

06/01/2017 - 05:00

## Por que não fechar o Carf?

Por **Plínio J. Marafon**

As reações ao possível fechamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) têm sido um tanto espetaculosas e visam preservar a imagem positiva das instituições que as promovem.

Mas falta um exame sereno das razões que podem ter levado a essa atitude do legislador.

A primeira ideia que surge é a perda de confiança causada pelo incidente denominado Zelotes, que maculou a imagem do Carf, obrigando a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) a agir de forma radical, para evitar os conflitos éticos, mas afetando a qualidade da composição do tribunal.

### ***Em razão da perda de qualidade dos julgamentos não deve impressionar a pretensão legislativa de fechá-los***

Embora os jovens julgadores atuais indicados pelos contribuintes tenham alguns currículos respeitáveis, falta-lhes a necessária experiência do dia a dia empresarial e advocatício, seja em consultoria ou contencioso tributários.

Outro elemento que tem interferido nas decisões é a pressão ostensiva que a PFN faz sobre os julgadores fiscais, sempre sob a justificativa da necessidade de arrecadação.

Poucos fiscais se sentem independentes para julgar contra o Fisco, resultando na sucessão de empates que permitem ao Fisco ganhar o processo, por uma esdruxula regra que cada vez mais se revela inadequada, colocando em risco até o próprio sucesso do Fisco, na medida em que os contribuintes começam a discussão no Judiciário pela ilegalidade desse empate.

Uma discussão prévia contra o simples empate pode levar anos e trava a execução fiscal e o mérito da cobrança.

A ninguém convém que essa regra continue!

Esse radicalismo governamental levou os representantes dos contribuintes no Carf a terem que criar o contrapeso, e daí se perdeu a qualidade da discussão técnica, em detrimento do corporativismo da votação.

Não é por coincidência que os empates acontecem nas causas que envolvem os maiores valores, e não necessariamente naquelas que tenham mais complexidade jurídica!

Por outro lado, vejamos alguns exemplos de teses que foram bem-sucedidas no Carf em 2015, por maioria de votos ou até unanimidade:

Dedução imediata do saldo devedor do IPC-90 do IR/CSLL, sem escalonamentos, contra a Lei (essa tese vingou no tribunal administrativo até que o STF decidiu em sentido contrário); dedução do saldo devedor do IPC-89, sem previsão legal, do IR/CSLL; abatimento de despesas indedutíveis e ágio amortizado na CSLL; decadência quinquenal da CSLL, do FIN, do PIS e da Cofins; crédito de IPI de matéria prima isenta. Ainda a compensação de prejuízos fiscais em incorporação reversa; IR/CSLL sobre variação monetária ativa de depósito judicial; dedução integral do prejuízo fiscal, sem trava de 30%, na incorporação ou cisão; isenção de IR/CSLL sobre subvenções de investimentos; imunidade de IR/CSLL sobre desapropriação; direito adquirido à isenção do IRPF do DL 1510 nas alienações de participações societárias; DRJ não pode inovar autuação; dedução IR/CSLL de despesas de jscp retroativos, e outros.

Quem pensaria em ganhar essas teses hoje no Carf?

Ninguém!

Em compensação algumas pérolas tem sido decididas pelo Carf atual: nosso glorioso Guga perdeu a causa de IRPF porque fez bonés personalizados...; a empresa-veículo é prevista expressamente na lei e na Instrução da CVM e nem assim o ágio da incorporação é dedutível; as multas isolada e de ofício se acumulam, incidindo sobre a mesma base, e nem uma súmula favorável do Carf é respeitada; a norma antielisiva do CTN nunca foi regulamentada mas já oferece sustentação a autuações com base em abuso de formas e falta de propósito negocial; somente as permutas de imóveis tem tributação diferida, as demais são taxadas, como se houvesse diversos tipos de permutas no Civil. Já os lucros do exterior de países com acordos são equiparados aos países sem acordos e PIS/Cofins incidem sobre reembolso de despesas de clientes.

Somos frequentemente instados a opinar sobre os riscos de contingências fiscais, seja como advogados do próprio processo, seja para darmos uma segunda opinião em processos de outros colegas.

Antigamente nosso exame se limitava à fase contenciosa administrativa, pois havia confiança num julgamento isento do Carf, exceto em teses que envolvessem pura inconstitucionalidade.

Hoje o Carf e os tribunais administrativos estaduais e municipais são tratados por nós como "tribunais de passagem", inevitáveis porque os contribuintes ganham tempo, pouco gastam e têm a exigibilidade do tributo suspensa.

Mas não são levados minimamente a sério para projeção de riscos remoto, possível e provável.

Quase sempre consideramos altos os riscos de perda desses processos para essa finalidade.

Hoje é imperativo levar em conta a futura discussão no Judiciário do caso em litígio no administrativo, para fazer essa avaliação de riscos.

Algumas notas explicativas de SA's já mencionam a circunstância de irem em seguida ao Judiciário nas motivações de não fazerem provisões para riscos fiscais, porque as chances de sucesso são infinitamente superiores.

Portanto, em virtude da perda de qualidade dos julgamentos administrativos tributários não deve impressionar a pretensão legislativa de fechá-los.

E ameaçar se insurgir contra essa possível lei não oferecerá nenhuma segurança aos contribuintes: suponham que o Carf seja mantido de pé com uma liminar precariamente concedida.

Se formos vitoriosos num processo, e futuramente aquela liminar for cassada, estaremos diante de um non-sense, porquanto a decisão da DRJ voltará a ser executória e não teremos ganhado nada!

Ao invés de lutar contra isso, melhor seria aperfeiçoá-los para que retornassem a ter o prestígio e o respeito de outrora.

**Plinio J. Marafon é advogado e mestre em direito tributário pela USP**

**Este artigo reflete as opiniões do autor, e não do jornal Valor Econômico. O jornal não se responsabiliza e nem pode ser responsabilizado pelas informações acima ou por prejuízos de qualquer natureza em decorrência do uso dessas informações**