

INSTITUTO BRASILEIRO DE ÉTICA CONCORRENCIAL

ETCO

AGOSTO 2020 - Nº 25 - Ano 17

EDIÇÃO ESPECIAL

COMO REDUZIR O CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO?

As descobertas de um estudo do ETCO e da consultoria EY sobre o crescimento dos litígios fiscais

A visão de Everardo Maciel,
presidente do Conselho
Consultivo do ETCO

Propostas de solução de
25 nomes envolvidos nas disputas
entre o Fisco e os contribuintes



*Quando todos respeitam
as regras, todo mundo
sai ganhando*

Sumário



6 **Editorial: EDSON VISMONA**, presidente executivo do ETCO, explica a decisão do Instituto de contribuir na busca de soluções para as causas do elevado contencioso tributário brasileiro.

8 **ESTUDO ETCO/EY (ERNST & YOUNG):** Os resultados do trabalho que mostrou a dimensão colossal dos litígios entre o Fisco e os contribuintes.



16 **JOSÉ TOSTES**, secretário da Receita Federal, apresenta, em artigo exclusivo, a visão do governo federal sobre as causas e soluções para o problema do contencioso tributário.



20 **EVERARDO MACIEL**, presidente do Conselho Consultivo do ETCO e ex-secretário da Receita Federal, discute caminhos para solucionar os litígios fiscais.

24 **PONTOS DE VISTA**
Uma síntese das causas e soluções apresentadas por 25 entrevistados que representam diferentes perspectivas do problema do contencioso tributário, seguida de suas entrevistas.



28 **MARCOS LISBOA**, presidente do Insper e ex-secretário de Política Econômica do Governo Federal.



30 **HELENO TORRES**, professor de Direito Tributário da USP.



32 **NELSON MACHADO**, diretor do Centro de Cidadania Fiscal (CCiF).



34 **REGINA HELENA COSTA**, ministra do Superior Tribunal de Justiça e livre-docente em Direito Tributário pela PUC-SP.



36 **PAULO DOMINGUES**, desembargador do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) e ex-presidente da Associação dos Juizes Federais do Brasil.



38 **PAULO CESAR CONRADO**, juiz federal, doutor em Direito Tributário pela PUC-SP e professor da FGV Direito SP.



40 **MARCO BERTAIOLLI**, deputado federal, foi o relator do projeto que converteu em lei a MP do Contribuinte Legal, regulamentando a transação tributária.



42 **CÁSSIO BORGES**, superintendente jurídico da Confederação Nacional da Indústria (CNI).



44 **HELICIO HONDA**, diretor do Departamento Jurídico da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp).



46 **ROBERTO QUIROGA**, tributarista do escritório Mattos Filho, Veiga Filho, Marrey Jr e Quiroga Advogados.



48 **BENO SUCHODOLSKI**, advogado tributarista e membro do Conselho Jurídico da Fiesp.



50 **RAQUEL NOVAIS**, sócia da área tributária do escritório Machado Meyer Advogados.



52 **BRENO VASCONCELOS**, sócio do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados.



54 **HAMILTON DIAS DE SOUZA**, sócio do escritório Dias de Souza Advogados Associados e membro do Conselho Consultivo do ETCO.



56 **VANESSA CANADO**, tributarista, assessora especial do ministro Paulo Guedes na elaboração do projeto de reforma tributária do Governo Federal.



58 **ADRIANA GOMES RÊGO**, presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf).



60 **RITA BACCHIERI**, tributarista e vice-presidente do Carf, onde atua como representante dos contribuintes.



62 **PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA**, Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Administrativo-Tributário da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).



64 **ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA**, Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial da PGFN.



66 **LEONARDO ALVIM**, procurador da PGFN e professor de Direito Tributário na Escola Superior Dom Helder Câmara, de Belo Horizonte.



68 **JULIANA ARAÚJO**, coordenadora da PGFN no TRF-3 e professora de Direito Tributário na FGV Direito SP.



70 **RITA DIAS NOLASCO**, doutora em Direito pela PUC-SP e procuradora da PGFN.



72 **MAURO SILVA**, presidente da Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (Unafisco).



74 **LORREINE MESSIAS**, economista e pesquisadora do tema do contencioso tributário.



76 **ZABETTA MACARINI GORISSEN**, diretora executiva do Grupo de Estudos Tributários Aplicados (Getap).

É hora de enfrentar o contencioso tributário

As atenções do Brasil concentraram-se, nos últimos meses, nos temas fundamentais para o combate à maior crise de saúde enfrentada pelo mundo em mais de um século e seus profundos efeitos na economia. Quando superarmos a pior fase da pandemia, será hora de voltarmos a encarar os nossos antigos problemas. Melhorar o nosso sistema tributário, cuja disfuncionalidade constitui um raro consenso na sociedade brasileira, deve ter prioridade.

Dentro das discussões sobre reforma tributária, em nossa visão, há um tema que não vem recebendo a merecida atenção por parte dos atores políticos do País: o flagelo do contencioso tributário. Lamentavelmente, o Brasil amarga o vergonhoso posto de campeão mundial de litígios entre o Fisco e seus contribuintes.

Com o intuito de dar visibilidade ao tema e contribuir na busca de soluções, no ano passado contratamos a consultoria EY (Ernst & Young) para fazer um diagnóstico do problema. O estudo, lançado em novembro, mostrou que o contencioso cresce de maneira descontrolada e já supera o equivalente à metade do PIB brasileiro – uma proporção que não encontra paralelo em nenhum outro lugar do mundo.

Esta edição da *Revista ETCO* dá continuidade a esse trabalho. Além de apresentar os resultados do estudo da EY, ela traz a visão de dezenas de nomes importantes que têm envolvimento com esse problema e condições de influenciar na busca de soluções. Nomes que representam diferentes pontos de vista da questão – Fisco, contribuintes, advogados tributaristas, Judiciário e segmento acadêmico –, com análises sobre as causas do fenômeno e as medidas que defendem para prevenir os litígios tributários.

Três aspectos dessa discussão merecem aten-

ção especial. O primeiro diz respeito ao passado, à busca de solução para o estoque de contencioso já formado. O País vem registrando alguns avanços nesse sentido – e cabe aqui um elogio ao Congresso Nacional, que em abril converteu a Medida Provisória do Contribuinte Legal, apresentada no ano passado pelo governo federal, na Lei nº 13.988/20, regulamentando algumas modalidades de transação tributária. É necessário agora estimular a utilização desse mecanismo e partir para outras ações a fim de reduzir o estoque gigantesco gerado no passado.

O segundo aspecto são iniciativas para resolver as causas do problema e assim prevenir a formação de contencioso novo, portanto, soluções para o futuro. Infelizmente, temos notado poucas ações focadas nessa direção. Instrumentos como mediação e arbitragem de conflitos, que são empregados com sucesso em países com alto nível de segurança jurídica tributária e baixo índice de contencioso, poderiam ter um papel muito importante na solução das divergências entre o Fisco e os contribuintes antes de se tornarem disputas formais.

Também aqui cabe reconhecer esforços importantes adotados nessa direção, como o programa Nos Conformes, criado pelo governo estadual de São Paulo em 2018, que valoriza os bons contribuintes permitindo a autorregularização de débitos tributários, evitando litígios. Mas ainda há muito a fazer para melhorar o relacionamento entre o Fisco e os contribuintes e reverter a cultura de desconfiança mútua que existe hoje no País.

O terceiro ponto é o combate àquele que é o oposto do bom contribuinte: o devedor contumaz de tributos. Trata-se de um tipo de fraudador que estrutura seu negócio para ganhar mercado não por meio da oferta de bons produtos ou serviços, mas sim por não recolher os impostos devidos e

usar essa vantagem ilícita para praticar preços predatórios, beneficiando-se da complexidade do sistema tributário e da morosidade da Justiça para fugir da lei.

A luta do ETCO contra essa forma de concorrência desleal é antiga e foi inclusive citada em julgamento do Supremo Tribunal Federal realizado em dezembro passado pelo relator do processo, o ministro Luís Roberto Barroso, em seu voto vencedor a favor da criminalização dessa prática. Esse julgamento fortalece a urgente necessidade de aprovação de lei que faça a clara distinção entre o devedor contumaz e o inadimplente eventual, permitindo um combate mais duro ao primeiro e respeitando os direitos do segundo. Um projeto nesse sentido, o PLS 284/2017, encontra-se no Senado Federal pronto para ser votado e tem o nosso integral apoio.

Espero que o estudo da EY e as propostas de grandes especialistas reunidas nesta edição lancem mais luz sobre a necessidade de termos instrumentos eficazes para solucionar esse problema que tanto mal vem fazendo ao Brasil.

Boa leitura.

Edson Luiz Vismona, presidente executivo do ETCO



Expediente

INSTITUTO BRASILEIRO DE ÉTICA CONCORRENCIAL (ETCO)

DIRETORIA EXECUTIVA

Presidente Executivo: Edson Vismona
Gerente executiva: Andrea Lopes

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

Presidente: Alexandre Kruehl Jobim
Conselheiros Titulares: Carlos Faccio, Delcio Sandi, Ricardo Melo
Conselheiros Suplentes: Disraeli Galvão, Silmara Olivio

CONSELHO CONSULTIVO

Presidente: Everardo Maciel
Conselheiros: André Franco Montoro Filho, Aristides Junqueira Alvarenga, Celso Lafer, Ellen Gracie Northfleet, Evandro Guimarães, Gesner Oliveira, Hamilton Dias de Souza, Hoche Pulchério, João Grandino Rodas, João Roberto Marinho, Jorge Luiz Oliveira, Jorge Raimundo Filho, Leonardo Gadotti Filho, Luiz Fernando Furlan, Maria Tereza Aina Sadek, Marco Greco, Nelson Jobim, Roberto Abdenu, Roberto Faldini, Tércio Sampaio Ferraz Júnior, Theo van der Loo, Victório de Marchi

CONSELHO FISCAL

Presidente: Daniela Rodrigues Lopes
Conselheiros titulares: Dilmar Moreira Madureira, Luciano França Sousa, Jesus Meijomil
Conselheiros suplentes: Mozart Santos Rodrigues Filho, Uirá Tonon Gomes, Felipe Meliga, Luiza Weguelin de Melo

ASSOCIADOS ETCO

Ambev, Coca Cola, Instituto Combustível Legal, Souza Cruz
Colaborador Voluntário: Pernod Ricard

ENDEREÇO: Rua Viradouro, 63, 6º andar, Itaim Bibi, São Paulo (SP) – CEP 04538-110.
Telefone: (11) 3078 1716
E-mail: etco@etco.org.br
Site: etco.org.br

REVISTA ETCO

Produção editorial: TAG Content
Edição e reportagem: Demetrius Papparounis (editor responsável), Maurício Oliveira, Guilherme Lazaro Mendes.
Arte: Nuvem Studio
Fotos: Shutterstock (ilustrativas) e divulgação (entrevistados).
Revisão: Rosane Albert



Mais de meio PIB em contencioso tributário

As revelações do estudo que o ETCO encomendou à EY (Ernst & Young) para mostrar a situação das disputas entre o Fisco federal e os contribuintes

Os impostos que a Receita Federal tenta cobrar dos contribuintes, mas não consegue receber, não param de crescer. Eles subiram de R\$ 2,275 trilhões em 2013 para R\$ 3,440 trilhões em 2018. Para ter uma ideia do que esses valores representam – e do ritmo do aumento –, vale a pena compará-los com o PIB. Nesse período, eles saltaram do equivalente a 42,7% para 50,4% de todas as riquezas produzidas no País em um ano.

