

ELISÃO TRIBUTÁRIA, COMPETIÇÃO TRIBUTÁRIA E GLOBALIZAÇÃO: TRAZENDO A JUSTIÇA TRIBUTÁRIA PARA O FOCO DO ATIVISMO GLOBAL^{1 2}

28 de Outubro de 2004

John Christensen, Pete Coleman e Sony Kapoor³

Contexto

Despercebido do grande público, o capital financeiro vem sendo completamente reconfigurado nos últimos 30 anos para fugir de regimes regulatórios e fiscais de base nacional. Valendo-se dos mais de 70 paraísos fiscais distribuídos pelo globo, indivíduos de alta renda e empresas transnacionais têm adotado estratégias agressivas de evasão fiscal, ao mesmo tempo em que forçam os governos das economias centrais a participarem de uma competição fiscal danosa como forma de atrair capitais para investimentos diretos e especulativos. A estrutura de cooperação para assuntos fiscais que existe atualmente é inadequada, e a vontade política para atacar o problema é nula, já que os governos se submetem à pressão do capital financeiro. Enquanto os países pobres perdem cerca de US\$ 500 bilhões anualmente com o fluxo de dinheiro sujo, que inclui evasão fiscal e fuga de capital relacionado, grupos neoliberais norte-americanos têm feito *lobby* contra a iniciativa da OECD de combater a competição fiscal danosa. A sociedade civil está agora se mobilizando para conter a indústria da evasão fiscal e desafiar a idéia de que a competição fiscal pode desempenhar um papel útil na estratégia de desenvolvimento.

Introdução

O crescimento da indústria financeira *offshore* durante as décadas de 70 e 80 coincidiu, e consideravelmente catalisou, a atual era de globalização, caracterizada pelo extraordinário grau de mobilidade do capital em comparação ao do trabalho. Esta grande mobilidade deve-se a uma combinação de liberalização econômica (a remoção dos controles cambiais e à desregulamentação da indústria bancária) e mudança tecnológica, esta permitindo transferências virtualmente instantâneas de fundos através do planeta. A habilidade de o capital mover-se sem restrições entre fronteiras tem deixado os sistemas tributários nacionais lutando para protegerem-se contra a evasão tributária de indivíduos de alta renda e da lavagem de lucros das empresas transnacionais. Ao mesmo tempo, a competição tem forçado muitos governos a cortarem as alíquotas tributárias sobre a renda auferida por não-residentes com o objetivo de atrair investimentos diretos estrangeiro. Confrontados com esta dupla ameaça para suas receitas tributárias, os governos dos países desenvolvidos e em desenvolvimento têm crescentemente recorrido à mudança da carga tributária do capital para o trabalho, apesar de tal procedimento ser na maioria das vezes tanto regressivo quanto contraproducente em relação à geração de empregos. Além do mais, em resposta à crescente pressão fiscal, os governos têm diminuído a oferta e privatizado serviços, e estão rapidamente retirando-se de seus compromissos com a provisão previdenciária.

¹ Trabalho apresentado na Oficina sobre a Tributação Global, Finlândia, 18 a 20-11-2004

² As opiniões expressas neste trabalho são dos autores e não necessariamente representam as posições da Rede por Justiça Tributária.

³ John Christensen e Pete Coleman são Coordenadores Internacionais da Secretaria Internacional da Rede por Justiça Tributária (Tax Justice Network) – uma organização não governamental (www.taxjustice.net). Sony Kapoor é Consultor Econômico para a Rede por Justiça Tributária.

As decisões de investimento são influenciadas pela habilidade das corporações transnacionais extraírem concessões fiscais e regulatórias dos governos em competição, ocasionando profundas distorções de mercado que minam os pressupostos do modelo comercial mundial (Gray, 1998:82). Isto explica porque os benefícios teóricos da integração dos países pobres ao mercado mundial não têm se tornado realidade. Na prática, a combinação de fuga de capitais, rápida repatriação dos lucros, altos níveis de subsídio estatal para atrair investimentos e a sistemática evasão tributária têm erodido os benefícios potenciais da transferência financeira dos países ricos para os pobres.

O volume de transações financeiras que são direcionados para a arena *offshore*⁴ cresceu de tal maneira que não pode mais ser considerado como marginal da economia mundial e, conseqüentemente, é necessário, apenas sob a argumentação da eficiência econômica, que as finanças *offshore* sejam mais transparentes e sujeitas a um efetivo escrutínio e regulamentação. A maioria dos esquemas de evasão e elisão fiscal, incluindo as técnicas de lavagem de lucros utilizadas pelas grandes corporações envolvem o uso de *offshore trusts*, fundações, fundos de caridade, holdings, corporações transnacionais, instrumentos de propósito especial, e transações artificiais. Como um especialista tributário descreveu a situação:

“Jamais me deparei com qualquer razão para a criação de uma fundação offshore que não fosse evitar impostos”. (The Times, 10/07/00).

