva de liberdade e de multa pecuniária. A expressão “sonegação fiscal” surgiu com a Lei n. 4.502/64 e foi posteriormente utilizada pela já revogada Lei n. 4.729/65, substituída pela Lei n. 8.137/91. De acordo com o preceito normativo citado, sonegação fiscal é o resultado de ação dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária (a) da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, sua natureza ou circunstâncias materiais e (b) das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Como pode-se observar, Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016) também informa que a evasão fiscal é ilícita. Ele também explica que a evasão fiscal tem o

objetivo de “camuflar” tanto o fato gerador quanto as condições do contribuinte. Lívia de Carli Germano (2013, p. 56) traz a seguinte explicação:

[a] evasão fiscal, como gênero que abrange os ilícitos típicos envolvendo tributos, gera a aplicação da sanção prevista em lei para a respectiva conduta. Assim, a prática de atos considerados como evasão fiscal, além de dar ensejo à desconsideração do negócio jurídico ou à sua requalificação para fins tributários, acarreta a aplicação da penalidade prevista na legislação.

Conforme a descrição anterior, a evasão fiscal acarreta não só a anulação do negócio jurídico como também a sanção para quem pratica a sonegação fiscal. Como exemplos de evasão fiscal, pode-se citar a alteração em documentos, a omissão de informações, fraudes e várias outras. Evidentemente que todas estas operações não são permitidas.

A evasão fiscal ocorre geralmente após a realização do fato gerador. Isto acontece porque a evasão fiscal tem o objetivo de evitar o pagamento de um tributo que só é gerado após o fato gerador. Vale ressaltar que mesmo após o fato gerador, é possível de forma legal que o contribuinte pague menos tributo, sendo desnecessário que ocorra a evasão fiscal.

É claro que pode ocorrer a evasão fiscal antes do fato gerador. Um exemplo seria o vendedor emitir uma nota fiscal com o valor menor do que o valor da mercadoria e dessa forma pagando menos ICMS.

Outro fato importante que merece destaque é que o contribuinte pode responder não só pelo pagamento do tributo. Ele também poderá responder criminalmente pela evasão fiscal.

2.5 DIFERENÇA ENTRE ELISÃO FISCAL E EVASÃO FISCAL

Após explicar os termos elisão e evasão fiscal, vale a pena explicar algumas as diferenças entre elas pois não é tão fácil discernir esta diferença na prática. Um exemplo da diferença é retratado por Edmar Oliveira Andrade Filho (2016, p. 23):

[a] doutrina tem adotado critérios temporais e de validade formal para diferenciar elisão de evasão ou sonegação. Assim, afirma-se que, se o sujeito passivo age conforme o direito positivo e o faz antes da ocorrência do fato gerador, a eventual redução da carga tributária torna-se incensurável.

Da explicação acima, o critério formal seria agir de acordo com a lei e o critério temporal seria agir antes do fato gerador. Se estes dois critérios forem atendidos, não teria como impedir a redução do valor que será arrecadado através dos tributos. Germano (2013, p. 49) traz outra observação importante:

[a]ssim, a distinção entre evasão e elisão residiria na natureza dos meios eficientes para a sua consecução, que respectivamente seriam ilícitos e lícitos, do que resultaria a ilegitimidade ou a legitimidade da conduta. Também Gilberto de Ulhôa Canto preferiu distinguir a “elisão fiscal”, designando a licitude, da “evasão”, utilizada para atos ilícitos.

Conforme explicado acima, a principal diferença entre elisão e evasão fiscal seria a licitude ou não. Essa questão da licitude (ou não) do ato praticado pelo contribuinte seria comprovada através de critérios formais (referente à legislação) e temporais (antes ou depois do fato gerador), conforme explicou Edmar Oliveira de Andrade Filho (2016) anteriormente.

2.6 ITCMD

O ITCMD é o acrônimo para o *Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação*. Este imposto está previsto no art. 155 da CF/88, inciso I (BRASIL, 1988, p. 115). A competência para instituir este imposto é dos Estados e do Distrito Federal, conforme o caput do mesmo artigo 155 da CF/88.