Essas cifras constituem o chamado contencioso tributário federal. O fato de estarem em processo de cobrança não significa necessariamente que são devidos pelos contribuintes. Há casos em que as dívidas são indiscutíveis, mas se acumulam porque o Estado não consegue receber. As razões vão da lentidão da Justiça à insolvência de quem deve. Mas boa parte desse total são cobranças que os contribuintes consideram injustas e, portanto, estão contestando nas instâncias administrativas ou judiciais encarregadas de dar a palavra final na disputa.

Qualquer que seja a razão, no entanto, o resultado é que um contencioso tributário desse tamanho – e crescendo dessa maneira – provoca muitos prejuízos ao País. Para o Estado, significa que está cada vez mais difícil e custoso

arrecadar os impostos necessários para financiar os serviços públicos, prejudicando a eficácia na obtenção de resultados. O que poderia virar escola e hospital é gasto com advogados, contadores, juízes e outras despesas de cobrança. Para as empresas brasileiras, a mesma coisa: elas gastam energia e recursos em processos longos que não têm nenhuma relação com a sua atividade-fim e que impactam em seus balanços contábeis, criando insegurança jurídica. Quando veem esses números, investidores internacionais pensam duas vezes antes de aplicar seus recursos no Brasil.

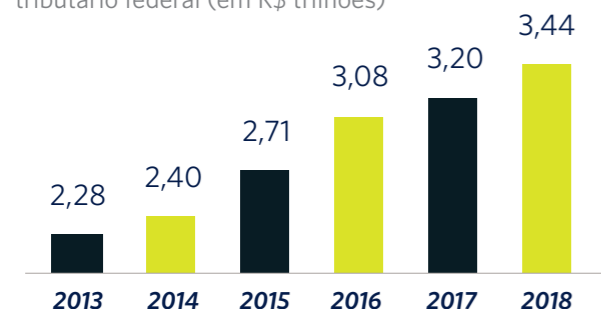
PESO PARA O ESTADO

Para expor ainda mais esse tema ao debate público e contribuir na busca de soluções o ETCO contratou uma das consultorias mais importantes do mundo, a EY (Ernst & Young), para realizar um diagnóstico sobre o contencioso tributário do governo federal. O estudo analisou dados públicos e lançou luz sobre alguns fatores que podem estar relacionados com o aumento dos valores em disputa. A EY mobilizou também seus escritórios em outros seis países para mostrar como eles lidam com as divergências entre o Fisco e os contribuintes (veja matéria na pág. 15).

Algumas revelações do estudo que a EY fez para o ETCO

1 CHEGOU A R\$ 3,44 TRILHÕES, TENDO AUMENTADO R\$ 1,16 TRILHÃO EM 5 ANOS

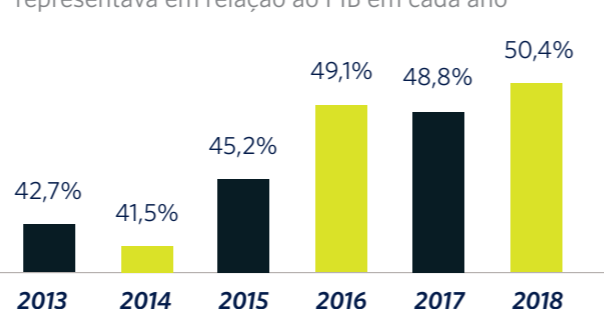
Evolução do estoque de contencioso tributário federal (em R\$ trilhões)



Fonte: Elaborado por EY, 2019. Dados dos Balanços da União e CARF, 2013 a 2018.

2 CRESCERU TAMBÉM EM TERMOS RELATIVOS E ULTRAPASSOU A METADE DO PIB

O quanto o estoque de contencioso representava em relação ao PIB em cada ano



Fonte: Elaborado por EY, 2019. Dados dos Balanços da União e IBGE, 2013 a 2018.

3 SISTEMA TRIBUTÁRIO FICA CADA VEZ MAIS COMPLEXO

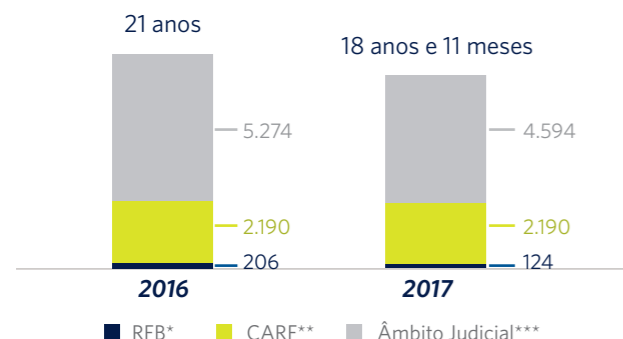
Entre 1988 e 2018, foram:



Fonte: IBPT, 2018

4 DURAÇÃO TOTAL DOS PROCESSOS TRIBUTÁRIOS TEVE LEVE MELHORA, MAS CONTINUA ALTA

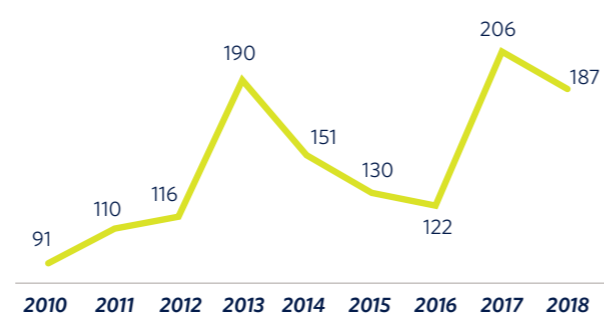
Tempo médio de um litígio tributário no Brasil (total e em cada esfera de julgamento, em dias)



Fonte: Elaborado por EY, 2019. Dados do CNJ, RFB e CARF, 2016 e 2017.

5 VALOR DE NOVAS AUTUAÇÕES DOBROU EM 8 ANOS

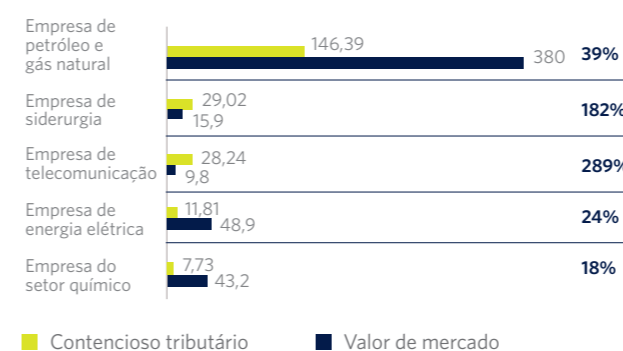
Crédito tributário lançado a cada ano, em R\$ bilhões



Fonte: Elaborado por EY, 2019. Adaptado da RFB, 2010 a 2018.

6 CONTENCIOSO CHEGA A SUPERAR O VALOR DE MERCADO DE ALGUMAS EMPRESAS

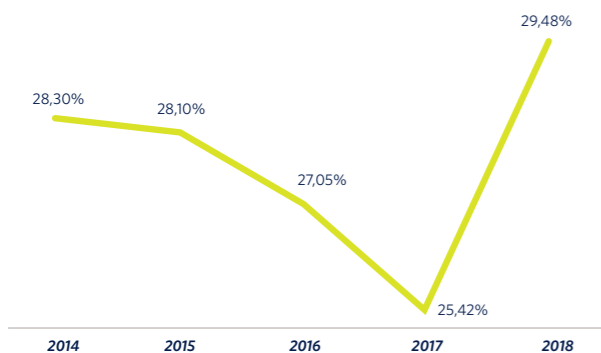
Relação entre contencioso e valor de mercado de cinco das maiores companhias brasileiras (em R\$ bilhões e %)



Fonte: Elaborado por EY, 2019. Dados das Demonstrações Financeiras de cinco das maiores companhias brasileiras de capital aberto, segundo ranking da revista Forbes, e base de dados da S&P Capital IQ, 2018

7 FISCO ACUSA CADA VEZ MAIS EXECUTIVOS E EMPRESÁRIOS DE PRATICAR CRIME

% de autos de infração acompanhados de Representação Fiscal para Fins Penais

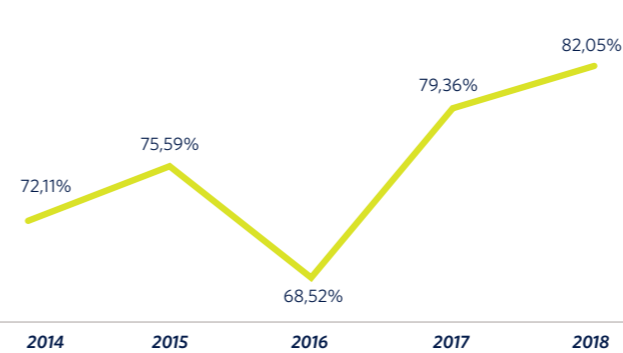


Duas possibilidades para esse aumento são igualmente preocupantes: haver mais crimes cometidos por grandes executivos e empresários brasileiros ou uso abusivo desse instrumento por parte dos fiscais, para pressionar o pagamento de impostos.

Fonte: Elaborado por EY, 2019. Adaptado da RFB, 2014 a 2018.

8 AUTUAÇÕES ESTÃO CADA VEZ MAIS CONCENTRADAS EM GRANDES EMPRESAS

Participação dos grandes contribuintes no valor das autuações do Fisco



O Fisco classifica cerca de 9 mil empresas nesse grupo, considerado prioridade na fiscalização. Elas representam 0,01% do total de empresas e respondem por 60% da arrecadação de impostos do País.

Fonte: Elaborado por EY, 2019. Dados da RFB, 2014 a 2018.

O dado que mais chama a atenção é o crescimento dos valores em processo de cobrança nos últimos anos e o fato de eles terem ultrapassado a metade do PIB em 2018. Para mostrar a importância dos valores em disputa para as contas públicas, o trabalho compara a evolução do contencioso com o resultado do Balanço Geral da União (BGU), que relaciona todos os ativos e passivos do governo federal.

AMENIZAR O AJUSTE FISCAL

Nos últimos anos, o saldo dessa conta, que corresponde ao Patrimônio Líquido da União, piorou muito em virtude da crise fiscal do governo. A partir de 2015, entrou no vermelho e continuou se deteriorando até chegar a um resultado negativo de R\$ 2,42 trilhões em 2018. No mesmo período, o estoque de contencioso passou de R\$ 2,7 trilhões para R\$ 3,44 trilhões.

Significa dizer que, se a União conseguisse cobrar todo o contencioso tributário, seu Patrimônio Líquido teria continuado no azul – e o País não teria sido obrigado a tomar medidas tão duras como as que adotou para equilibrar as suas contas, acentuando a crise econômica.

Uma das autoras do trabalho, a advogada Natalie Branco, gerente sênior de Business Tax Services da EY, faz a ressalva de que nem todas essas cobranças são procedentes e que boa parte dos devedores são empresas que já fecharam as portas ou não têm condições de pagar suas dívidas. “Mas dá uma ideia de como esses valores fazem falta ao governo”, afirma Natalie.

O peso para o setor produtivo também encontra evidência nos dados. Um estudo da Fundação



Getulio Vargas, divulgado em 2017, já havia trazido uma informação preocupante. Os balanços de grandes companhias brasileiras registravam a existência de R\$ 288 bilhões em contencioso tributário, mais que o dobro da soma dos litígios nas esferas cível (R\$ 77 bilhões) e trabalhista (R\$ 39 bilhões).