A ascensão da indústria da evasão fiscal coincidiu com a tendência de usar a competição tributária como estratégia para atrair investimentos, com o incremento do uso de zonas de processamento de exportações (ZPE), isenções específicas de longo prazo, taxas de depreciação aceleradas, subsídios fiscais e termos de impostos preferenciais. Por exemplo, antes de investir na Kenkola Deep Mine, no Zâmbia, a gigante da mineração Anglo-American Corporation pressionou extensamente para garantir uma alíquota preferencial de 25% ao invés da alíquota padrão de 35%. Apesar do fato de que, na prática, essas estratégias fiscais causam distorções no mercado, elas têm, não obstante, sido largamente apoiadas por economistas como MILTON FRIEDMAN, que argumenta que:

“Competição entre governos nacionais nos serviços públicos que disponibilizam e nos tributos que impõem é tão produtivo quanto a competição entre indivíduos ou empresas nos produtos e serviços que oferecem para venda e nos preços a que os oferecem.”

(<http://www.freedomandprosperity.org> acessado em 18-10-2005)

Esta é uma proposição questionável, não apenas porque o cidadão comum não está numa posição de escolher entre os governos dos diferentes países qual irá prover os bens e serviços públicos que necessita. Além disto, propor – como muitos têm feito – que os paraísos fiscais podem agir como fontes legítimas de competição para os países centrais tanto confunde a natureza dos mercados competitivos como levanta importantes temas sobre a sustentabilidade de formas democráticas de governo. Para ser capaz de alcançar seus compromissos com a provisão de bem-estar social e programas de desenvolvimento à luz de pressões fiscais da

⁴ *Offshore*: literalmente, o termo quer dizer “ao largo” e significa que uma empresa, nessas condições, não está sujeita à regulamentação do país em que opera, principalmente no que tange à proteção aos investidores e à tributação. O sistema é particularmente usado por empresas que estão registradas em “paraísos fiscais” (*tax havens*) ou países onde há pouca regulamentação sobre atividades financeiras. (Michaelis – Dicionário Executivo para Economia, 1989)

globalização, os governos precisarão cooperar impor limites à competição fiscal e ao mesmo tempo manterem sua capacidade de determinar o tamanho e a natureza de seus setores públicos através do processo democrático normal (Avi-Yonah, 2003). Acrescente-se que o mito de que benefícios fiscais para as empresas no longo prazo fortalecem a economia não tem fundamento em nenhuma evidência empírica. Conforme o estudo de um pensador norte-americano demonstra:

“são frágeis as evidências para apoiarem o corte nos impostos e os incentivos – especialmente quando eles ocorrem à custa do investimento público – como a melhor forma para expandir o emprego e estimular o crescimento. O aumento de impostos usados para aumentar os serviços públicos pode ser a melhor forma de estimular a economia. Ao estimular o crescimento, gerando empregos e disponibilizando benefícios diretos aos residentes, melhoramentos nos serviços públicos locais e nacionais podem ser uma das estratégias mais eficazes para se aumentar a qualidade de vida dos cidadãos.” (Economic Policy Institute, 2004)

Do ponto de vista de cada empresa, a determinação de alguns setores em fazer planejamento fiscal agressivo significa que diretores que preferam adotar políticas éticas, pagando impostos na jurisdição em que suas companhias operam, deixarão os acionistas em desvantagem comercial. Isto revela um novo e importante tópico para a agenda de Responsabilidade Corporativa (RC), que até recentemente nem havia questionado as empresas na área em que a cidadania corporativa é mais tangível e importante – o pagamento de tributos. Este trabalho sustenta que a adoção de um **Princípio Geral Anti-Evasão** influenciaria os Tribunais na interpretação das intenções dos legisladores no que concerne a evasão tributária, e portanto ajudar os diretores a entender suas obrigações quanto ao pagamento de tributos, e que dentro de um contexto de seus programas de RC as empresas transnacionais deveriam adotar claros padrões na área de tributação.

Paraísos Fiscais e a nebulosa economia mundial

A escala da atividade de evasão tributária pode ser descrita como uma nebulosa economia operando na maioria dos setores globalizados, incluindo especialmente as indústrias extrativas, bancos e financeiras, aviação, transporte de cargas, comunicações, indústria farmacêutica, mídia, comércio de commodities, e indústria bélica. A natureza sigilosa destes tipos de indústrias impossibilita a quantificação precisa da escala desta economia nebulosa, mas as seguintes estimativas proporcionam uma boa idéia de sua possível escala:

- Pelo menos metade de todo o comércio internacional parece passar por paraísos fiscais, apesar de tais lugares representarem apenas 3% do PIB mundial;
- O governo britânico estima que 60% do comércio internacional consiste de operações intrafirmas, i.e., empresas comercializando com elas mesmas, na maior parte das vezes via paraísos fiscais, que tributam o imposto de renda a alíquotas muito baixas ou mesmo zero (The Economist, 2004). Tais operações freqüentemente são apenas no papel, os bens e serviços envolvidos de fato nem vão a qualquer lugar perto dos territórios onde supostamente são transacionados;
- O valor dos ativos *offshore*, livre de impostos, ou sujeitos a alíquotas mínimas, é estimado em US\$ 11 trilhões (€9,2 trilhões), o que representa mais do que um terço do PIB mundial;