O ITCMD é o principal imposto que incide quando ocorre a sucessão. Este tributo é estabelecido por lei ordinária. Anis Kfoury Jr. (2018, p. 1000) traz uma importante observação sobre o ITCMD:

[a]tualmente, o ITCMD, de competência estadual e do Distrito Federal, encontra-se estribado no art. 155, I, da CF, incidindo, conforme o nome enseja, sobre as doações e nas transmissões em virtude de falecimento (*causa mortis*), ao contrário da falsa impressão de que o tributo tenha por fato gerador o falecimento, o que constitui erro comum.

Esta explicação é importante pois o fato gerador não é o falecimento em si, mas sim a transmissão dos bens. Em relação ao momento em que ocorre o fato gerador, há algumas pontuações que são necessárias. Se for doação de bem imóvel, o fato gerador ocorre quando registro no cartório de registro de imóveis. Agora quando o bem for móvel, o fato gerador ocorrerá na tradição.

Em relação à transmissão dos bens em que vai incidir o ITCMD, Ives Gandra da Silva Martins Filho (2013, p. 354) traz a seguinte observação:

[a] *transmissão* é a passagem jurídica da propriedade ou de bens e direitos de uma pessoa para outra, seja por *causa mortis*, seja por sucessão, seja por doação, de bens e direitos.
A materialidade do imposto é a transmissão *causa mortis* e doação de bens ou direitos.

Da explicação de Gandra entende-se que o fato gerador deste imposto, como o próprio nome já sugere, é a transmissão de bens/direitos em razão da morte ou da doação.

Sendo assim, o ITCMD incide sobre bens imóveis, bens móveis, títulos e créditos. Pode ocorrer confusão sobre qual Unidade Federativa terá competência para exigir este tributo pois pode acontecer do falecido residir em um local, o bem estiver em outro local e o herdeiro estiver em um terceiro local.

Em relação à Unidade Federativa que pode cobrar o ITCMD, Kfourir Jr. (2018, p. 998) esclarece o seguinte,

[p]or se tratar de tributo sobre a totalidade do patrimônio, abrangendo os bens móveis e imóveis, foram criadas regras distintas quanto à incidência. Em relação aos imóveis a tributação se dará em cada Estado onde estiver o respectivo imóvel. Nos demais casos, a tributação incidirá no local onde se processar o inventário.

Conforme o art. 155, §1º, inciso I, o ITCMD será cobrado na Unidade Federativa em que estiver localizado o bem imóvel. Sendo assim, a Unidade Federativa em que residia o falecido ou que reside o herdeiro não poderão cobrar o ITCMD se o imóvel estiver em outra Unidade Federativa.

A capacidade tributária para cobrar o ITCMD em relação aos móveis está previsto no art. 155, §1º, inciso II. Vale ressaltar que se refere aos títulos e créditos também.

Sobre a dúvida sobre em qual Estado deverá ocorrer o pagamento do ITCMD, Luciano de Almeida Pereira (2011, p. 112) explica o seguinte:

[n]o caso de bens imóveis, o imposto será devido no Estado onde estes se situam, no que se refere a móveis ou direitos, o imposto será pago em favor do Estado onde tramitar a ação de inventário ou arrolamento de bens. Quanto às doações, o fato gerador concretizar-se-á no momento em que esta se efetivar.

Desta explanação acima pode-se concluir que se o fato gerador for a causa mortis, o tributo será pago para o Estado em que está sendo processado o inventário se for relacionado a bens móveis. Se for relacionado a bens imóveis, o tributo será pago no Estado em que está localizado o imóvel. Agora se o fato gerador for doação, então o tributo será pago no momento em que for realizada a doação e geralmente será pago o ITCMD para o Estado em que reside o doador.

Com relação à base de cálculo, Kfourir Jr. (2018, p. 1001) traz a seguinte explicação:

A base de cálculo consistirá, via de regra, no valor venal do bem ou direito transmitido, havendo casos especiais de redução, conforme cada legislação estadual, a exemplo da doação com reserva de usufruto, até mesmo porque nesta hipótese não se operou a transmissão por completo da propriedade.

Esta explicação acima está de acordo com o que está positivado no art.38 do Código Tributário Nacional. Conforme o artigo supramencionado, é o valor venal do bem que está sendo transmitido que será utilizado na base cálculo.

Conforme o art. 155, § 1º, inciso IV da CF/88, a alíquota máxima do ITCMD será fixada pelo Senado Federal. Esta alíquota máxima foi fixada em 8% através da Resolução 9/92 do Senado Federal.