O trabalho da EY trouxe outro dado impressionante. Comparou o contencioso tributário,

incluindo débitos previdenciários, de cinco das vinte maiores empresas de capital aberto do País, segundo o ranking da revista *Forbes*, com o valor de mercado dessas companhias, calculado pela consultoria S&P Capital IQ.

Em duas delas, o litígio fiscal supera o valor da empresa: uma do segmento de siderurgia, que vale R\$ 15,9 bilhões e discute R\$ 29 bilhões em tributos, e uma de telecomunicações, que é ava-

liada em R\$ 9,8 bilhões e registra contencioso tributário 289% superior, de R\$ 28,24 bilhões. Em termos absolutos, o maior contencioso da amostra totaliza R\$ 146,39 bilhões e é referente a uma grande empresa do setor de petróleo e gás natural com valor de mercado de R\$ 380 bilhões.

AUMENTOU POR QUÊ?

As razões que explicam o elevado nível de litígio fiscal no Brasil, assim como as medidas para mitigar o problema, são abordadas nas próximas páginas desta edição por profissionais que lidam com esse problema sob diferentes pontos de vista: no governo, no Judiciário, no Legislativo, no setor privado e nos meios acadêmicos. Mas os especialistas são unânimes em apontar a complexidade do sistema tributário brasileiro, e suas constantes alterações, como uma das causas principais. Um levantamento feito pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT) mostrou que, desde a promulgação da Constituição Federal, em 1988, até 2018, foram aprovadas 16 emendas constitucionais e criadas 390.726 normas tributárias no País.

O estudo da EY buscou elucidar alguns motivos por trás do crescimento recente do estoque de contencioso federal. Basicamente, ele pode ocorrer por dois fatores: um prolongamento no tempo dos processos de discussão e cobrança ou uma elevação nas autuações do Fisco.

Processos tributários costumam ser bas-

tante demorados no Brasil. Em geral, eles são julgados inicialmente na esfera administrativa, em duas ou até três instâncias; e o contribuinte que perde a disputa pode ingressar na Justiça, partindo da primeira instância e podendo chegar até o Supremo Tribunal Federal, isto é, até quatro níveis de julgamento.

A EY levantou o tempo médio que um processo demora para percorrer todo esse caminho com base em relatórios da Receita Federal, do Carf (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais) e do CNJ (Conselho Nacional de Justiça). Em 2017, eram 18 anos e 11 meses. O prazo é extremamente longo, mas levemente inferior ao registrado um ano antes: 21 anos.

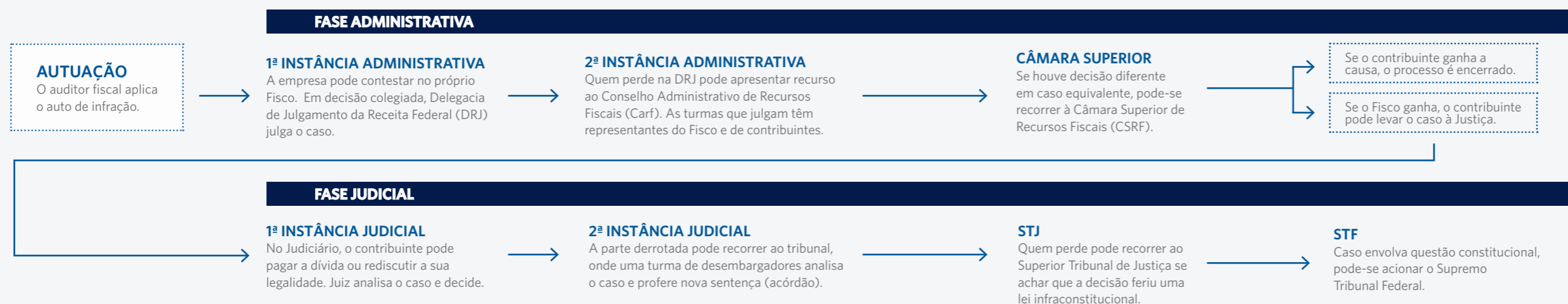
O que mantém uma nítida trajetória de crescimento é o contencioso novo, gerado a partir dos processos de fiscalização do governo sobre os contribuintes. Quando entende que os tributos que uma empresa recolheu estão abaixo da quantia devida, a Receita autua aquele contribuinte para cobrar o imposto não pago acrescido de multa e juros. Esse procedimento é chamado de lançamento de créditos tributários.

O total de lançamentos oscila a cada ano. De 2010 a 2016, subiu por três anos seguidos e depois caiu por outros três. Na média, ficou em R\$ 130 bilhões ao ano nesse período. Em 2017, porém, esse valor deu um salto e atingiu R\$ 206 bilhões – um aumento de 69% em relação ao ano anterior. Em 2018, ficou em R\$ 187 bilhões.

Diferentes razões são apontadas para expli-

O LONGO CAMINHO DE UM PROCESSO TRIBUTÁRIO NO BRASIL

Confira todas as etapas possíveis da autuação até a solução final dos casos mais complexos





car esse crescimento. Outra autora do estudo, a advogada Gidelle Niemann, gerente de Business Tax Services da EY, lembra que o Fisco vem implantando diversos sistemas informatizados para acompanhar as vendas e o pagamento de impostos, exigindo sua utilização por parte dos contribuintes por meio das chamadas obrigações acessórias. “A Receita Federal está atuando mais e melhor. Ela lavra maior número de autos de infração e está investindo muito na eficiência da fiscalização”, conta Gidelle.

A gerente Natalie Branco lembra de outro fator relevante. Em 2014, houve uma mudança importante na legislação que regulamenta a forma como uma empresa pode deduzir de seu Imposto de Renda o ágio pago na compra de outra companhia – ou seja, a parcela que supera o valor registrado como Patrimônio Líquido no balanço da parte adquirida. O tema envolve muitas empresas e valores elevados, e a alteração gerou grande volume de contencioso novo.

FOCO EM GRANDES CONTRIBUÍNTES

O estudo da EY analisou ainda os resultados da estratégia do Fisco de concentrar esforços na fiscalização das maiores empresas brasileiras. Esse grupo reúne cerca de 9 mil grandes contribuintes, que representam 0,01% do total de empresas do País e respondem por 60% da arrecadação de impostos. Entre 2014 e 2018, a participação des-

sas companhias no valor total de autuações subiu de 72,11% para 82,05%. Em 2018, esse trabalho trouxe um resultado arrecadatário de R\$ 27,52 bilhões, o maior já obtido pela área de monitoramento de grandes contribuintes da Receita.

O estudo da EY mostrou, porém, um dado preocupante em relação às fiscalizações dessas empresas. Além do aumento no número de autuações, os auditores fiscais vêm acusando mais os representantes dessas companhias de cometerem crimes contra a ordem tributária – e não simplesmente incorrerem em erro ou divergirem do entendimento da Receita. Isso ocorre quando, juntamente com o auto de infração, o fiscal encaminha uma Representação Fiscal para Fins Penais contra executivos da empresa para a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Em 2018, fizeram isso em 29,48% das autuações, contra 25,42% um ano antes.

O trabalho da EY não buscou analisar as causas desse aumento, mas, entre as várias possibilidades, duas são perturbadoras: que pudesse haver a intenção de aplicar esse instrumento para forçar o pagamento de tributos ou que os maiores empresários e executivos do País passaram a cometer mais ilegalidades tributárias nos últimos anos. Qualquer que seja a verdadeira razão, ela representa uma má notícia para um país que precisa melhorar urgentemente a qualidade do seu ambiente de negócios.

Bons exemplos de outros países

No estudo realizado para o ETCO, a EY mobilizou seus escritórios em outros seis países para mostrar como eles resolvem os conflitos entre o Fisco e os contribuintes e buscar inspiração para o problema brasileiro. As nações escolhidas encontram-se em diferentes estágios de desenvolvimento, mas todas aparecem em posição melhor que o Brasil no ranking do Relatório de Competitividade Global do Fórum Econômico Mundial de 2019: Estados Unidos (2º colocado), Alemanha (7º), Austrália (16º), Portugal (34º), México (48º) e Índia (58º). O Brasil aparece em 71º entre os 141 países avaliados.

Eles foram escolhidos também por apresentar modelos distintos de soluções de conflitos ou por

sua influência direta (Portugal) ou semelhanças econômicas com o Brasil (México). A Índia foi incluída por também apresentar grande nível de litigiosidade entre o Fisco e os contribuintes e por não ter atacado o problema da insegurança jurídica e do contencioso na reforma tributária que realizou em 2017, focada na substituição de um Imposto sobre Valor Agregado estadual por um tributo nacional. Desde então, o País caiu 18 posições no ranking de competitividade do Fórum Econômico Mundial.

A seguir, a principal lição em relação ao contencioso que o estudo da EY encontrou em cada um desses países:



1. MÉXICO:

Permite a negociação entre o contribuinte e o Fisco ainda durante a fase de fiscalização, autorizando a celebração de acordo conclusivo entre as partes.

2. ESTADOS UNIDOS:

Possibilita acordo antes ou depois da emissão do auto de infração, com processos rápidos de mediação e de arbitragem de conflitos independente.

3. PORTUGAL:

Disponibiliza sistema de arbitragem ao contribuinte logo após a emissão do auto de infração.

4. ALEMANHA:

Favorece o diálogo entre o Fisco e o contribuinte durante a fiscalização, possibilitando acordos informais que previnem a geração de contencioso.

5. ÍNDIA:

Fez uma reforma tributária em 2017 que não colocou a segurança jurídica como tema central. A judicialização segue elevada, com processos que podem durar 31 anos.

6. AUSTRÁLIA:

Oferece amplo espaço para defesa e negociação entre as partes na fase de recurso administrativo, incluindo mediação, avaliação do caso, conciliação, conferência e avaliação neutra.



Contencioso administrativo tributário federal: diagnóstico e perspectivas

POR JOSÉ BARROSO TOSTES NETO,
SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

1. INTRODUÇÃO

O processo administrativo fiscal tem fundamento constitucional, uma vez que a Constituição Federal assegura a todos os cidadãos o direito ao devido processo legal e ao contraditório e à ampla defesa, tanto no processo judicial quanto no administrativo.

Sua utilidade vai desde possibilitar à Administração Tributária a revisão de seus atos administrativos, como o lançamento, até fornecer ao sujeito passivo um instrumento especializado e de amplo acesso para a solução de litígios tributários. Serve também de filtro ao Poder Judiciário, uma vez que as questões resolvidas em favor do sujeito passivo, em regra, não podem ser judicializadas.

Entretanto, como única porta de saída dos litígios tributários e com um arcabouço jurídico, na essência, de mais de meio século, o modelo atual do processo administrativo fiscal não apresenta a mesma efetividade observada no passado para resolver os problemas que se avolumam no contencioso tributário.

Nesse cenário, apresenta-se a seguir um diagnóstico da situação atual do contencioso administrativo tributário, suas causas e alternativas para o aperfeiçoamento do sistema.