- Em meados da década de 70, havia 25 paraísos fiscais. Em 2003, o Fundo Monetário Internacional identificou mais de 60 paraísos fiscais e centros financeiros *offshore*, sendo que outras fontes reconhecem até 73;
- A demanda tem sido alimentada pelo crescimento do número de indivíduos com grande riqueza e pelo rápido incremento de empresas operando transnacionalmente. Neste caso, de acordo com dados da UNCTAD relativos ao início dos anos 90, havia 37.000 empresas transnacionais com 175.000 subsidiárias no estrangeiro. Em 2003, estes números já haviam aumentado para 64.000 companhias e 870.000 subsidiárias. (The Economist, 2004);
- O volume de recursos que transitam por paraísos fiscais anualmente é estimado em US\$ 7 trilhões, aproximadamente o equivalente ao valor do comércio internacional de bens e serviços. Esta soma é superior ao valor dos bens e serviços transacionados através dos paraísos fiscais sendo a diferença as transações de natureza puramente financeira (Oxfam, 2000);
- Aproximadamente 150.000 companhias *offshore* são formadas por ano, e agora estão na casa de milhões (http://www.finor.com/em/tax_havens_history.htm acessado em 12/03/03). Este número não inclui *trusts* e fundações que foram estabelecidas *offshore* nos últimos 70 ou 80 anos.

Em resumo, a economia financeira *offshore* nem é um fenômeno desprezível nem é transitório. Apesar da ausência de referências aos paraísos fiscais e aos centros financeiros *offshore* na análise econômica tradicional, suas atividades localizam-se no âmago da atividade corporativa e representam uma parcela significativa e profundamente incrustada do capitalismo globalizado (Hampton, 1996). Os paraísos fiscais compartilham uma série de características comuns, sendo as mais importantes as baixas ou zeradas alíquotas tributárias oferecidas a não residentes e o sigilo das transações. Os paraísos fiscais foram descritos por um ex-Diretor de Assuntos Fiscais do FMI como “cupins fiscais” (Tanzi, 2000), e seu papel tem sido “a pedra angular do processo de globalização” (Palan et al, 1996:180), permitindo às corporações transnacionais fugirem total ou parcialmente da jurisdição dos regimes regulatórios e fiscais de base nacional. Além disto, práticas agressivas de elisão tributária das corporações transnacionais (Corporações transnacionais), que possuem grande capacidade de utilizarem uma ampla gama de serviços de paraísos fiscais e centros financeiros *offshore*, tem fragilizado a integridade e a equidade dos sistemas tributários existentes; aumentaram o esforço administrativo da cobrança de impostos; e multiplicaram as disparidades de renda entre as nações (Christensen and Hampton, 2000).

Enquanto a indústria da evasão fiscal (planejamento tributário) é claramente prejudicial aos interesses dos países desenvolvidos, práticas fiscais nocivas são um problema maior para as economias em transição e em países em desenvolvimento. Na ausência de administrações tributárias poderosas e sofisticadas, como o norte-americano IRS – Internal Revenue Service, é relativamente fácil para as corporações transnacionais, empresas nacionais e elite política minarem a base tributária potencial, e para os bancos e empresas financeiras lucrarem pela facilitação e proteção deste processo. De acordo com uma grande ONG da área de desenvolvimento, as perdas de receita dos países em desenvolvimento em função dos efeitos da competição tributária e do não pagamento de tributos na fuga de capitais chegam a pelo menos US\$ 50 bilhões anualmente (Oxfam, 2000: 2). Esta é uma estimativa conservadora que não inclui as perdas por evasão fiscal e transferência de preços. Todavia, inclui as perdas tributárias pela não taxação dos ganhos de capital, da concessão de isenções temporárias especiais, incentivos fiscais na captação de investimentos estrangeiros e outras técnicas, a maioria das quais introduzidas por pressão das grandes corporações que ameaçam suspender investimentos diretos a menos que sejam concedidos incentivos fiscais.

Cumulativamente, evasões e elisões tributárias e a associação da fuga de capitais com a corrupção tem significativo impacto nos países em desenvolvimento, num valor aproximado de US\$ 500 bilhões em dinheiro sujo enviado para o exterior a partir dos países pobres (Baker & Nordin, 2004). O impacto resultante em países em desenvolvimento e em economias em transição é enorme, obrigando muitos destes países a endividarem-se no mercado financeiro para suprirem receitas e gastos de capital que seriam financiados de maneira mais barata através da receita tributária.

Competição Tributária: quem ganha, quem perde?

A mobilidade do capital permite às corporações transnacionais escolherem entre diferentes jurisdições de acordo com os termos fiscais preferenciais e outros benefícios oferecidos (Boskin et al, 1987). O resultado deste processo de competição fiscal é que países, especialmente aqueles em desenvolvimento, têm minado suas potenciais bases tributárias resultando ou numa transferência da carga tributária para o trabalho e consumo, que em ambos os casos é socialmente regressivo, ou numa redução da receita tributária disponível para investimento em infraestrutura social ou física.