Com relação à alíquota, Anis Kfourir Jr. (2018, p. 1003) traz a seguinte observação importante:

Dessa forma, temos que o ITCMD poderá ter alíquotas variáveis, conforme as leis de cada Estado, podendo as alíquotas chegarem a 8%, sendo que no Estado de São Paulo, as alíquotas adotadas são de 4%, conforme o art. 16 da Lei Estadual SP n. 10.705/2000.

Desta explicação acima, é possível concluir que a alíquota pode ser menor do que 8%. Ocorre que alguns casos, o imposto pode ser cobrado progressivamente. Algumas Unidades Federativas tem uma alíquota progressiva.

Com relação à progressividade da alíquota, Kfourir Jr. (2018, p. 1004) traz a seguinte observação:

A progressividade do ITCMD foi objeto de discussão judicial, motivo pelo qual o Estado de São Paulo promoveu a unificação da alíquota, adotando o percentual maior de 4%.

Entretanto o Supremo Tribunal Federal considerou, por maioria de votos, a possibilidade de o ITCMD ser progressivo, conforme julgado dos Recursos Especiais n. 544.298, 544.438, 551.401, 552.553, 552.707, 552.862 e 562.045.

Neste caso, quanto maior for o valor do bem em que está sendo cobrado o ITCMD, maior poderá ser a alíquota que incidirá, por exemplo. Evidentemente que a alíquota não poderá ser maior do que 8%. Outras Unidades Federativas tem uma alíquota única, independentemente do valor do bem.

Em 2.015 foi apresentada a PEC nº 96 que propõe um adicional de ITCMD com a alíquota de até 27,5% que seriam cobrados sobre heranças e doações. Na mesma época o CONFAZ encaminhou um ofício para o Senado Federal propondo a majoração da alíquota do ITCMD para 20%.

Em relação ao contribuinte, o art. 42 do Código Tributário Nacional define que qualquer uma das partes é contribuinte. Isto significa que qualquer uma das partes é sujeito passivo e deverá pagar o referido imposto.

Este imposto tem que respeitar as duas anterioridades para ser majorado, reduzido, criado ou extinto. Essas duas anterioridades exigidas são a nonagesimal e a anual (também conhecida como genérica ou ao exercício).

Em relação a essas duas anterioridades, Regina Helena Costa (2020, p. 139) menciona os artigos que deram origem:

Inicialmente, a Constituição, a par de abrigar a noção clássica de anterioridade da lei tributária, apelada de *anterioridade genérica* ou *anterioridade ao exercício* (art. 150, III, b), inovou ao contemplar a chamada *anterioridade nonagesimal* para as *contribuições* destinadas ao financiamento da seguridade social (art. 195, § 6º).

A anterioridade nonagesimal se refere ao imposto só ser exigido depois de noventa dias em que for publicada a lei. A anterioridade anual se refere ao imposto só ser exigido no ano seguinte em relação ao ano em que foi publicada a lei.

Algumas dúvidas podem surgir:

- e se o doador morar no exterior?
- e se o de cujus tinha bens no exterior?
- e se o inventário foi processado no exterior?

A resposta para todas estas perguntas está no art. 155, § 1º, inciso III da CF/88 que diz que deverá ser regulado por lei complementar. Ocorre que não existe esta lei

complementar e por isso não pode ser cobrado o tributo, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Algumas dúvidas sobre o ITCMD foram surgindo com o passar do tempo. Por este motivo, foram sendo elaboradas algumas súmulas pelo STF para dirimir essas dúvidas.

Havia dúvida sobre o qual deveria ser a alíquota aplicada na causa mortis (se seria a alíquota da data do falecimento ou da data em que seria encerrado o inventário ou qualquer outra data possível. Em relação a esse tema, o STF decidiu que a alíquota é aquela que existia no momento da morte:

Súmula 112 do STF: o ITCMD quando for por causa mortis, deverá ser pela alíquota quando da morte.

Com relação à base de cálculo, poderia ter variação também depois do tempo decorrido entre o falecimento e a finalização do processo de inventário. O STF decidiu o seguinte:

Súmula 113 do STF: o ITCMD quando for por causa mortis, terá a base de cálculo do bem de acordo com o valor na data de avaliação.