2. DIAGNÓSTICO DO MODELO ATUAL

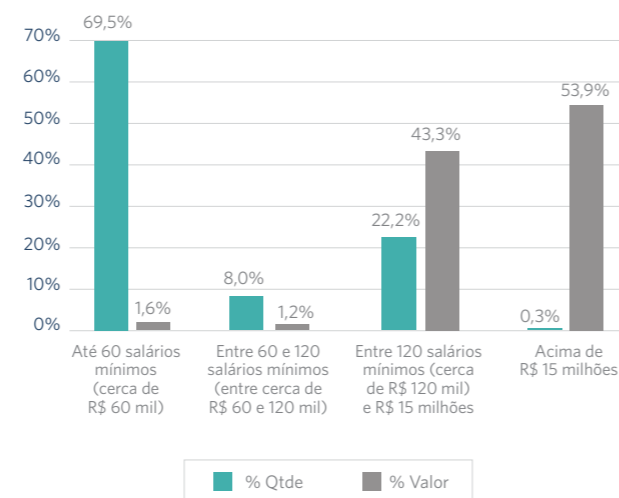
O rito processual para solução de litígios tributários é regulado pelo Decreto nº 70.235/72, sendo composto por três instâncias julgadoras colegiadas.

Na primeira instância, de competência das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), havia, em fevereiro deste ano, cerca de 267 mil processos à espera de análise, com tempo médio de permanência em contencioso de 948 dias. Quando se trata de

processos prioritários (de contribuintes acima de 60 anos de idade ou com moléstia grave ou deficiência; acima de R\$ 15 milhões; com representação fiscal para fins penais, entre outros), a temporalidade média é de cerca de 111 dias.

Os valores envolvidos nos processos em litígio na primeira instância administrativa equivalem a aproximadamente R\$ 155 bilhões, entre processos de crédito tributário e de pedidos de restituição, ressarcimento ou compensação de tributos. A título de comparação, em fevereiro de 2019, o estoque de processos nas DRJ era de cerca de 261.000 processos, com permanência média de 969 dias.

A análise do estoque das DRJ revela que a grande maioria dos processos envolve baixos valores. São quase 70% dos processos com valores abaixo de R\$ 60 mil, correspondendo a menos de 2% do montante total em litígio. O gráfico abaixo reflete a situação de fevereiro de 2020:



A situação no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), responsável pelos julgamentos em segunda instância e instância especial, não discrepa. Em números aproximados, são R\$ 628 bilhões distribuídos em 116.400 processos em fevereiro de 2020, contra R\$ 567 bilhões em 121.100 processos, em fevereiro de 2019¹.

Os processos de pequeno valor também representam o maior desafio para o Carf. Cerca de 61% do estoque atual são de processos abaixo de R\$ 120 mil.

Em fevereiro de 2019, o Carf estimou o tempo para julgamento do estoque das Turmas Extraordinárias, que julgam processos de valor até 60 salários mínimos, em cerca de 6 anos, contra cerca de 1 ano na Câmara Superior de Recursos Fiscais e de 3 anos nas Turmas Ordinárias².

Em suma, considerados apenas os órgãos julgadores administrativos, o montante em litígio perfaz o valor de R\$ 783 bilhões. Isso significa 11% do PIB de 2019, equivalente a R\$ 7,257 trilhões³.

O atual modelo do contencioso administrativo fiscal está esgotado e exige reformulação. O uso de ferramentas tecnológicas para automatizar o julgamento de processos, a centralização da gestão do acervo de processos aguardando julgamento em âmbito nacional, o fim da competência territorial das DRJs (atualmente, todas julgam processos de todo o país, respeitada a competência por matéria) e outras medidas gerenciais implementadas não foram suficientes para dar concretude ao princípio constitucional da razoável duração do processo⁴.

Os dados citados demonstram o alto grau de litigiosidade na seara tributária, o que não é uma exclusividade do contencioso administrativo. As execuções fiscais têm sido apontadas como o principal fator de morosi-

dade do Poder Judiciário. Os processos de execução fiscal representam cerca de 39% do total de casos pendentes e 73% das execuções pendentes no Poder Judiciário, com taxa de congestionamento de 90% no ano de 2018. Isto é, de cada cem processos de execução fiscal que tramitaram no ano de 2018, apenas 10 foram solucionados⁵.

3. CAUSAS DO ALTO GRAU DE LITIGIOSIDADE ADMINISTRATIVA

A intensa litigiosidade tributária é um fenômeno complexo, multifacetado, associado até mesmo a questões culturais. A complexidade da legislação tributária é a causa que mais se sobressai, mormente porque atrelada a uma série de obrigações acessórias dela decorrentes e à falta de previsibilidade das decisões administrativas e judiciais.

Ao lado disso, o processo administrativo fiscal também pode ser utilizado como meio de financiamento do débito tributário, o que acaba incentivando a litigiosidade. Sua longa duração possibilita o ingresso do sujeito passivo em inúmeros programas de regularização fiscal, os chamados "Refis", para parcelar débitos de forma beneficiada.

Aliás, a prática reiterada de instituir programas de parcelamentos especiais tem sido um fator de estímulo ao não cumprimento espontâneo das obrigações tributárias, ao crescimento da litigiosidade e certamente uma causa importante do vertiginoso aumento do contencioso tributário administrativo e judicial.

Não obstante pressupor excepcionalidades para suas instituições, ao longo dos últimos 20 anos foram criados 76 programas de parcelamentos especiais, todos eles com expressivas reduções nos valores das multas, dos

juros e dos encargos legais, prazos excessivamente longos para pagamento e, sem exceção, com baixos resultados efetivos na redução do passivo tributário.

O processo administrativo fiscal é ainda um processo gratuito, cujos débitos, corrigidos por juros simples, permanecem com exigibilidade suspensa ao longo do seu curso, permitindo a emissão de certidão com efeito de negativa. Nas hipóteses de possível repercussão na esfera criminal, a persecução penal fica ao aguardo da decisão definitiva no processo administrativo fiscal, a teor da Súmula Vinculante nº 24, do Supremo Tribunal Federal.

A decisão administrativa definitiva favorável ao sujeito passivo, em regra, é irreversível no âmbito judicial. De outro lado, se a decisão é favorável à Fazenda, a lide pode ser levada ao Poder Judiciário, sem que haja qualquer integração ou harmonização entre os processos administrativo e judicial, causando enorme desperdício de tempo, trabalho e custos.

Não bastassem todos esses aspectos a estimular a litigiosidade, a ausência de métodos alternativos de solução de litígios sobrecarrega os processos tributários.

Enfim, trata-se de um modelo sem precedentes no mundo quando comparado com outros países de maior competitividade global, que traz prejuízos tanto para o Estado como para a imensa maioria dos contribuintes.

4. PERSPECTIVAS PARA A MELHORIA DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO

A melhoria do contencioso tributário passa por dois eixos principais de atuação: a prevenção à formação de novos litígios e a implementação de medidas visando à maior celeridade na solução dos litígios que surjam.

4.1. Prevenção de litígios

Sem dúvida, uma reforma tributária que implemente um sistema tributário mais simples, justo e uniforme possui um papel primordial na prevenção de litígios. Porém, por extrapolar a seara processual e pela sua complexidade, por ora esse assunto não será aprofundado.

Enquanto a reforma tributária não se concretiza, a Receita Federal tem buscado consolidar e sistematizar a legislação tributária e conferir maior agilidade na sua interpretação. Nesse sentido, foram editados vários atos normativos consolidando a legislação de tributos e revogando atos anteriores, como exemplificam o Regulamento do Imposto de Renda de 2018 e as IN RFB nºs 1.700/2017, 1.911/2019 e 1.928/2020, tendo sido revogadas mais de uma centena de instruções normativas que não mais produziam efeitos. O

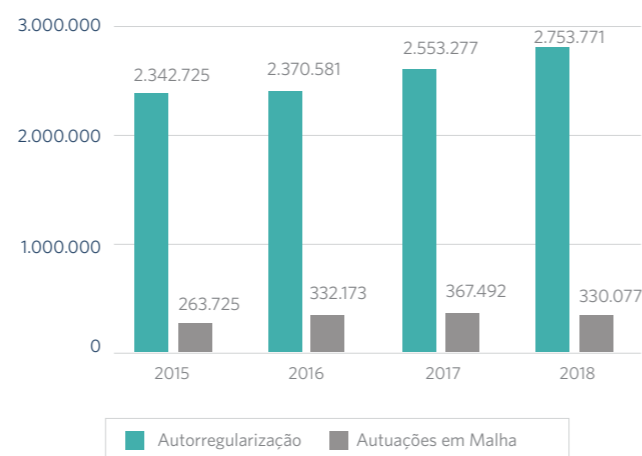
tempo médio de permanência das soluções de consulta, por sua vez, foi reduzido de 261 dias em 2018 para 210 dias em 2019.

Outra iniciativa relevante é a promoção da conformidade tributária, visando ao incremento do grau de *compliance*. A Receita Federal objetiva incentivar e facilitar o cumprimento das obrigações tributárias, principais ou acessórias. Duas ações são complementares para a consecução de referido objetivo: a autorregularização e a simplificação das obrigações acessórias.

A autorregularização busca o cumprimento espontâneo da obrigação tributária, com a emissão de cartas e alertas e a realização de reuniões de conformidade, para que o contribuinte, antes do início do procedimento fiscal, possa regularizar pendências e inconsistências.

O exemplo mais conhecido é o da malha fiscal do Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF), que tem como resultado milhares de autorregularizações, evitando-se a instauração de procedimentos fiscais e de litígios subsequentes. O quadro abaixo revela o elevado número de autorregularizações relativas ao IRPF e o baixo quantitativo de autuações comparativamente às autorregularizações.

AUTORREGULARIZAÇÃO E AUTUAÇÕES EM PF
(QUANTIDADE)



A Receita Federal instituiu também o Projeto Simplificação de Obrigações Acessórias, que contempla a aproximação com os Estados buscando-se o mapeamento e a eliminação de obrigações acessórias. Há ainda o objetivo de padronização dos leiautes de alguns módulos do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped). Como resultado, vários Estados dispensaram obrigações tributárias acessórias em virtude da utilização da Escrituração Fiscal Digital de ICMS e IPI.

4.2. Implementação de medidas visando à maior celeridade na solução dos litígios

Tendo em vista que o contencioso administrativo tributário há anos não passa por uma reforma substancial, são inúmeras as possibilidades de avanço nesse campo, tais como: implementação de métodos alternativos de solução de litígios; arbitragem tributária como alternativa opcional ao julgamento feito pelo órgão administrativo; adoção de ritos diferenciados e simplificados conforme a natureza do processo; harmonização e/ou integração com o processo judicial; uniformização do marco normativo que vincula as instâncias administrativas; e emprego cada vez mais intensivo de tecnologia da informação, inclusive inteligência artificial, para a formação e julgamento de lotes temáticos e o auxílio na elaboração de decisões. A experiência de outros países, adaptada à nossa realidade, deve ser aproveitada.

Nesse contexto, recentemente foi aprovada pelo Senado Federal a Medida Provisória (MP) nº 899/2019, convertida na Lei nº 13.988 de 14 de abril de 2020, estabelecendo os requisitos e as condições para que a União e os devedores ou as partes adversas realizem transação resolutiva de litígio, nos termos do art. 171 do Código Tributário Nacional.

A referida Lei prevê a transação tributária na cobrança da dívida ativa da União e no contencioso administrativo tributário; quanto a este último, contempla a transação no tocante a litígios que envolvam relevante e disseminada controvérsia jurídica e a litígios de baixo valor. O modelo adotado guarda paralelo com o Offer in Compromise, utilizado pelo Internal Revenue Service dos Estados Unidos da América. Espera-se, assim, uma maior efetividade na arrecadação e a diminuição da excessiva litigiosidade, desafogando as instâncias julgadoras.