Enquanto a Organização Mundial do Comércio tem desenvolvido enorme pressão política para atingir a agenda de liberalização comercial e fiscal do ‘Consenso de Washington’, tem havido insuficiente compromisso político para a remodelação das políticas fiscais internacionais relativas à troca de informações e definição da base tributária internacional. Isto permitiu que as empresas explorassem o vácuo legal existente entre as nações usando Centros Financeiros *Offshore* (OFCs) para engajarem-se em agressivas estratégias de elisão/evasão fiscal envolvendo preços de transferência, capitalização mínima, refaturamento, investimentos corporativos, instrumentos de propósito especial, e o uso de fundos de investimento, fundações e entidades filantrópicas de idoneidade duvidosa. OFCs – tipicamente localizados em paraísos fiscais – proporcionam um ambiente relativamente seguro de espaços político, judicial, fiscal e sigiloso (Hampton, 1996) e tem demonstrado capacidade em obter reconhecimento de sua soberania (Palan, 2002) em defesa dos interesses de seus clientes.

A habilidade das corporações transnacionais de estruturarem seus negócios via centros financeiros *offshore* proporciona-lhes uma significativa vantagem fiscal sobre seus competidores limitados ao espaço nacional. A concorrência nacional, independentemente de ser mais eficiente tecnicamente ou inovadora do que a rival transnacional, estará competindo num campo desigual. Na prática, obviamente, esta diferença no tratamento fiscal favorece a grande firma em detrimento da pequena, a firma internacional em relação à nacional, e a estabelecida há mais tempo sobre as recém instaladas. Conseqüentemente, considerando que normalmente as empresas no mundo em desenvolvimento são menores e mais novas do que as estabelecidas no mundo já desenvolvido e tipicamente mais focadas nos seus mercados domésticos, este perfil do sistema fiscal favorece as empresas multinacionais do mundo desenvolvido em detrimento das concorrências domésticas do 3º mundo.

A lógica desta competição desigual requer ou que todos os negócios movam-se para o espaço *offshore* para competirem nas mesmas condições ou que as autoridades fiscais nacionais ajustem seus regimes fiscais para redirecionar suas cargas sobre outros fatores da produção (particularmente o trabalho) e sobre o consumo, como tem sido a tendência em muitos países nas últimas décadas. No Brasil, por exemplo, entre 1995 e 2001, o imposto de renda pago por

assalariados cresceu 14% e as contribuições previdenciárias outros 75%. O imposto de renda das empresas, por seu turno, foi reduzido em 8% no mesmo período. A natureza regressiva do sistema tributário brasileiro é enfatizado ainda por um imposto sobre o valor agregado (ICMS) que concentra o peso da carga tributária sobre as famílias de baixa renda, que pagam aproximadamente 26,5% de suas rendas disponível em impostos sobre valor agregado enquanto famílias de alta renda pagam 7,3% de suas rendas nestes impostos (UNAFISCO).

Os defensores da competição fiscal argumentam que os paraísos fiscais proporcionam um contrapeso a regimes de alta tributação/alto gasto público. Do seu ponto de vista, a competição fiscal entre os vários espaços nacionais amplia a idéia de competição de mercado ao processo democrático forçando as nações a competirem entre si para atraírem “clientes” conforme seus históricos tributários e de serviços. Deixando de lado a questão acerca da propriedade de paraísos fiscais agirem como agentes disciplinadores, é vital questionar como este tipo de competição pode impactar o processo democrático, bem como desafiar a noção de que é possível estender a Teoria da Firma para a esfera político-econômica dos Estados Nacionais, que manifestamente não podem e não competem uns com os outros na oferta de serviços públicos e infraestrutura para seus cidadãos.

O modelo de mercado livre de competição fiscal assume que todos os contribuintes e empresas são perfeitamente móveis e, por isto, capazes de migrar entre os diferentes espaços nacionais de acordo com suas preferências. Ironicamente, a maioria dos paraísos fiscais adotou esmeradas estratégias de defesa para impedirem tais fluxos migratórios, mas o utópico pressuposto da mobilidade perfeita não tem impedido tais argumentos de defenderem a “disciplina” imposta pelos paraísos fiscais. O contra argumento assinala que micro Estados, como a Ilha de Jersey (90.000 hab.), inevitavelmente serão capazes de ofertar menor tributação do que grandes Estados nacionais, como a Índia (população de cerca de um bilhão), simplesmente por oferecer às empresas não residentes uma alíquota de imposto de renda auferidos em Jersey de 0% (zero).