Uma situação que pode acontecer é quando a pessoa desaparece e então fica a dúvida se a pessoa realmente morreu ou não, o que prejudica a análise sobre a ocorrência ou não do fato gerador do ITCMD. Sobre assunto, o STF decidiu o seguinte:

Súmula 331 do STF: em caso de morte presumida, paga o imposto.

Outro caso comum é quando a pessoa morre mas ainda estava pagando o financiamento da casa. Nesse caso, o pagamento do ITCMD será em relação ao que estiver financiado conforme súmula abaixo:

Súmula 590 do STF: se a casa estiver financiada, paga o ITCMD em relação ao que estiver financiado.

Por fim, é preciso explicar a incidência do ITCMD sobre a renúncia translativa. A renúncia translativa é quando o herdeiro renúncia ao direito para favorecer outra pessoa. Um exemplo disso seria se o herdeiro renunciar para favorecer um irmão.

Nesse caso, subentende-se que o que está acontecendo é uma doação pois a pessoa recebeu uma herança e resolveu doar para outra pessoa. Sendo assim, ocorre a renúncia em favor de alguém e por isso tem dois fatos geradores e pagará duas vezes o imposto.

2.7 HOLDING FAMILIAR

Holding Familiar é uma forma de realizar um planejamento tributário e evitar que ocorra o fato gerador relacionado ao ITCMD. Segundo Fábio Pereira da Silva e Alexandre Alves Rossi (2015, p. 6), pode-se resumir o que é uma Holding da seguinte forma:

[v]ale dizer que holding é uma sociedade constituída com o objetivo de manter participações em outras empresas, realizando seu objeto social ou, como aduzem Arlindo Luiz Rocha Júnior, Elaine Cristina de Araújo e Katia Luiza Nobre de Souza (2014), consubstancia-se em uma empresa de participação societária, seja por quotas representativas do capital de outras sociedades.

Como pode-se ver, Holding é uma sociedade constituída para manter participações em outras empresas. Neste modelo, os bens são transmitidos para uma empresa que é chamada de holding. A empresa recebe os bens através da integralização do capital social.

Neste caso já tem a vantagem de não ter que pagar o ITBI. Os herdeiros são sócios dessa empresa.

Uma dúvida que surge é sobre o tipo societário da Holding. Em relação a isso, Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 563) explica que ela não é necessariamente um tipo societário:

[a] chamada *holding* não é exatamente um tipo societário. No nosso ordenamento jurídico as sociedades estão sujeitas ao princípio da tipicidade, e, deste modo, não é possível escolher sociedades que não estejam tipificadas e expressamente previstas no Código Civil e na lei que rege as sociedades por ações. Logo, quando da criação de uma holding, a mesma deve submeter-se a um dos tipos societários previstos na legislação e dentre esses tipos existem inúmeras possibilidades, daí surgindo a sociedade por ações de capital aberto, de capital fechado, as sociedades limitadas, por conta de participação, dentre outras.

Conforme a explicação acima, a Holding não está tipificada no Código Civil e nem na Lei de Sociedades Anônimas. Sendo assim, a Holding precisa ser elaborada conforme os tipos societários possíveis.

Com relação especificamente ao holding familiar, Fábio Pereira da Silva e Alexandre Alves Rossi (2015, p. 6) trazem a seguinte definição:

[a]o seu turno, convencionou-se chamar de holding familiar a empresa que tenha o objetivo de deter bens e participar de outras sociedades que integram

o patrimônio da família, tornando-se possível manter o controle das diversas atividades empresariais de que participam por meio de uma única entidade societária.

Conforme esta explicação acima, percebe-se que a holding familiar difere de outros tipos de holding porque concentra apenas os bens de uma determinada família. Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 564) traz a seguinte informação complementar:

[o] uso de *holdings* para fins elisivos tributários teve pelo menos duas épocas de ouro num passado recente. A primeira delas ocorreu logo após a Constituição de 1988, devido à discussão que girava em torno do Imposto sobre a Transmissão *Causa Mortis* e Doações – ITCMD. Os planejadores da época indicavam que as *holdings* poderiam ser um instrumento para adiantar a sucessão (que viria com a morte do detentor do capital), de modo a evitar a incidência do imposto que viria a ser instituído. Uma outra época de ouro dessa figura ocorreu quando das privatizações, no início dos anos 90. A Lei 9.532/97 permitiu que o valor do ágio pago por investidores (no conceito contábil) pudesse ser deduzido, dependendo da situação, no prazo de cinco anos, o que foi um atrativo para os adquirentes.