O texto sancionado também prevê rito diferenciado para o contencioso administrativo fiscal de pequeno valor, assim considerado aquele cujo lançamento fiscal ou controvérsia não supere 60 salários mínimos. O julgamento passará a ser realizado em última instância pelas Delegacias de Julgamento, com vinculação aos entendimentos do Carf e aplicação subsidiária do Decreto nº 70.235/72.

Assim, à semelhança do que já ocorre nos juizados especiais federais, os processos de baixo valor terão rito simplificado e mais célere e o Carf terá uma redução do influxo desse tipo de processo, que constitui a maioria dos litígios.

Houve ainda a alteração no voto de qualidade (§ 9º do art. 25 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972), com a inserção por emenda ao texto da MP 899/2019 de dispositivo definindo que, em caso de empate no

julgamento do processo, a resolução será favorável ao contribuinte. Esta medida certamente terá grande impacto no contencioso administrativo e, pelos amplos aspectos envolvidos, justifica ser objeto de outro artigo.

5. CONCLUSÕES

O exame das nuances do contencioso tributário pátrio evidencia a morosidade na solução de litígios e o acúmulo de processos e de crédito tributário, com enorme prejuízo para o Estado e a sociedade. Tal situação é comum aos contenciosos administrativo e judicial, dado o excessivo grau de litigiosidade da matéria tributária.

Apesar de os esforços empreendidos para a melhoria da gestão e o aumento da produtividade dos órgãos de julgamento terem produzido resultados extremamente significativos, o modelo atual do processo administrativo fiscal, por si só, não tem sido capaz de solucionar os litígios tributários com agilidade.

Assim, devem ser ampliadas as medidas para conferir maior celeridade à solução dos litígios e, principalmente, para prevenir a sua formação. Para além de uma reforma tributária que caminhe no sentido da simplificação tributária e da diminuição da litigiosidade, são necessárias medidas mais profundas no campo processual. Dentre outras, a adoção de métodos alternativos de solução de litígios, a arbitragem tributária como alternativa opcional ao julgamento feito pelo órgão administrativo, a implementação de ritos processuais diferenciados e a harmonização do processo administrativo com o judicial.

Nesse sentido, é alvissareira a recente aprovação da possibilidade de transação tributária e da instituição de rito processual simplificado para processos de pequeno valor, no âmbito da Lei nº 13.988/2020.

1 Fonte: <http://idg.carf.fazenda.gov.br/dados-abertos/relatorios-gerenciais/2020/dados-abertos.pdf>. Acesso em 27/03/2020.

2 Fonte: <http://idg.carf.fazenda.gov.br/noticias/situacao-do-atual-estoque-do-carf>. Acesso em 27/03/2020.

3 Fonte: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/27007-pib-cresce-1-1-e-fecha-2019-em-r-7-3-trilhoes>. Acesso em 27/03/2020.

4 O art. 24 da Lei nº 11.457/2007 estabeleceu prazo máximo de 360 dias para que as decisões administrativas sejam proferidas.

5 Fonte: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em 27/03/2020.

“Se nada for feito, vai piorar”

Tributarista Everardo Maciel, presidente do Conselho Consultivo do ETCO, discute as causas e apresenta soluções para a patologia do processo tributário brasileiro



Na avaliação do tributarista Everardo Maciel, presidente do Conselho Consultivo do ETCO, o problema do contencioso tributário tende a piorar se as lideranças do País não se conscientizarem de sua gravidade. Em sua opinião, a questão é árida e os políticos preferem temas que dão mais visibilidade, como a mudança no modelo de impostos. “É flagrante a dimensão, a magnitude, a persistência, a disfuncionalidade, enfim, a patologia do processo tributário no Brasil”, diz.

As soluções, no entanto, não lhe parecem tão difíceis de alcançar, desde que partam do diagnóstico correto. Com a experiência de quem comandou a Receita Federal durante os dois mandatos do presidente Fernando Henrique Cardoso, entre 1995 e 2002, ele aponta três grandes fontes de litígio que precisam ser enfrentadas: a excessiva liberdade do Fisco para interpretar as normas tributárias e autuar os contribuintes; as intermináveis demandas judiciais, promovidas por contribuintes, sobre a constitucionalidade de normas tributárias, no âmbito do que ele denomina “indústria das teses”; e a falta de clareza de alguns conceitos legais que provocam grandes disputas judiciais.

Nesta entrevista, ele explica os três problemas e apresenta as soluções que defende para cada um deles. Sua adoção, segundo Everardo, teria o efeito de fechar a torneira que inunda os órgãos de julgamento administrativos e judiciais de novos processos o tempo todo. Mas seria necessário resolver também o problema do elevado estoque de contencioso já formado – e para essa questão ele também apresenta uma proposta: permitir

o uso de precatórios, créditos e prejuízos acumulados para liquidar dívidas tributárias inscritas em dívida ativa. A seguir, os principais trechos da entrevista.

REVISTA ETCO: O contencioso tributário federal cresceu em cinco anos do equivalente a 42,7% para 50,4% do PIB, segundo pesquisa feita pela consultoria EY para o ETCO. O que esperar para o futuro?

EVERARDO MACIEL: Se nada for feito, inevitavelmente, vai piorar. É isso o que vem acontecendo sistematicamente ao longo do tempo. Acho que não existe ainda uma consciência muito clara sobre a natureza e a dimensão do problema. Esse tema não tem visibilidade política. É mais charmoso, mais elegante falar sobre a criação de um novo imposto, alegando que é adotado em países desenvolvidos, do que falar em reformas processuais, por ser um tema muito árido e técnico e, por isso, de difícil assimilação. Elas não têm, por conseguinte, o necessário apelo político para que possam prosperar.

O nosso principal problema tributário é o processo. Qualquer que seja o sistema tributário, no aspecto material, se o processo for disfuncional, não vai dar certo. É claro que a incidência dos tributos, portanto, a competência tributária, é matéria importante. Mas a mais relevante é o processo. Especialmente no caso brasileiro, onde é flagrante a dimensão, a magnitude, a persistência, a disfuncionalidade, enfim, a patologia do processo tributário.

Quais as razões do alto nível de litígios tributários no Brasil?

E.M.: A litigiosidade tem dois aspectos a destacar. Primeiro, a origem do litígio: por que ele surge? Segundo, a resolução: como liquidar o litígio gerado? Vamos começar pela questão da origem. O litígio tributário tem basicamente três fontes: o Fisco, o contribuinte ou o conceito. O Fisco é fonte de litígio especialmente porque inexistem limites para os lançamentos de ofício. Se não existem restrições à lavratura de autos de infração, eles vão ocorrer. Porque o Fisco pode fazer qualquer autuação, sem que exista custo caso seja insubsistente. É o que chamo “lançamento sem ônus”.

Em relação à segunda fonte de litígios, o contribuinte, a razão está relacionada com o nosso modelo de controle de constitucionalidade das matérias tributárias. Mais especificamente, com o controle difuso, que permite a qualquer contribuinte entrar na Justiça para arguir a constitucionalidade de uma norma.

Por que o controle difuso alimenta tanto a litigiosidade?

E.M.: Porque nossa Constituição contém uma extensão amazônica de matéria tributária. Para ter uma ideia, o capítulo sobre tributação tem mais que o dobro de palavras que toda a Constituição dos Estados Unidos, que não tem nem sequer uma palavra sobre tributos, ou

seja, o contribuinte tem amplo espaço para questionar a matéria tributária no aspecto constitucional. Então, um contribuinte entra na Justiça contra determinada matéria e logra êxito na primeira instância. Seu concorrente ingressa com uma ação idêntica em outro juízo, mas perde. E ambos percorrem um longo caminho pela via recursal até o Supremo Tribunal Federal encerrar a questão, o que costuma demorar de dez a vinte anos. E nesse período o que perdeu tem que seguir recolhendo os tributos e o que venceu, não, numa clara ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária. E isso se faz acompanhar daquilo que eu chamo de “indústria das teses”, um termo elegante que implica tentar descobrir qualquer coisa que exista do lado do contribuinte em relação à qual se possa arguir inconstitucionalidade e, no final, ele não pagar os impostos. Isso no Brasil se tornou uma indústria.

E a terceira fonte do contencioso, os conceitos?

E.M.: São concepções muito indeterminadas ou ambíguas presentes na legislação tributária, que facultam, especialmente por parte do Fisco, a geração de litígios. São conceitos que têm, para usar uma expressão do meu amigo e companheiro do ETCO, professor Hamilton Dias de Souza, “baixa densidade normativa”. A rigor, não são muitos os casos realmente importantes. Entendo que existem três bastante relevantes e que merecem uma solução: o planejamento tributário abusivo, o ágio [valor

que pode ser abatido do Imposto de Renda quando uma empresa adquire outra por valor superior ao de seu patrimônio líquido] e a hipótese de multa substitutiva de perdimento no caso de interposição fraudulenta no comércio exterior [punição severa que o Fisco aplica ao enquadrar como fraude o uso de intermediários em operações de importação e exportação]. São matérias extremamente relevantes na constituição de litígios, mas note: nenhuma delas guarda relação com a natureza do imposto.

Até aqui, falamos apenas da origem dos litígios. Mas o senhor disse que o contencioso elevado se deve também ao nosso sistema de resolução das disputas. O modelo atual precisa ser reformado?

E.M.: A resolução do litígio tem a ver com todos os procedimentos administrativos que existem para resolvê-lo – e o nosso modelo precisa de uma ampla reforma. Mas se eu fosse estabelecer uma hierarquia de importância, diria que resolver as causas que dão origem aos litígios é mais importante do que consertar os procedimentos de resolução, porque, me permita usar uma expressão do cotidiano, é inútil ficar enxugando o chão com a torneira aberta. Se o processo na sua origem continua descontrolado, por melhor que seja o modelo que eu venha a adotar para a resolução dos conflitos, ele será ineficaz pelo volume de litígios gerado. Frequentemente, quando se tenta tratar desse assunto no Brasil, vejo alguma atenção à resolução do litígio, mas quase nenhuma atenção à geração do litígio.

Como resolver esses problemas?

E.M.: Em relação aos litígios originários da administração tributária, acredito em uma solução que procure ajustar aos dias de hoje ideias que foram apresentadas nos anos 1960 e 1970 por grandes tributaristas, como Rubens Gomes de Souza, Gilberto de Ulhôa Canto, Geraldo Ataliba e Gustavo Miguez de Mello. Consiste na integração do processo tributário administrativo com o judicial, que possibilite à parte vencida no contencioso administrativo recorrer diretamente à segunda instância do Judiciário: o Tribunal Regional Federal, no caso de tributos federais, ou o Tribunal de Justiça, no caso de tributos estaduais e municipais.

Significa eliminar a primeira instância do Judiciário?

E.M.: Não necessariamente. Se o contribuinte não quiser

entrar pela via administrativa, pode entrar pela via judicial, como aliás é hoje. Mas ambas acabariam direcionadas para o mesmo lugar. Porque o recurso, tanto administrativo como judicial de primeira instância, desaguardaria no tribunal.

Quais são as principais implicações dessa integração?

E.M.: Primeiro, elimina a restrição que hoje impede a administração tributária de recorrer à Justiça quando perde o processo no âmbito administrativo. Segundo, obriga o perdedor a pagar sucumbência [os gastos que a parte vencedora teve com o processo]. E tendo sucumbência, passa a haver agora um limite ao lançamento, porque se o lançamento for insubsistente, haverá custo para o Estado. Assim, faz combinar autoridade com responsabilidade e previne abusos de lançamento.