A competição em bases tão desiguais não é sustentável e a evidência da tendência declinante de longo prazo nas alíquotas de imposto de renda das empresas nos países da OECD demonstra a preocupação geral de que os Estados estão engajados em uma corrida ao fundo do poço em suas questões fiscais. Em 1996, a alíquota média paga por corporações OECD era 37,5%. Em 2003 atingiu 30,8%. Nos últimos anos, a tendência declinante das alíquotas sobre o imposto de renda das empresas tem sido particularmente notável no Leste europeu. Entre 2003 e 2004, por exemplo, a Polônia, Eslováquia e Ucrânia reduziram suas alíquotas para as empresas em 29,6%, 24% e 16,7% respectivamente, apesar de ainda não terem atingido a posição da Estônia aonde as alíquotas para o IR das empresas é de 0% (zero), onde, uma vez considerados os subsídios diretos e indiretos, muitas empresas são consideradas como receptoras de transferências de dinheiro público.

A competição tributária entre os Estados pode ser economicamente prejudicial em muitas maneiras:

- A competição fiscal transfere a carga tributária ente diferentes fatores de produção e entre diferentes tipos de atividade econômica incrementando o custo do trabalho em relação ao capital e estimulando a atividade especulativa de curto prazo em detrimento do investimento de longo prazo.
- A crescente mobilidade dos indivíduos de altas rendas e das corporações transnacionais permite-lhes usar toda a capacidade dos instrumentos fiscais *offshore*;

conseqüentemente, minando a integridade e eqüidade das estruturas tributárias e criando uma economia desregrada.

- O uso de elaborados esquemas de planejamento tributário tipicamente agressivo (evasão fiscal) aumenta o custo administrativo de arrecadar impostos.
- E, talvez o mais importante, a evasão fiscal generalizada aumenta a disparidade de renda interna e entre as nações sendo sintomático a fuga das obrigações fiscais por parte das elites econômicas.

Na melhor das hipóteses, o benefício da competição tributária para os países em desenvolvimento é questionável. Um estudo publicado em 2003 pela firma de consultoria MCKINSEYS concluiu que os benefícios fiscais oferecidos por 4 grandes países em desenvolvimento – China, Brasil, México e Índia – tiveram conseqüências negativas e inesperadas:

“Sem afetar materialmente o volume de investimento na maioria dos casos, incentivos populares tais como isenções temporárias especiais, financiamento subsidiado ou terrenos de graça, servem apenas para diminuir o valor daqueles investimentos que provavelmente realizar-se-iam de qualquer maneira”. (MCKINSEY, 2003)

Tal assertiva leva à seguinte questão: porque os governos insistem em oferecer benefícios fiscais quando as evidências sugerem que uma boa infraestrutura física e social, uma força de trabalho educada, e condições econômicas e sociais estáveis são pré-requisitos muito mais importantes para os investidores? A resposta está no fato de que os governos estão sob intensa pressão lobista, particularmente por parte de firmas de consultoria de negócios, para oferecerem incentivos fiscais para atraírem investimentos estrangeiros. Genericamente pode-se dizer que os governos prefeririam abster-se de oferecer incentivos fiscais desde que houvesse um acordo para acabar com a guerra fiscal (Avi-Yonah, 2000).

Além disto, a intensa competição entre os países em desenvolvimento (a maioria dos quais possui estruturas arrecadatórias insuficientemente dotadas) permite que as corporações transnacionais obtenham considerável influência política para assegurar tratamentos fiscais preferenciais. Isto também abre espaço para a corrupção, como supostamente aconteceu na Nigéria, onde a gigante multinacional do petróleo Halliburton foi acusada de pagar propina a agentes fiscais.

Paraísos Fiscais e Centros Financeiros *Offshore* (OFCs) justificam suas existências argumentando serem instrumentos do fluxo de investimento do mercado internacional de capitais, mas tal afirmação não se sustenta a um exame mais detalhado. Porque, nesta era de movimentos eletrônicos de capitais virtualmente sem restrições, deveriam os investimentos – qualquer que seja sua destinação – necessariamente passar por paraísos fiscais e OFCs se não para esconder suas origens ou obter deturpadoras vantagens tributárias ou regulatórias?

Muitos OFCs surgiram como resultado de sua utilidade na burla das regulamentações do controle de capitais. Muito do capital que passa pelo circuito *offshore* é operado seqüencialmente por sucessivos OFCs com propósitos de lavagem de dinheiro. Uma significativa parte é composta de fuga de capitais de economias tais como a Rússia, Brasil, Indonésia, Nigéria e Congo. Conforme estimativas realizadas no final dos anos 1990, 60% das transações comerciais da África apresentam preços falsos através de técnicas abusivas de preços de transferência e re-refaturamento numa média superior a 11% resultando numa fuga de capitais correspondente a 7% do comércio internacional africano, num total de US\$ 10 a 11 bilhões anuais (a preços de 1999). Em estudo similar, o Financial Times estimou que o

fluxo de capitais para dentro e fora da economia russa durante os anos 1990 era de tal magnitude que para cada dólar de investimento que entrava outros 20 saíam para contas bancárias *offshore*.