Consonante à elucidação exposta, pode-se aferir que o uso de holding se insere perfeitamente naquilo que esta pesquisa procura pois é uma forma de planejamento tributário sucessório elisivo e que evita que ocorra o fato gerador do ITCMD. Resumidamente pode-se afirmar que em uma holding, os bens são transmitidos para uma empresa que é chamada de holding. A empresa recebe os bens através da integralização do capital social.

Pode-se surgir uma dúvida sobre o pagamento de tributos devido à holding. Em relação a isso, Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 563) traz a seguinte informação:

[o] ordenamento jurídico brasileiro, em regra, outorga às sociedades *holdings* uma personalidade jurídica autônoma em relação a cada uma das sociedades relacionadas por qualquer forma, em certas circunstâncias essa autonomia é recortada por normas que estipulam solidariedade por obrigações. Por outro lado, do ponto de vista tributário, o ordenamento jurídico não cogita da “tributação em conjunto” que chegou a ser prevista como possibilidade jurídica mas nunca foi adotada.

De acordo com o esclarecimento de Andrade Filho, é possível afirmar que a holding tem personalidade jurídica distinta de quem integra ela e não incide a tributação de quem integra ela em relação à própria holding. Fábio Pereira da Silva e

Alexandre Alves Rossi (2015, p. 8) trazem a seguinte observação em relação à holding familiar:

[o] planejamento sucessório é um dos pilares que envolvem a constituição de uma holding familiar por possibilitar a organização prévia e cuidadosa da transferência do patrimônio aos herdeiros e, especialmente, proporcionar uma sucessão eficaz na condução dos negócios de eventual empresa que integre o conjunto de bens, reservando aos patriarcas a responsabilidade de determinar em vida o destino de seu patrimônio.

Esse planejamento revela-se, ainda fundamental na proteção dos bens da família para garantir sua perenidade, pois permite aos patriarcas meios de resguardar o patrimônio de eventos imprevistos, tais como divórcios e até mesmo passamento de herdeiros, que muitas vezes acabam por comprometer a entidade familiar em razão da disputa por bens.

Tendo em vista a explanação em epígrafe, os herdeiros são sócios dessa empresa e quando acontecer o falecimento da pessoa, os bens são transferidos para os herdeiros conforme o estatuto social da empresa. Desta forma, não será necessário pagar o ITCMD pois não ocorreu o fato gerador e nem haverá todo o trabalho com inventário pois os bens já são da holding e não do *de cujus*.

Após o falecimento, os herdeiros podem continuar com os bens através da sociedade em holding. Outra opção é a dissolução da holding e nesse caso não será necessário realizar o inventário do falecido e conseqüentemente não precisará pagar o respectivo ITCMD.

Uma dúvida que pode surgir em relação às holdings familiares é se elas não seriam ilegais e se não seriam uma forma de evasão fiscal. Em relação ao fato das holdings serem ilegais ou serem uma forma de evasão fiscal, Edmar de Oliveira Andrade Filho (2016, p. 554) informa o seguinte:

[é] óbvio que a lei tributária pode criar mecanismos de proteção de seus interesses e o faz, por exemplo, quando desconsidera a personalidade jurídica e determina a imputação (tributação) de lucros oriundos do exterior, independentemente da disponibilização financeira, direta ou indireta, dos mesmos. Se a lei tributária impõe regras específicas sobre os efeitos tributários dos negócios realizados além fronteiras e se, neste conjunto, não está uma regra que impeça a interposição de uma *holding* para obter a finalidade acima cogitada, nenhuma contestação pode haver.

Da explicação acima, pode-se concluir que se não há nenhuma legislação impedindo o uso de holding para obter determinada finalidade, então não está proibido utilizar a holding. Desta forma, a sociedade em holding comprovadamente não é uma forma de evasão fiscal.

Destarte, a holding não é uma forma de abuso da personalidade jurídica, abuso de direito por falta de propósito negocial, de fraude à lei ou de simulação por interposição de pessoa. De acordo com Oliveira Filho (2016, p. 574), a constituição de holdings é, em princípio, lícita e as autoridades fiscais podem adotar os seus respectivos procedimentos, como a desconsideração de personalidade jurídica por exemplo, se acaso ocorrer algum tipo de fraude, conluio ou até mesmo sonegação fiscal.