Terceiro, permite eliminar a exigência atual de o contribuinte efetuar depósitos ou apresentar garantias para discutir o débito na Justiça, algo que é muito oneroso para as empresas.

E, quarto, a integração do processo possibilita substituir a execução judicial pela cobrança estritamente administrativa do crédito tributário. Isso teria um efeito extraordinário no funcionamento do Judiciário. O Brasil tem hoje cerca de 80 milhões de ações em curso na Justiça. Desse total, em torno de 31 milhões, ou seja, 38% correspondem a ações de execução fiscal. Já imaginou o que significa tirar todo esse peso do Judiciário? Seria uma mudança quase que revolucionária do ponto de vista do funcionamento da Justiça brasileira.

Existe proposta nesse sentido em discussão no País?

E.M.: Já se tentou fazer avançar isso no Senado Federal com a Proposta de Emenda Constitucional nº 112, de 2015, que teve origem na Operação Zelotes e na chamada CPI do Carf. Essa PEC, no entanto, não prosperou, sendo arquivada, aparentemente, pela nossa tendência de não tratar de matérias com um pouco mais de densidade técnica, apesar da sua relevância. Mas as linhas gerais dessa ideia estão lá montadas.

Seria necessário mudar a estrutura do órgão que cuida do contencioso administrativo, certo?

E.M.: Sim. Para que haja essa integração e a possibilidade de revisão da decisão administrativa no juízo, é preciso que o órgão do contencioso administrativo goze de auto-

nomia administrativa e financeira. Eu defendo a tese de que o provimento dos cargos desse órgão seja feito por concurso público, ou seja, que tenhamos juízes administrativos independentes, que, ao contrário do que existe hoje, não representem nem o Fisco nem os contribuintes. E com vitaliciedade.

A integração deve vir acompanhada de previsão constitucional de normas gerais de processo administrativo e tributário, regulamentadas por lei complementar, e permitindo a delegação de competência, em relação a essa matéria, dos pequenos municípios para os Estados em que estão localizados. Hoje, 88% dos municípios brasileiros têm menos de 50 mil habitantes e, a rigor, não dispõem de condições necessárias para dar curso a processos de cobrança, fiscalização e julgamento de tributos. Deveriam ser autorizados a delegar essa competência à administração tributária estadual.

E os litígios relacionados com o controle difuso de constitucionalidade: como resolver?

E.M.: Acredito que isso possa ser feito por meio de uma mudança na Lei nº 9.868/1999, que trata do controle concentrado de constitucionalidade – aquele no qual o questionamento é feito diretamente ao Supremo Tribunal Federal. Essa lei estabelece as hipóteses para se ajuizar com uma Ação Declaratória de Constitucionalidade. O artigo 14, inciso 3, permite esse tipo de ação quando há relevante controvérsia judicial. Precisaríamos apenas acrescentar o seguinte complemento: “ou relevante repercussão fiscal”.

Assim, não seria necessário esperar que os processos envolvendo teses percorressem todo o caminho da primeira instância até o Supremo para se ter uma solução definitiva. A Fazenda Pública, ao entender que determinada matéria tem grande relevância fiscal, poderia entrar prontamente com uma Ação Declaratória de Constitucionalidade no STF.

Qual a solução para o contencioso que tem origem em conceitos mal formulados, como os três que o senhor citou: planejamento tributário abusivo, ágio em aquisições de empresas e uso ilícito de intermediários no comércio exterior?

E.M.: Cada um envolve aspectos específicos que não cabe tratar aqui, mas a solução para esses casos segue um modelo geral. Ele consiste em elaborar uma proposta de transação tributária estabelecendo uma solução para o futuro, corrigindo os pontos da legislação atual que es-

tão gerando controvérsia, e outra para o passado. E deixar ao contribuinte o direito de optar pela adesão ou não a essa transação.

A propósito, o que o senhor achou dos modelos de transação tributária aprovados pela Lei nº 13.988/2020, sancionada em abril?

E.M.: Sobre a solução de conflitos por negociação direta, no caso de solução individual, eu tenho dúvidas de que isso vá prosperar. E por quê? Sobretudo porque vai existir sempre uma espécie de insegurança por parte da autoridade tributária para implementar a transação. Há sempre a perspectiva de tomar uma decisão e depois ser alvo de investigação pelo Tribunal de Contas ou ação de improbidade por parte do Ministério Público. Porque uma solução desse tipo não é nada trivial. Quando a autoridade estabelecer um desconto para a dívida, restará sempre a possibilidade de que alguém diga: “ele fez errado, ele poderia ter sido mais duro”. E isso é impossível avaliar.

Já a chamada “transação temática” eu acho que não dá certo. A transação temática envolve necessariamente anistias. E a Constituição é absolutamente clara ao estabelecer que a anistia, assim como a remissão, a isenção, a redução de base de cálculo, só pode ser feita por lei específica que trate exclusivamente da matéria. Eu sou muito pessimista em relação ao sucesso dessa nova lei, mas espero que o meu pessimismo seja desautorizado pelos fatos.

O que mais de importante precisaria ser feito no enfrentamento ao problema do contencioso?

E.M.: As ações das quais falei até aqui tratam basicamente do fluxo, da prevenção de novos litígios, mas precisamos enfrentar também o problema do estoque de contencioso. São necessárias medidas de limpeza nesse estoque. Isso pode ser feito por meio de uma grande compensação entre créditos e débitos dos contribuintes e do Estado. Uma possível solução seria permitir que o contribuinte utilize precatórios, prejuízos certificados ou créditos acumulados, próprios ou de terceiros, para liquidar créditos inscritos em dívida ativa. Se uma empresa não tiver créditos próprios, ela pode comprar de terceiros, conferindo liquidez a créditos que hoje são ilíquidos. Alguém pode dizer: “Mas isso vai criar um mercado”. Sim. Mas vende quem quer, compra quem quer. Com essa medida, limparíamos dívidas dos dois lados, reduzindo o volume de créditos inscritos em dívida ativa e também as dívidas do Estado.



Causas e soluções para o problema do contencioso

Nomes do Executivo, do Legislativo, do Judiciário, do setor privado e da academia dizem o que é preciso fazer para reduzir os litígios e aumentar a segurança jurídica do nosso sistema tributário

Por que o relacionamento entre o Fisco e os contribuintes é tão litigioso no Brasil? Como solucionar ou pelo menos diminuir a insegurança jurídica do nosso sistema tributário? Para responder tais perguntas, entrevistamos dezenas de nomes que representam diferentes instituições envolvidas nesse problema.

Diretores da Confederação Nacional da Indústria (CNI) e da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp) e tributaristas de alguns dos principais escritórios de advocacia do País trataram do tema sob o ponto de vista dos contribuintes.

Representantes do Ministério da Economia e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) trouxeram a visão do Estado, seja em seu papel de arrecadar impostos, seja na missão de fortalecer o ambiente de negócios do País.

A perspectiva do Judiciário foi apresentada por juízes especializados em Direito Tributário de três ins-

tâncias da Justiça Federal. A do Legislativo, pelo relator do projeto que converteu em lei a Medida Provisória do Contribuinte Legal, que regulamentou a solução de conflitos entre o Fisco e os contribuintes por meio da chamada transação tributária.

Para completar o retrato, entrevistamos também pesquisadores e professores universitários, além de representantes de instituições da sociedade civil que se ocupam do tema.

Esse conjunto de pontos de vista mostra que o problema tem outras causas além da complexidade do nosso sistema tributário. Indica também que a solução exige uma série de mudanças na maneira como nós criamos normas tributárias, fiscalizamos a sua aplicação e julgamos o contencioso.

Confira na próxima página quem foram os especialistas ouvidos e as causas e propostas de solução mais citadas por eles. Nas páginas seguintes você encontra os principais trechos das entrevistas.

AS PRINCIPAS CAUSAS APONTADAS

Causa	Por que acontece	Quem apontou
NOSSO SISTEMA TRIBUTÁRIO É MUITO COMPLEXO	A complexidade decorre de características como a fragmentação da base tributária e do direito de legislar entre a União, os 27 estados, o Distrito Federal e os 5.571 municípios do País; a tributação desigual conforme o setor e o produto; e os benefícios fiscais.	1 • 2 • 3 • 4 • 7 • 10 • 11 • 12 • 13 • 15 • 18 • 19 • 20 • 21 • 22 • 23 • 24 • 25
O JUDICIÁRIO DEMORA DEMAIS PARA PACIFICAR TEMAS CONTROVERSOS	Juízes e tribunais tomam decisões distintas para casos iguais ao longo de muitos anos até que a questão seja analisada em caráter definitivo pelos tribunais superiores.	1 • 3 • 5 • 6 • 17 • 23
O PROCESSO TRIBUTÁRIO É MUITO EXTENSO	Uma ação fiscal pode percorrer até três instâncias em órgãos administrativos e outras três na Justiça – ou quatro, caso envolva questão constitucional. E em cada fase são admitidos diferentes recursos jurídicos.	1 • 9 • 10 • 17 • 19 • 21
MUITAS NORMAS TÊM BAIXA QUALIDADE	É comum elas serem criadas sem levar em conta a experiência internacional nem os impactos que terão sobre o comportamento dos contribuintes. Muitas são mal escritas.	4 • 5 • 13 • 23 • 25
OS FISCAIS COMETEM EXCESSOS	Eles tendem a pressupor má-fé por parte de todas as empresas, sem diferenciar erros involuntários de bons contribuintes de tentativas de enganar o Fisco por parte de sonegadores.	3 • 6 • 15 • 23 • 25
EMPRESAS LUCRAM COM O CONTENCIOSO	Em alguns casos, discutir a cobrança na Justiça durante anos e depois aderir a um programa de refinanciamento com abatimento de juros e multas traz vantagem financeira à empresa.	1 • 9 • 10 • 14 • 18
HÁ MUITAS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS	Além de calcular e pagar os tributos, os contribuintes precisam cumprir uma série de formalidades e acessar diferentes sistemas para enviar dados ao Fisco, o que aumenta os riscos de erros.	7 • 8 • 20 • 25
O FISCO É DISTANTE DOS CONTRIBUINTES	O órgão está estruturado para buscar erros, não para ajudar os contribuintes a entender a lei. Soluções de consulta demoram demais, são muito genéricas ou apresentam viés pró-Fisco.	1 • 8 • 23

QUEM SÃO OS ENTREVISTADOS

1. Adriana Gomes de Paula Rocha, Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial - pág. 64.

2. Adriana Gomes Rêgo, presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) - pág. 58.

3. Beno Suchodolski, sócio do escritório Suchodolski Advogados Associados - pág. 48.

4. Breno Vasconcelos, sócio do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados, pesquisador do Insper e professor da FGV Direito SP - pág. 52.

5. Cássio Borges, superintendente jurídico da Confederação Nacional da Indústria - pág. 42.

6. Hamilton Dias de Souza, sócio do escritório Dias de Souza Advogados Associados - pág. 54.

7. Helcio Honda, diretor jurídico da Federação das Indústrias do

Estado de São Paulo (Fiesp) - pág. 44.

8. Heleno Torres, professor titular do Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da Faculdade de Direito da USP - pág. 30.

9. Juliana Furtado Costa Araújo, procuradora da PGFN e professora da FGV Direito SP - pág. 68.

10. Leonardo de Andrade Rezende Alvim, procurador da PGFN, pesquisador do

Insper e professor universitário - pág. 66.