O impacto global da fuga de capitais sobre os países menos desenvolvidos, incluindo os procedimentos de evasão tributária, fraude, malversação, sonegação, e corrupção é imenso, e pouquíssimas dessas nações tem meios de conduzir extensas investigações em jurisdições *offshore* que proporcionam uma espaço sigiloso praticamente impenetrável e que notoriamente não se dispõem a cooperar com autoridades estrangeiras, exceto nos casos em que estas forneçam provas irrefutáveis de o OFC ter sido usado para atividade criminosa. Como argumentado no Financial Times em Outubro de 2004:

“uma completa e corajosa análise sobre como o dinheiro sujo mantém a pobreza mundial pagaria riquíssimos dividendos.” (Baker, 2004)

A Irresponsabilidade Social da Elisão Tributária

Pagar tributos é talvez a mais fundamental maneira pela qual os cidadãos contribuintes e as corporações se engajam na sociedade. É, portanto, curioso que a minimização dos tributos através de elaboradas e freqüentemente agressivas estratégias de elisão tributária sejam vistos como uma das principais obrigações exigidas dos diretores em benefício dos acionistas. É ainda mais curioso que o debate sobre a Responsabilidade Corporativa (RC), que tem abordado praticamente cada área do engajamento corporativo com a sociedade, tenha mal e mal começado a questionar as empresas justamente na área em que sua cidadania corporativa é mais tangível e importante – o pagamento de tributos.

Pressionados pela lógica do lucro, e apoiado num princípio jurídico obsoleto do sistema legal anglo-saxônico, que encoraja as pessoas ricas e os diretores das corporações a organizarem seus negócios de maneira a pagarem o mínimo de tributos possíveis de acordo com a lei, a maioria das corporações transnacionais tem se estruturado de modo tal a praticarem a elisão tributária em cada jurisdição em que operam. Em abril de 2004, por exemplo, o General Accounting Office⁵ revelou que 61% das corporações norte-americanas simplesmente nada pagaram de imposto de renda federal durante os prósperos anos finais da década de 1990. Uma defesa típica desta situação foi dada por P.J. Henahan, um sócio sênior da área tributária da empresa de consultoria Ernst & Young, que disse que

“Tributos são custo do negócio de modo que, naturalmente, um bom administrador tentará controlar este custo e o risco a ele associado. Esta é uma parte essencial da boa governança corporativa.” (Irish Times, Março de 2004)

Nós contestamos esta afirmação por vários motivos:

Primeiramente, tributos não podem ser considerados como um custo normal de produção tanto de bens como de serviços já que evitar tributos de maneira alguma implica em melhoria na eficiência produtiva (o termo “eficiência tributária” usada por muitos contadores tributários é intencionalmente enganoso neste aspecto). Diretores que perseguem agressivas estratégias de elisão tributária automaticamente colocam empresas que adotam posições éticas sobre

⁵ General Accounting Office – GAO : é o equivalente americano ao brasileiro Tribunal de Contas da União.

tributos em desvantagem comercial mesmo quando seus processos produtivos são tecnicamente mais eficientes.

Em segundo lugar, pagar tributos somente pode ser encarado como um risco comercial quando diretores escolhem adotar agressivas estratégias de planejamento tributário, e a explicação é reveladora da atitude soberba para com a responsabilidade social.

Em terceiro lugar, diretores que adotam estratégias de elisão tributária de médio ou alto risco o fazem sabendo que tal inflacionará a razão preço/lucro de suas ações, e que a intervenção das autoridades tributárias deve proporcionar uma reavaliação para baixo. Na maioria dos casos eles argumentam ser possível administrar este risco através do provisionamento para tributos diferidos, mas tal possibilidade nem é compreendida pelos analistas de investimento o que introduz a possibilidade de que os fundos de pensão de milhões de pessoas tenham sido sistematicamente super avaliados. Isto não pode, portanto, ser encarado como “uma parte essencial da boa governança corporativa”.

Quarto, a agenda da RC é gerada pela demanda por uma abordagem ética da atividade comercial. Não é possível ser ético numa postura comercial e agir de outra maneira em outra área, e corporações que trabalham desta maneira revelam estarem desconectadas com o centro dos seus valores organizacionais.

Uma pesquisa da Pricewaterhouse Coopers (PWC, 2003) identificou a governança corporativa como uma importante área de preocupação dos investidores institucionais, com temas como redução da corrupção, conluio, nepotismo, inadequada divulgação e insuficiente transparência das demonstrações contábeis e financeiras, aplicação inadequada das regras existentes, e a falta de uma clara separação da propriedade da empresa de sua administração, todas vistas como áreas chaves das preocupações institucionais. Não obstante, as áreas aparentemente relacionadas ao cumprimento das obrigações tributárias, como o não uso de técnicas agressivas de elisão tributária e a transparência nos relatórios acerca de medidas de planejamento tributário, não são mencionadas no relatório da PWC como práticas de boa governança. Nem são elas mencionadas na Declaração Padrão AA1000S lançada, em março de 2003, pela ONG britânica **ACCOUNTABILITY**, para promover a responsabilidade corporativa para um desenvolvimento sustentável.

