

IBS, manutenção do voto de qualidade e a lei paulista “nos conformes”



But it's hard to tell the poison from the cure

Harder still to know the reason why, why, why
The only thing I really know for sure
Is that another day, another day is gone by.”
(*Another day*, Sting¹)

Uma Brasília enferrujada em cima de um palco giratório era a peça que mais chamava atenção na abertura da SP Arte², na quarta-feira passada. O automóvel de outrora se reduziu a um ferro-velho carcomido pelo tempo, girando lentamente abaixo de um letreiro que singelamente dizia: “Brasília”³. Nada mais precisava ser dito. A instalação de Bruno Faria fala por si só. É a mais perfeita tradução do estado de deterioração de tudo que nossa capital federal simboliza.

Mais adiante, no *stand* da Galeria Movimento, um encontro com a Justiça, com a fotografia de Xico Chaves, intitulada *Olho na Justiça*⁴, que registra ousada performance, interferência e instalação por ele realizada em 1992, quando do *impeachment* do presidente Collor, na escultura *A Justiça* de Alfredo Ceschiatti, em plena Praça dos Três Poderes. O artista colocou por sobre a venda da imparcialidade dois olhos bem abertos de uma Justiça que enxerga muito bem.

A Brasília enferrujada, representação artística da atual degradação da *res publica*, nos faz pensar o quão velha já se tornou a Nova República. Temos uma Nova República Velha, que precisa urgentemente de reformas.

Os ônus da decadência republicana têm recaído sobre o Judiciário. A postura da suprema corte em certas matérias mostra que a Justiça atual, longe de estar cega, tem seus olhos bem abertos e atentos às demandas da sociedade. Mas como equilibrar essa resposta ao clamor social sem avançar sobre direitos e ferir garantias que foram outorgadas pela Constituição como defesa contra o autoritarismo estatal? O momento exige muita sensatez e equilíbrio, mercadorias em falta no planalto central.

E por falar em falta de sensatez, cada dia que passa segue firme a marcha da insensatez tributária.

Não existe outra saída a não ser uma ampla reforma rumo à simplificação das incidências fiscais. É inadmissível, por exemplo, que no Brasil do século XXI o *software* — a criação mais importante da revolução tecnológica — possa ser fiscalmente classificado de forma simultânea pelos diferentes entes tributantes como direito, mercadoria e serviço, submetendo-se a uma miríade de incidências em cascata, geradora de custos estratosféricos e imensa insegurança jurídica⁵.

Muitos têm defendido a criação de um imposto sobre o valor acrescentado, o chamado IBS, tributo com as feições de um IVA, que recairia indistintamente sobre direitos, mercadorias e serviços. Há propostas de alterações constitucionais e legislativas bastante avançadas nesse sentido formuladas pelo Centro de Cidadania Fiscal (CCiF)⁶ em parceria com a Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV), sob a coordenação do professor Eurico de Santi. Um caminho simples, sem exceções, equitativo e equilibrado é o que o setor produtivo implora e seja entregue pelo Estado.

Esse debate não pode ficar de fora das eleições, momento mais decisivo para o futuro dos brasileiros. Infelizmente, como bem lembrado por Fernando Gabeira em sua coluna do último sábado no jornal *O Globo*, intitulada “Para onde, Brasil?”⁷, “ao contrário de um debate sobre uma eleição que se aproxima, as emoções dominam, estamos às voltas com ídolos”. Forte nos ensinamentos de Nilton Bonder, Gabeira recorda a sabedoria hebraica: “Não se deve curvar para os ídolos, pois isso nos faz perder o que há de melhor em nossa natureza”.

Menos idolatria e mais debates civilizados sobre proposições concretas é o que se deseja para o Brasil.

Nesse movimento reformista impõem-se ajustes ao contencioso administrativo, que está sendo cada vez mais “judicializado”. A preocupação com o tema foi recentemente vocalizada por Everardo Maciel, em artigo publicado no jornal *O Estado de S. Paulo*⁸, onde o autor retrata a falência do processo tributário, especialmente diante das vicissitudes do abuso do “voto de qualidade” no contencioso administrativo federal. Vale transcrever algumas ilustrativas passagens:

“Avolumam-se ações na Justiça questionando o voto de qualidade nos julgamentos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), com visível tendência a considerá-lo ilegal, tendo em conta o Código Tributário Nacional (CTN) e a Constituição. (...)”

Julgamentos podem resultar em empates. Nesses casos, cabe ao Presidente do órgão

(invariavelmente representante do fisco) proferir o voto de desempate, obviamente em favor do fisco. Essa roleta viciada representa, pois, uma singular contribuição à teoria dos números: paridade com número ímpar. (...)