11. Lorreine Messias, economista com especialização em Direito Tributário e pesquisadora - pág. 74.

12. Marco Bertaiolli, deputado federal (PSD-SP) e relator do Projeto de Lei de Conversão da MP do Contribuinte Legal - pág. 40.

13. Marcos Lisboa, economista e presidente do Insper - pág. 28.

PROPOSTAS DE SOLUÇÃO APRESENTADAS

Solução	Como	Quem sugeriu
AMPLIAR OS MECANISMOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	Aprovando novos ou usando mais os instrumentos existentes para prevenir e resolver conflitos de forma individualizada. Fazem parte desse grupo a transação tributária, o negócio jurídico processual, a mediação, a conciliação e a arbitragem.	1 • 7 • 8 • 9 • 12 • 15 • 18 • 19 • 20 • 21 • 25
REALIZAR UMA REFORMA TRIBUTÁRIA	Simplificando os impostos e reduzindo benefícios fiscais e tratamentos diferenciados que estão na origem de muitas disputas entre o Fisco e os contribuintes.	1 • 2 • 4 • 10 • 11 • 12 • 13 • 14 • 21 • 24 • 25
APROXIMAR O FISCO DOS BONS CONTRIBUINTES	Adotando critérios para diferenciar os bons dos maus contribuintes. E a criação de programas de conformidade tributária para facilitar o relacionamento entre o Fisco e as empresas do primeiro grupo.	1 • 2 • 4 • 7 • 9 • 17 • 25
RENEGOCIAR O ESTOQUE DE CONTENCIOSO	Aprovando um programa realista de regularização das dívidas tributárias que leve em conta a capacidade financeira dos contribuintes e premie quem seguir pagando.	3 • 22 • 23
REFORMAR O PROCESSO TRIBUTÁRIO	Realizando mudanças na forma de julgamento dos litígios fiscais, como redução de etapas, diminuição de possibilidades de recursos e alteração de papéis dos órgãos de julgamento.	8 • 14 • 17
PERMITIR A AUTORREGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA	Autorizando que o contribuinte corrija falhas identificadas no processo de fiscalização sem a necessidade de aplicação de auto de infração.	2 • 14 • 22
EXIGIR RESPOSTAS MAIS RÁPIDAS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES	Obrigando o STJ e o STF a serem mais ágeis na pacificação da jurisprudência e na solução de conflitos de natureza constitucional envolvendo muitos contribuintes.	6 • 21
MELHORAR A CRIAÇÃO DAS NORMAS	Estabelecendo critérios mais rigorosos para a aprovação de normas sobre tributos, como exposição detalhada de motivos para a sua criação, detalhamento dos propósitos de cada artigo e publicação de seus documentos preparatórios.	10

14. Mauro Silva, presidente da Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - pág. 72.

15. Nelson Machado, diretor do Centro de Cidadania Fiscal (CCiF) - pág. 32.

16. Paulo Conrado, juiz federal e professor de Direito Tributário da FGV Direito SP - pág. 38.

17. Paulo Sérgio Domingues, desembargador do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - pág. 36.

18. Phelippe Toledo Pires de Oliveira, Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Administrativo-Tributário - pág. 62.

19. Raquel Novais, sócia da área tributária do escritório Machado Meyer Advogados - pág. 50.

20. Regina Helena Costa, ministra do Superior Tribunal de Justiça e livre-docente em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - pág. 34.

21. Rita Dias Nolasco, procuradora da PGFN e diretora da Escola da Advocacia-Geral da União na 3ª Região - pág. 70.

22. Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, conselheira representante de contribuintes e vice-presidente do Carf - pág. 60.

23. Roberto Quiroga Mosquera, sócio do escritório Mattos Filho, Veiga Filho, Marrey Jr e Quiroga Advogados e professor de Direito Tributário da Universidade de

São Paulo (USP) e da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV Direito SP) - pág. 46.

24. Vanessa Canado, assessora especial do ministro da Economia, Paulo Guedes, sobre reforma tributária - pág. 56.

25. Zabetta Macarini Gorissen, diretora executiva do Grupo de Estudos Tributários Aplicados (Getap) - pág. 76.



PRESIDENTE DO INSPER E EX-SECRETÁRIO DE POLÍTICA ECONÔMICA, MARCOS LISBOA DIZ QUE SEGUIR AS PRÁTICAS CONSAGRADAS INTERNACIONALMENTE SERIA O CAMINHO MAIS SIMPLES PARA O BRASIL

“O Brasil se esforça para que as coisas deem errado”

Economista com doutorado pela Universidade da Pensilvânia, nos Estados Unidos, Marcos Lisboa tem uma trajetória profissional eclética, com experiências na academia, no setor público e no setor privado. Foi professor na Universidade de Stanford, nos Estados Unidos, e na Fundação Getulio Vargas (FGV). É o atual presidente do Inspere, instituição de referência em ensino superior e pesquisa. Foi secretário de Política Econômica do Ministério da Fazenda entre 2003 e 2005, no primeiro mandato do presidente Lula. Na sequência, tornou-se diretor executivo e vice-presidente do Itaú Unibanco, instituição onde permaneceu até 2013.

Para Lisboa, a prioridade dada no País ao aumento da arrecadação, sob influência das pressões causadas pela crise fiscal, leva a uma série de erros de avaliação e ao excesso de “criatividade” para gerar normas e estabelecer conceitos. Ele acredita que seria muito mais eficiente olhar para o que os outros países fazem e adotar as boas práticas internacionais. “Não precisaria inventar, mas aqui no Brasil a gente adora inventar”, diz o economista. Confira a seguir alguns trechos da entrevista.

SISTEMA TRIBUTÁRIO GERA CONFLITOS E FAZ POUCO PARA RESOLVÊ-LOS

O tamanho que o contencioso alcançou no Brasil é o sintoma de uma doença muito séria. Reflete os problemas causados por um sistema tributário extremamente confuso e disfuncional, quadro que só veio se agravando nas últimas décadas.

É normal que um ambiente de caos seja mais propenso a conflitos. O contencioso é uma das evidências mais significativas de quanto precisamos reformular nossa estrutura tributária. Ações para lidar diretamente com o contencioso podem ajudar, mas serão sempre paliativas. Se

o sistema é torto na origem, é na origem que ele precisa ser corrigido.

Além de gerar muitos conflitos, não temos bons mecanismos para gerenciá-los. As disputas entre Fisco e contribuinte se tornam longas, desgastantes, caras e incertas, sem oportunidades de negociação para que sejam abreviadas.

BOAS PRÁTICAS INTERNACIONAIS SÃO MODELO PRONTO

O Brasil se esforça muito para que as coisas deem errado. Temos excesso de tributos, um número inacreditável de normas e falta clareza nos textos.

Todo tipo de “criatividade” surge quando se tem como grande objetivo aumentar a arrecadação. Inventamos até conceitos que não têm contrapartida no mundo real. Essa mentalidade precisa mudar. A prioridade não deve ser arrecadar mais, e sim cumprir as leis. Leis que sejam claras e justas.

Há também os erros de avaliação, como a insistência em cobrar impostos no local de produção, e não no local de consumo, contrariando a prática adotada na maior parte dos países. Por isso a boa prática internacional não é cobrar sobre exportação, e sim sobre importação.

A maioria dos países adota a cobrança de imposto sobre o valor adicionado – ou seja, o quanto aquela etapa adicionou de valor ao produto. É um imposto simples de ser calculado e cobrado. Basta comparar as notas: pagou tanto e vendeu por tanto.

Além disso, temos diversos regimes tributários, dependendo do tamanho da empresa, do bem ou serviço produzido e da região. Uma complexidade impressionante que distorce os preços relativos, o que significa que induzimos as empresas a investir em atividades que não são as mais produtivas. O resultado é o menor crescimento da economia.

Então, na verdade, não há muito segredo. O que precisaríamos fazer é, basicamente, aquilo que os outros países fazem. Não precisaria inventar, mas aqui no Brasil a gente adora inventar.

Acho que o nosso papel nessa discussão é, em grande parte, apresentar dados internacionais, trazer a experiência dos outros países, na contramão do que é o usual por aqui.

INSEGURANÇA TRIBUTÁRIA ASSUSTA E AFASTA INVESTIDORES

Vivemos uma crise fiscal. Chegamos a esse ponto pelo somatório de escolhas equivocadas que a sociedade brasileira fez nas últimas décadas.

O dinheiro do governo foi sendo distribuído a diversos destinos considerados prioritários, sem controle e num ritmo maior do que o aumento da arrecadação. Tivemos crises fiscais recorrentes, seguidas de medidas para aumentar a arrecadação. Até que a soma dos gastos passou de 100% do que se arrecada. E o pior é que quase todos esses gastos são obrigatórios. A maioria não pode ser reduzida nem com mudança da legislação.

O caos tributário brasileiro é agravado pela tentativa de fazer microrregulação, de cuidar de tudo nos mínimos detalhes para não deixar passar nenhuma oportunidade de arrecadação, com fre-



quência revendo critérios que eram amplamente aceitos. Mas isso é dar um tiro no pé. É matar a galinha dos ovos de ouro.

A insegurança tributária é um dos principais motivos para que investidores estrangeiros estejam deixando o País. E é algo compreensível, pois investir no Brasil se torna algo temerário para empresas que se defrontam com a necessidade de lidar com tudo isso.

NESSA HISTÓRIA, NÃO HÁ VILÃO E NÃO HAVERÁ HERÓI

Todas as partes têm uma parcela de responsabilidade sobre o quadro ao qual chegamos. Governo, Fisco, contribuintes, empresas, políticos, legisladores, Justiça.

Por isso, a saída não passa pela busca de culpados ou pela demonização das diferenças, mas pelo diálogo. Não existe vilão, e não vai existir herói que resolva tudo sozinho.

O que existe é a necessidade de encontrar saídas. Nesse caminho, será preciso abrir mão de interesses pequenos, específicos, mesquinhos mesmo, que muitas vezes são evocados para combater supostas perdas setoriais ou defender a manutenção de algum tipo de privilégio. Os olhares precisam ser mais amplos.



O PROFESSOR DE DIREITO TRIBUTÁRIO HELENO TAVEIRA TORRES, DA USP, SUGERE MUDANÇA ESTRUTURAL DA FISCALIZAÇÃO, DO LANÇAMENTO E DA COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA REDUZIR O CONTENCIOSO

“Mudar os tipos ou os nomes dos tributos não terá grande efeito”

Para o professor titular do Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP) Heleno Taveira Torres, o caminho para reduzir o contencioso no Brasil inclui a necessidade de maior proximidade entre o Fisco e os contribuintes, com canais efetivos de comunicação e atendimento. Também é fundamental a adoção de estratégias que possam evitar o litígio – como a revisão administrativa dos lançamentos feitos pelos fiscais – ou antecipar o final da disputa, a exemplo da conciliação ou da transação tributária. Nada disso alcançará grande resultado, contudo, sem a redução da burocracia. “O sistema tributário precisa funcionar em estado de normalidade, assegurando previsibilidade aos contribuintes”, resume Torres. A seguir, a visão dele sobre como reduzir o contencioso.