Porém, os tempos estão mudando com preocupações sendo levantadas dentro da *City* londrina sobre o sistêmico risco de investimentos oriundos das agressivas práticas de elisão tributária. Em julho de 2004 Henderson Global Investors, uma administradora de fundos, levantou o tema ao escrever para os presidentes de todas as companhias que compõem o índice FTSE350⁶ questionando sobre suas políticas de elisão tributária e perguntando-lhes se tais abordagens de elisão tributária poderiam ser definidas como de baixo, médio ou alto risco.

Corrigindo as falhas sistêmicas

Medidas políticas são necessárias para corrigir as distorções que têm surgido quando as empresas globalizadas têm deixado os sistemas tributários nacionais debatendo-se. Empresas multinacionais usam agressivas estratégias de planejamento tributário porque são capazes de operar no vácuo legal que existe entre os estados nacionais, e porque os atuais regimes de operação dos mecanismos de preços de transferência e para contenção das estratégias de

⁶ FTSE350: é o equivalente britânico ao índice BOVESPA.

capitalização mínima têm provado serem inadequadas para conter os negócios globalizados, particularmente aqueles operando em países em desenvolvimento (Plender, 2004).

As atividades dos paraísos fiscais e dos OFC não podem permanecer ignoradas. Eles tornaram-se o que um recente estudo das Nações Unidas descreveu como “*um enorme vácuo nos sistemas legal e tributário internacionais*” (ONU, 1998). A rápida integração da indústria de serviços financeiros globais incrementou a necessidade de a comunidade internacional enfrentar a questão sobre a **aceitabilidade** de estados soberanos e seus territórios dependentes disponibilizarem os meios para cidadãos e corporações não residentes evitarem as normas regulatórias e fiscais de seus próprios países.

A única maneira de efetivamente conter práticas fiscais danosas é através de iniciativas globais (Hampton e Christensen, 2003). Uma estrutura multilateral é, portanto, necessária para contrapor a necessidade dos estados soberanos em proteger suas receitas tributárias das agressivas práticas de evasão fiscal combinando com o direito de governos democráticos definirem a apropriada carga tributária em seus territórios. Ao mesmo tempo, outras medidas são necessárias para possibilitar aos governos estancar suas perdas fiscais e resistirem a pressão oriunda das corporações transnacionais por uma degradação de seus sistemas tributários. A Assembléia Geral das Nações Unidas sinalizou uma movimentação nesta direção em Dezembro de 2003 quando decidiu pela criação de uma comissão intergovernamental para reorientar a estrutura da política tributária internacional.

Um acordo em nível global é necessário para definir padrões mínimos de transparência e divulgação por parte das empresas e para permitir o desenvolvimento de redes de cooperação mais abrangentes que se estendam além da OECD para todos os países em desenvolvimento e economias em transição. Um primeiro passo nesta direção poderia ser um acordo para troca automática de informações entre as autoridades tributárias de todo o mundo, que poderia ir muito além das atuais iniciativas perseguidas pela OECD. Além disto, a definição de uma estrutura contábil globalmente aceita proporcionaria uma plataforma na qual a determinação dos lucros das empresas seria comum. Isto eliminaria a perda fiscal em razão das diferentes estruturas contábeis usadas enquanto ainda se permite aos estados definirem suas alíquotas e deduções, o que é vital para o processo democrático (Christensen e Murphy, 2004).

Paralelamente a tais medidas regulatórias, novas diretrizes são necessárias para superar a cultura da minimização dos tributos. Um grande passo para reverter a tendência geral relativa às práticas de elisão tributária das grandes corporações seria a adoção pela legislação tributária dos **PRINCÍPIOS GERAIS ANTI-ELISÃO (GENERAL ANTI-AVOIDANCE PRINCIPLES – GAAP)** (Isto proporcionaria às autoridades tributárias a capacidade para definir se o objetivo principal, ou um dos principais objetivos, de qualquer transação é a elisão ou redução da obrigação tributária e, sendo o caso, permitir às autoridades identificarem a pessoa responsável para impor-lhe tributos adicionais a fim de contrapor a elisão ou redução da obrigação que procuraram alcançar. Colocar os GAAP na legislação sinalizaria a intenção do legislador de que a Justiça vá além das prevalecentes regras de construção legal para derrubar os esquemas de elisão tributária que são abusivos em relação a real intenção do legislador, mudança tal que tem apoio inclusive do professor da cátedra KPMG de Direito Tributário da Universidade Oxford:

“As atuais pressões sobre as corporações como parte de um movimento mais amplo por responsabilidade social corporativa são importantes já que o comportamento fiscal pode impactar suas reputações. Mecanismos de governança corporativa

*somente serão efetivos no controle do comportamento do contribuinte se dentro de um quadro que estabeleça claramente a **direção legal***". (Freedman, 2004)

Há claras vantagens nestas disposições. Primeiramente, como mencionado, as autoridades tributárias possuiriam instrumentos que lhes permitiriam fazer cumprir tanto a letra quanto o espírito da lei. Este ponto é importante na medida em que persistentes e agressivas elisões tributárias normalmente procuram aproveitar-se das brechas que qualquer redação torna inevitável.