Em relação a esse assunto, Fábio Pereira da Silva e Alexandre Alves Rossi (2015, p. 6) explicam o seguinte:

[é] bem verdade que o planejamento aqui proposto pode evitar penhoras e expropriação de bens particulares sem que o empresário tenha oportunidade de exercer seu direito constitucional de defesa. Todavia, a comprovação do intuito ilícito, que abrange atos praticados com o mero objetivo de fraudar direitos alheios, autoriza a desconsideração de personalidade jurídica e a consequente expropriação de bens.

Sendo assim, pode-se concluir que se for comprovado o intuito ilícito, a autoridade fazendária tem a autorização para solicitar a desconsideração de personalidade jurídica, porém, conforme mencionado acima, a constituição de holdings é, em princípio, lícita.

Por fim, uma dúvida que pode surgir é se incide o Imposto de Transmissão de Bens imóveis quando é constituída uma sociedade holding pois os bens imóveis estão sendo transmitidos entre vivos e este é o fato gerador do referido ITBI. Em relação a esse tema, Fábio Pereira da Silva e Alexandre Alves Rossi (2015, p. 9) explicam o seguinte:

[d]ito tudo isso, conclui-se que, na constituição de uma sociedade holding, a integralização do capital com bens imóveis constituirá ou não o fato gerador do ITBI dependendo de sua atividade preponderante. Sendo ela de compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil, o ITBI é devido, caso contrário, não.

A explicação acima se assemelha ao que já está contido no Código Tributário Nacional, segundo o qual, não incide o Imposto de Transmissão de Bens imóveis quando ocorre a integralização de capital, exceto se atividade preponderante da pessoa jurídica for a compra, venda, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

Por fim, vale ressaltar que tem o Tema nº 796 do STF, segundo o qual, a imunidade tributária do ITBI (prevista no art. 156, § 2º, I da CF/88) se estende sobre os imóveis que são incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica, quando o valor total desses bens excederem o limite do capital social que será integralizado.

3 MATERIAIS E MÉTODOS

A pesquisa foi uma revisão sistemática de literatura. O objetivo desta pesquisa foi estudar as diferentes definições sobre o planejamento tributário, bem como algumas de suas características. Também foram analisados outros assuntos como a elisão fiscal, evasão fiscal, elusão fiscal, as diferenças entre elisão fiscal e evasão fiscal e também as holdings familiares.

A natureza da pesquisa é básica. Não houve pesquisa de campo pois todos os dados necessários foram obtidos através da leitura de vários livros sobre o tema. Também foi possível obter os dados através da análise da legislação vigente em relação ao tema estudado.

A abordagem deste artigo científico foi a análise qualitativa. Durante a pesquisa ocorreu o desenvolvimento de análise de vários assuntos relacionados ao tema principal deste trabalho de conclusão de curso. Não houve nenhuma pesquisa de campo para obter dados. Foram analisadas também as obras publicadas por outros autores, a fim de que se verifique a atualidade, relevância e as discussões que existem sobre o tema.

O caráter da pesquisa foi explicativo. O seu objetivo foi buscar uma forma de não ter de pagar tantos tributos para receber uma simples herança deixado por algum familiar querido. Além disso foi analisado o que pode ser feito e o que não pode ser feito (para que não ocorra nenhum ilícito tributário ou penal) em relação ao planejamento tributário para poder receber um bem de herança.

O método de pesquisa foi o dedutivo. Inicialmente houve um estudo sobre uma visão ampla sobre o planejamento tributário, bem como sobre as suas diferentes definições e características. Após isto, descreveu-se o que seria um planejamento tributário sucessório. Em seguida foram analisadas as particularidades sobre elisão fiscal, evasão fiscal, elusão fiscal. Na sequência houve a comparação entre a elisão fiscal e a evasão fiscal.

Em seguida, houve uma análise sobre o principal tributo que ocorre na sucessão, qual seja, o ITCMD. Após analisar de forma ampla o planejamento tributário e depois analisar de forma mais específica o que pode e o que não se pode fazer e também analisar o ITCMD, a pesquisa se concentrou em analisar as holdings, tornando-se uma pesquisa ainda mais específica pois não foram analisadas outras formas de se elaborar um planejamento tributário na sucessão.