Curiosamente, no curso dos mais de 50 anos de existência do CTN, só recentemente o contribuinte alegou aquele artigo em demandas judiciais. Como explicação para essa mudança de atitude, aponto os lançamentos tributários espetaculares, com base em especiosos entendimentos sobre o planejamento tributário. Na dúvida, qualquer planejamento tem sido qualificado como abusivo. (...)

Tais lançamentos, além de representar virtual dano à reputação do contribuinte, causam perplexidade, especialmente a controladores estrangeiros, desacostumados a tão incomuns porfias tributárias. Desnecessário ressaltar as implicações desse quadro no ânimo para empreender em um País, que almeja romper padrões medíocres de crescimento”.

O Carf demonstra estar preocupado com as críticas que tem recebido. Não foi à toa que a questão “O Carf assegura um julgamento imparcial aos recursos a ele encaminhados” consta de formulário de pesquisa de satisfação distribuído a advogados e contribuintes realizada com vistas à renovação de certificação ISSO 9001:2015⁹.

Mais recentemente, assim reagiu o Carf às notícias sobre os questionamentos judiciais contra o voto de qualidade¹⁰:

“A respeito de informações recentemente veiculadas nos meios de comunicação em referência a pronunciamentos judiciais sobre o voto de qualidade, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais esclarece que:

- 1- nos anos de 2016 e 2017, o órgão proferiu 21.758 acórdãos, dos quais apenas 1.199 (5,5%) se deram por voto de qualidade a favor da Fazenda;
- 2- do universo total desses 1.199 acórdãos, o CARF foi notificado em razão de mandados de segurança impetrados contra o voto de qualidade somente em 45 (3,7%);
- 3- dentre essas 45 decisões que foram objeto de mandado de segurança, somente em 5 delas o Poder Judiciário, ainda em sede de juízo singular, anulou os acórdãos decididos por voto de qualidade;
- 4- não se conhece nenhuma decisão de segundo grau que tenha anulado acórdão do CARF decidido por voto de qualidade”.

É muito saudável que haja transparência na divulgação dessas informações pelo Carf. Mas o reduzido número de decisões pelo voto de qualidade (5,5%) confirma que não causaria tanto dano ao Fisco — ao menos por número de processos — se os pouquíssimos casos de empate fossem decididos em favor do contribuinte (*in dubio pro contribuinte*) como exige o artigo 112 do CTN.

Na verdade, e isso o Carf não revela, os valores dos créditos tributários em discussão nesses 1.199

acórdãos são estratosféricos. Provavelmente, grande parte desses acórdãos diz respeito a processos em que os contribuintes discutem (i) o direito à dedução da amortização do ágio sob o regime da Lei 9.532/97; (ii) o direito a não tributar os lucros de controladas no exterior domiciliadas em países que celebraram tratados contra a dupla tributação; (iii) o direito a não ser duplamente apenado com multa de lançamento de ofício e multa isolada pelo não recolhimento de estimativas; (iv) o direito ao aproveitamento integral do estoque de prejuízos fiscais acumulados no ano de extinção da empresa; (v) o afastamento da aplicação indiscriminada da multa qualificada de 150%, além dos inúmeros casos em que se questionam operações caracterizadas como planejamento tributário abusivo mesmo sem ter havido regulamentação do parágrafo único do artigo 116 do CTN.

Seria muito salutar que o Carf revelasse os valores envolvidos nas autuações assim decididas e as questões de fundo a que respeitam. Também seria importante esclarecer se a informação divulgada abarca processos julgados pela CSRF, última instância recursal, onde as questões acima listadas têm sido invariavelmente decididas por voto de qualidade a favor das pretensões do Fisco.

Boas iniciativas em matéria tributária têm sido concretizadas, o que nos traz algum ânimo e esperança de melhora nas relações Fisco contribuinte.

Referimo-nos à recém-aprovada Lei Complementar do estado de São Paulo 1.320, de 6 de abril de 2018, que institui o Programa de Estímulo à Conformidade Tributária — “nos conformes”.

Fui apresentado ao projeto de lei, quando ainda tramitava pela Assembleia Legislativa, por Eduardo Almeida Mota, coordenador da Coordenadoria de Serviços e Tecnologia Compartilhados da Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo, por ocasião do encontro mensal do Conselho Empresarial de Governança e Compliance da Associação Comercial do Rio de Janeiro (ACRJ) de que faço parte.