Em segundo lugar, considerando que os GAAP efetivamente declaram ilegal as transações cujo único ou principal propósito seja o de evitar tributos, tais transações são transferidas da atividade legal de elisão fiscal (planejamento tributário) para a atividade ilegal de evasão fiscal.

Os padrões de governança corporativa deveriam ser expandidos para abrangerem a tributação, introduzindo a exigência de publicação de todos os dados contábeis correspondentes e restringindo o uso de mecanismos de "lavagem de lucros" criados sem nenhum propósito econômico. As empresas deveriam listar os países nos quais elas e suas subsidiárias operam, quanto do lucro é proveniente de cada país e onde os lucros são contabilizados para efeitos tributários, indicando o uso de qualquer mecanismo especial usado e a extensão da elisão tributária resultante destas novas técnicas de "planejamento tributário". Apenas através de tais medidas podem os capitalistas, incluindo os governos, os acionistas, administradores de fundos de pensão, empregados e o público em geral, obter os dados de que realmente precisam para poder definir que organizações que dominam a economia globalizada efetivamente estão atuando como verdadeiros cidadãos corporativos.

Bibliografia

- Avi-Yonah, R. (2000) 'Globalization, Tax Competition and the Fiscal Crisis of the Welfare State', Harvard Law Review 13:1573.
- Avi-Yonah, R. (2003) 'Globalization and Tax Competition: implications for developing countries' conference paper presented to the 11th meeting of the United Nations Ad Hoc Group of Experts on International Cooperation in Tax Matters, Geneva, 15-19 December
- Atkinson, D., (2001) 'Revenue's let-off for big business' Mail on Sunday, 2 March
- Baker, R. & Nordin, J. (2004) 'How dirty money binds the poor' Financial Times, 13 October
- Boskin, M.J. and W.G. Gale (1987) 'New Results on the Effects of Tax Policy on the International Location of Investment', in Feldstein (ed) The Effects of Taxation on Capital Accumulation.
- Christensen, J. and M.P. Hampton (2000) 'The Economics of *Offshore*: who wins, who loses?' The Financial Regulator, 4(4) 24-26.
- Christensen, J. and Murphy, R. (2004) 'The Social Irresponsibility of Corporate Tax Avoidance: Taking CSR to the bottom line' Development, Society for International Development, Palgrave-MacMillan, Volume 47, no.3, pp37-44
- Economic Policy Institute (2004) 'Rethinking Growth Strategies' EPI Books, March
- Fine, P. (2004) 'Tax havens exploited by US businesses' Accountancy Age, 9 March.

- Freedman, J. (2003) 'Tax and Corporate Responsibility' *The Tax Journal*, 2 June.
- Freedman, J. (2004) 'Defining Taxpayer Responsibility: in support of a General Anti-Avoidance Principle' *British Tax Review*, No.4
- Gray, J. (1998) *False Dawn: the delusions of global capitalism*. London: Granta.
- Hampton, M.P. (1996) *The Offshore Interface: tax havens in the global economy*. Basingstoke: MacMillan.
- Hampton, M.P. and J. Christensen (2003) 'A Provocative Dependence? The global financial system and small island tax havens', Cochrane, F., Duffy, R., and Selby, J, (eds) *Global Governance, Conflict and Resistance*, Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- Hines, J.R. (1999) 'Lessons from Behavioural Responses to International Taxation', *National Tax Journal*, 52:305.
- Hutton, W. (2002) *The World We're In*, Little, Brown, London.
- Johnston, D.C. (2003) 'Tax Moves by Enron Said to Mystify the IRS' *New York Times*, 13 February.
- Lasch, C. (1995) *The Revolt of the Elites*, New York: Norton.
- Mitchell, A., Sikka, P., Christensen, J., Morris, P., and Filling, S. (2002) 'No Accounting for Tax Havens', *Association for Accountancy & Business Affairs*, Basildon, England
- Murphy, R. (2004) 'Location, location' *Accountancy*, March.
- Oxfam GB, (2000) 'Tax Havens: Releasing the hidden billions for poverty eradication', briefing paper, Oxford, June.
- Palan, R., J. Abbott and P. Deans (1996) *State Strategies in the Global Political Economy*, London: Pinter Press.
- Palan, R., (2002) *Tax Havens and the Commercialisation of State Sovereignty*, *International Organization*, Vol.56(1) pp 151-176
- Plender, J., (2004) 'How companies keep tax low within the law' *Financial Times*, 20 July
- PriceWaterhouseCoopers (2003) '17% premium for good governance' *World Watch*, Issue 1
- Sikka, P. (2003) 'A Taxing Account of Corporate Social Responsibility' *The Guardian*, 17 November.
- Sikka, P. (2004) 'Nobody is called to Account' *The Guardian*, 6 February.
- Tanzi, V. (2000) *Globalization, Technological Developments and the Work of Fiscal Termites*, Washington DC, International Monetary Fund (WP/00/181).
- The Economist* (2004) 'A Taxing Battle,' 31 January.
- United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention (1998) *Financial Havens, Banking Secrecy and Money Laundering*, Vienna, United Nations