A coleta de dados foi através de pesquisa bibliográfica e também de pesquisa documental. Em relação à pesquisa bibliográfica, foram analisadas as diversas obras publicadas sobre o assunto. Em relação à pesquisa documental, esta foi fundamentada na análise da legislação tributária vigente.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o intenso estudo sobre vários assuntos abordando a questão do planejamento tributário na sucessão, pode-se concluir que a esta pesquisa atingiu seu principal objetivo, que era apresentar uma forma de se planejar licitamente para não ter de pagar o ITCMD. Ao analisar o que seria o planejamento tributário na sucessão, muitas pessoas podem beneficiar seus respectivos herdeiros por isentá-los do pagamento do referido tributo.

Com relação ao planejamento tributário em si, vale ressaltar que é um plano operacional que visa não só pagar menos tributos, mas também simplificar a vida do contribuinte. O planejamento tributário seria um ato pré-jurídico pois ainda não ocorreu o fato gerador.

Resumidamente, em relação à elisão fiscal, pode-se afirmar, sem nenhuma dúvida, que esta é uma forma lícita de não pagar os tributos, tendo em vista que ainda não ocorreu o fato gerador. Agora se já ocorreu o fato gerador e não se paga o tributo, então o que se tem é uma evasão fiscal, que é algo seria ilícito.

A elusão fiscal seria algo intermediário em relação à evasão fiscal e elisão fiscal. Conforme já explicado anteriormente, a elusão fiscal é um ato ilegal que simula um negócio jurídico legal.

Com relação ao ITCMD, este tributo é pouco popular entre a população pois não é um imposto pago anualmente e quem nunca pagou este imposto talvez nunca tenha ouvido falar dele. Apesar de não ser popular e o seu pagamento não ser tão

rotineiro, este tributo pode prejudicar a situação financeira de quem irá receber a herança deixada por seu familiar.

Com relação à holding familiar, embora ela não seja muito popular, ela também é uma forma muito eficaz de se evitar o pagamento de tributo na sucessão, bem como para evitar a perda de tempo com o inventário. A holding familiar é algo que, se fosse mais popularizado entre a sociedade, seria mais benéfico para quem irá herdar algum bem futuramente.

Através de todo o material analisado e exposto nesta pesquisa, pode-se concluir que é possível buscar meios para evitar alguns transtornos para quem recebe uma herança. Além das pessoas enfrentarem a perda de algum ente familiar querido por causa de sua morte, as pessoas ainda precisam enfrentar outros transtornos como os inventários demorados e o pagamento de tributos, sendo que a holding já resolve todos esses problemas.

Por fim, vale ressaltar que a Holding Familiar deve ser instituída antes da morte para evitar que ocorra o fato gerador conforme o princípio da saisine. De acordo com o princípio da saisine, a sucessão ocorre no momento em que a pessoa falece, operando a transferência imediata da herança para os sucessores legítimos e testamentários também.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

BRASIL. **Código civil**. Organização dos textos de Maurício Antônio Ribeiro Lopes. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

COSTA, R. H. **Curso de direito tributário**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2020

CREPALDI, S. A. **Planejamento tributário**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2021

DA SILVA, F. P.; ROSSI, A. A. **Holding Familiar: visão jurídica do planejamento societário, sucessório e tributário**. 1. ed. São Paulo: Trevisan, 2015

F, I. G. D. S. M. **Comentários ao Código Tributário Nacional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013

FILHO, E. O. A. **PLANEJAMENTO TRIBUTARIO**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016 (Holding)

GERMANO, L. D. C. **PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO E LIMITES PARA A DESCONSIDERAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS**. São Paulo: Saraiva, 2013

JR., A. K. **Curso de Direito Tributário**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018

LOLATTO, D. **Planejamento Tributário**. 1. ed. Curitiba: Contentus, 2020

PAULSEN, L. **Curso de direito tributário completo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2020

PEREIRA, L. D. A. **Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2011

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pesquisa de Jurisprudência**. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=sumulas&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=s%C3%BAmulas&sort=_score&sortBy=desc . Acesso em: 10 de mar. 2022.

TORRES, Heleno. **Direito tributário e direito privado: autonomia privada, simulação, elusão tributária**. Revista dos Tribunais. São Paulo, 2003.