A palestra de Eduardo Almeida Mota foi muito esclarecedora a respeito do contexto mais amplo em que se insere referida providência legislativa. Em ranking de competitividade elaborado pelo World Economic Forum, o Brasil se encontra na 80ª posição dentro de um universo de 137 países. As piores posições do Brasil estão nos itens confiança nos políticos (137/137), complexidade regulatória (136/137) e custos tributários (134/137). Em pesquisa feita no ano de 2017, foram indicados com fatores problemáticos para a realização de negócios no Brasil a elevada carga tributária, a ineficiência da burocracia governamental e a complexidade das normas tributárias.

A nova legislação tem por objetivo criar um novo paradigma nas relações contribuinte-Estado, mediante a implementação de medidas concretas inspiradas nos seguintes princípios (i) simplificação do sistema tributário estadual; (ii) boa-fé e previsibilidade de condutas; (iii) segurança jurídica pela objetividade e coerência na aplicação da legislação tributária; (iv) publicidade e transparência na divulgação de dados e informações; e (v) concorrência leal entre agentes econômicos.

A principal medida a ser adotada pelo Fisco estadual consiste na classificação dos contribuintes em categorias (A+, A, B, D e E) face aos seguintes critérios: (i) obrigações pecuniárias tributárias vencidas e não pagas relativas aos ICMS (adimplência); (ii) aderência entre escrituração ou declaração e os

documentos fiscais emitidos ou recebidos pelo contribuinte (consistência); e (iii) perfil de fornecedores do contribuinte (regularidade dos fornecedores).

A segmentação dos contribuintes por perfil de risco permitirá que o Estado concentre seus esforços de fiscalização sobre os contribuintes com maior perfil de risco, conferindo, por outro lado, maior simplificação e facilidades procedimentais para os contribuintes melhor avaliados, especialmente no que diz respeito à apropriação de créditos acumulados, ao ressarcimento do ICMS, ao regime especial para pagamento do ICMS-ST e o ICMS importação mediante compensação em conta gráfica, entre outros.

A legislação também cria um incentivo à autorregularização, mediante procedimentos de análise informatizada de dados (AID) e análise fiscal prévia (AFP), que permitirão a apuração de inconsistências e a permissão de regularização sem a aplicação de penalidades.

Trata-se, sem sombra de dúvidas, de uma excelente notícia para os contribuintes que serão enfim recompensados pela sua regularidade fiscal.

Por vezes, é difícil distinguir o veneno da cura, como diz Sting na letra de *Another Day*. Tudo depende da dose. O certo é que não se pode ficar inerte, esperando os dias passarem. A pauta de reformas em matéria tributária é extensa e a nova lei paulista mostra que é possível concretizá-las.

Difícil é não atender pedido de filhos: Maria Isabel, meus “públicos” parabéns pela admissão na Faculdade de Medicina. Esse é só começo de uma longa caminhada, nela estarei sempre ao seu lado. Boa sorte!

[1 https://www.youtube.com/watch?v=iV2wkkpmX7E](https://www.youtube.com/watch?v=iV2wkkpmX7E)

[2 https://www.sp-arte.com/expositores/galerias/?setor=solo](https://www.sp-arte.com/expositores/galerias/?setor=solo). Sob a curadoria de Luiza Teixeira de Freitas.

[3 http://www.feiracultural.art.br/2018/04/12/galeria-periscopio-leva-obra-de-bruno-faria-a-sp-arte/](http://www.feiracultural.art.br/2018/04/12/galeria-periscopio-leva-obra-de-bruno-faria-a-sp-arte/)

[4 https://www.xicochaves.com.br/intervencao](https://www.xicochaves.com.br/intervencao)

[5 Sobre os desafios da tributação na economia digital, cfr. https://www.conjur.com.br/2018-abr-13/nucleo-estudos-fiscais-fgv-discute-tributacao-digital](https://www.conjur.com.br/2018-abr-13/nucleo-estudos-fiscais-fgv-discute-tributacao-digital)

[6 http://ccif.com.br/](http://ccif.com.br/)

[7 https://oglobo.globo.com/cultura/fernando-gabeira/](https://oglobo.globo.com/cultura/fernando-gabeira/)

[8 http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,a-falencia-do-processo-tributario,70002255027](http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,a-falencia-do-processo-tributario,70002255027)

[9https://www.jota.info/tributos-e-empresas/tributario/carf-promove-pesquisa-de-satisfacao-com-advogados-e-contribuintes-20032018](https://www.jota.info/tributos-e-empresas/tributario/carf-promove-pesquisa-de-satisfacao-com-advogados-e-contribuintes-20032018)

[10 http://idg.carf.fazenda.gov.br/noticias/2018/nota-de-esclarecimento-sobre-questionamentos-judiciais-ao-voto-de-qualidade](http://idg.carf.fazenda.gov.br/noticias/2018/nota-de-esclarecimento-sobre-questionamentos-judiciais-ao-voto-de-qualidade)

Date Created

18/04/2018