CÍRCULO VICIOSO

O contencioso tributário é causa e consequência ao mesmo tempo: contribui para aumentar a insegurança jurídica e é agravado por ela. Trata-se de um círculo vicioso que precisa perder força, pois a segurança jurídica é a base do sistema tributário. E o sistema tributário precisa funcionar em estado de normalidade, assegurando previsibilidade aos contribuintes. Um sistema em que seja possível saber com precisão os impostos que devem ser pagos e as obrigações relacionadas aos tributos devidos. Essa tranquilidade é essencial para o ambiente negocial e a atração de investimentos.

REVISÃO IMPARCIAL

Dentro do nosso modelo de fiscalização, faltam medidas preventivas na fase de lançamento tributário. Uma das mais importantes seria criar

mecanismos internos de revisão administrativa, antes de um litígio seguir para a Justiça. No âmbito federal, as Delegacias Regionais de Julgamento deveriam ter a função de revisar os lançamentos tributários – ou seja, o trabalho dos fiscais –, e não ser instância de primeiro grau de julgamento, o que na prática só retarda em muitos casos o envio dos lançamentos ao Carf. Com essa atuação pró-forma, a favor do Fisco, as Delegacias tornam-se parte da estrutura do contencioso, e não uma instância em que o contencioso poderia ainda ser evitado pela identificação de erros ou exageros da fiscalização. Essa revisão dos lançamentos por uma autoridade colegiada, ainda no início do processo administrativo, seria a melhor forma de assegurar a legalidade, sem que isso pudesse ser visto como qualquer interferência sobre o trabalho dos fiscais. Não sou a favor da ideia de

criar punições para fiscais que cometem erros, pois ninguém pode ser punido por divergências de interpretação das leis. No estado de legalidade importa o devido processo legal administrativo. Prefiro fiscais livres e preparados para combater a sonegação – prática que é muito danosa ao Brasil pelo quanto prejudica a livre concorrência – do que fiscais com receio de que possam vir a receber algum tipo de punição.

CONCILIAÇÃO TRIBUTÁRIA

Quando se fala nas soluções para o contencioso, gosto muito da ideia de conciliação como estratégia para prevenir litígios ou interromper a controvérsia a qualquer momento. Seria importante ter espaço para conciliar em todas as etapas do processo administrativo ou do judicial. Há países com experiências muito bem-sucedidas de métodos alternativos. Na Itália, a conciliação reduziu os processos em mais de 70% do seu estoque. Em Portugal, há o Centro de Arbitragem Administrativa, criado pelo Ministério da Justiça. A decisão dos processos que se encaminham dessa forma tem demorado apenas quatro meses, em decorrência também de regimes processuais mais sim-

ples e rápidos. É algo positivo tanto para o Estado quanto para os contribuintes, pois litígios longos não interessam a ninguém.

MENOS BUROCRACIA

Mudar os tipos ou os nomes dos tributos não terá grande efeito se o problema estrutural da fiscalização, do lançamento e da cobrança do crédito tributário não for revisto. Nosso sistema tributário é extremamente burocrático e lento, com muitas redundâncias de processos, documentos e excessos de obrigações acessórias. A comunicação do Fisco com o contribuinte é péssima, em todas as instâncias. O que temos é um atendimento superficial, que não coopera para solucionar problemas de quem busca informações e certeza do entendimento do Fisco, sem mudanças posteriores ou repentinas. Precisamos de uma estratégia ampla e efetiva de desburocratização tributária, como parte das ações necessárias para melhorar o nosso ambiente de negócios e a segurança jurídica. Isso se torna ainda mais importante num cenário empresarial que, sob influência dos avanços tecnológicos, torna-se mais dinâmico e veloz a cada dia.





“O que ocorre, infelizmente, é um enfrentamento”

O DIRETOR DO CCiF E EX-MINISTRO NELSON MACHADO DEFENDE A NECESSIDADE DE CRIAR INSTÂNCIAS DE DIÁLOGO ENTRE O FISCO E OS CONTRIBUINTES COMO ESTRATÉGIA PARA EVITAR LITÍGIOS

Nelson Machado já foi ministro da Previdência Social, Secretário Executivo do Ministério da Fazenda e Secretário Executivo do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. A experiência na administração pública o leva à convicção de que uma das chaves para amenizar o grave problema do contencioso no Brasil é ampliar as possibilidades de negociação ainda na fase inicial das divergências.

Promover o diálogo em torno das questões tributárias é a bandeira do Centro de Cidadania Fiscal (CCiF), criado há cinco anos, do qual o ex-ministro é um dos diretores. “Nossa proposta de trabalho é debater intensamente com os mais diversos setores da sociedade para construir propostas coletivamente”, descreve Machado.

Formado em Direito pela Universidade de Brasília (UnB), com mestrado em administração orçamentária e financeira pela Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV/Eaesp) e doutorado em contabilidade e controladoria pela Faculdade de Educação e Administração da Universidade de São Paulo (USP), ele iniciou a carreira como agente fiscal de renda do estado de São Paulo. Acompanhe a seguir alguns trechos da entrevista.

UMA DISPUTA EM QUE TODOS SAEM PERDEDORES

A dimensão gigantesca do contencioso no Brasil é consequência direta de uma legislação que provoca constantes divergências de interpretação entre o Fisco e os contribuintes, culpa do nosso sistema tributário torto, cheio de remendos.

O contencioso é um peso enorme tanto para a administração tributária, que precisa mobilizar grande parte de sua estrutura, quanto para as empresas, que são obrigadas a ter departamentos jurídicos robustos para fazer esse enfrentamento.

Eu gostaria muito de usar a palavra “diálogo”, mas, infelizmente, o que ocorre é mesmo um enfrentamento. Criar instâncias que viabilizem o diálogo é uma parte fundamental para lidar com o contencioso e com a questão tributária no Brasil como um todo.

CONTINUA CHOVENDO NA CABECEIRA DO RIO

Ao longo do tempo, diversos gestores públicos, de vários níveis, olharam para a questão do contencioso com o propósito de amenizar esse proble-

ma. A estratégia mais comum nesse sentido foi tentar acelerar a máquina para tornar o sistema mais eficiente e reduzir o tempo de tramitação dos processos.

Quando estive no governo, o Ministério da Fazenda fez um esforço muito grande e bem-sucedido de informatização dos processos. Antes disso os processos ainda iam para o julgador em malotes físicos.

Esse esforço foi importante para agilizar o fluxo, mas estive longe de resolver o contencioso, pois o problema está na origem. Ao longo das últimas décadas, sempre tivemos muito mais processos entrando do que havia a capacidade de resolvê-los. E não adianta canalizar um rio se continua chovendo muito na cabeceira. Em algum lugar a água vai estourar.

Só quando estivermos gerando menos processos, além de resolvê-los com mais agilidade, conseguiremos reduzir gradualmente o volume do contencioso.

HÁ MUITOS PONTOS DE VISTA PARA CONCILIAR

O Centro de Cidadania Fiscal (CCiF) está completando cinco anos de atividade, com o propósito de promover o diálogo para aprimorar o sistema tributário brasileiro e o modelo de gestão fiscal no país.

Nossa proposta de trabalho é debater muito com os diversos setores da sociedade e construir propostas coletivamente. Essa é uma conversa que precisa ser ampla. Não serão três ou quatro cabeças que vão se sentar e achar as melhores fórmulas. Há inúmeros detalhes envolvidos, interesses diversos, pontos de vista diferentes, e tudo isso precisa ser conciliado.

Certamente é preciso mudar as leis, mas também a forma de pensar. O auto de infração é um instrumento que o Estado utiliza já para definir o crédito, sem diálogo, forçando a empresa a se mobilizar na defesa. Há um olhar de muita desconfiança sobre as ações dos contribuintes. Partese do princípio de que as empresas querem enganar o Fisco, e na maioria das vezes não é isso, são apenas diferenças de interpretação.

AS EMPRESAS PRECISAM DE PREVISIBILIDADE

Estudos demonstraram que empresas de grande porte do Brasil chegam a ter um valor de contencioso maior que o próprio Patrimônio Líquido. É

uma situação muito difícil de explicar para investidores estrangeiros.

É compreensível que, diante de uma legislação confusa, as empresas tentem reduzir o peso da carga tributária. Elas fazem isso apresentando novas teses. Essas questões são contestadas pela administração tributária e muitas vezes vão parar no Supremo.

Posso garantir que as empresas, em sua maioria, adorariam viver num cenário de segurança tributária, em que, mesmo pagando um pouco mais do que pagam hoje, teriam certeza do que devem pagar, sem riscos de contestações e sobressaltos. Isso lhes permitiria que se planejassem, definissem seus preços com mais precisão e pudessem abrir mão de boa parte da estrutura jurídica onerosa que são obrigadas a ter hoje.





“É preciso estimular a solução extrajudicial de conflitos tributários”

A MINISTRA REGINA HELENA COSTA, DO STJ, AFIRMA QUE AVANÇOS RECENTES NA LEGISLAÇÃO PERMITEM INTENSIFICAR A BUSCA DESSE CAMINHO PARA REDUZIR O CONTENCIOSO JUDICIAL

Na avaliação da ministra Regina Helena Costa, do Superior Tribunal de Justiça, a complexidade de um sistema tributário que sobrepõe três níveis de governo, a multiplicidade de normas e o excesso de obrigações acessórias representam as três principais causas do elevado contencioso tributário verificado no País.

Livre-docente em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, ela aponta também a existência de uma cultura no Brasil de achar que conflitos envolvendo o Estado só se resolvem no Judiciário. Em sua opinião, o País precisa estimular a utilização de meios extrajudiciais para a solução das divergências tributárias. Ela cita avanços legais importantes nesse sentido, como a previsão de arbitragem, conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil, e defende que eles sejam mais utilizados pelos operadores do Direito.

Segundo a ministra Regina Costa, isso desafogará o Judiciário, que poderá então tratar melhor dos litígios envolvendo muitos contribuintes ou que não podem ser resolvidos pela via extrajudicial. “Ganharão todos”, ela afirma. A seguir, a visão da ministra.

AFETA ARRECADAÇÃO E AFASTA INVESTIMENTO

O contencioso judicial tributário no Brasil é alimentado pelo elevado nível de litigiosidade entre Fisco e contribuintes. Isso é muito nocivo para o País, porque, de um lado, gera insegurança jurídica para os sujeitos da relação tributária, com prejuízos à arrecadação; de outro, cria um ambiente econômico desfavorável para atrair investimentos. Além disso, congestionava o Poder Judiciário, que,

por mais que aperfeiçoe continuamente sua estrutura, não consegue, na maioria de suas unidades, atender a essa demanda com eficiência e celeridade.

TRÊS RAZÕES PRINCIPAIS

A acirrada litigiosidade judicial nesse contexto ocorre por diversas razões, sendo que as principais, a meu ver, são: 1) a complexidade do sistema tributário brasileiro, que contempla grande número de tributos,

num Estado Federal de tríplex ordem jurídico-política (União, Estados/Distrito Federal e Municípios); 2) a multiplicidade de leis e atos administrativos normativos, que torna as normas tributárias de difícil assimilação e compreensão; e 3) o excesso de obrigações tributárias acessórias, isto é, de deveres formais a serem observados pelos contribuintes.

ESTÍMULO À SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS

No Brasil é arraigada a cultura segundo a qual os litígios, especialmente envolvendo o Poder Público, somente podem ser resolvidos judicialmente. Trata-se, em meu sentir, de uma ideia que precisa ser superada. É preciso estimular o emprego de meios de solução extrajudicial de conflitos, inclusive para as lides tributárias. Por exemplo, aprimorando o regramento do processo administrativo tributário, que é o mais antigo e conhecido desses expedientes em nosso ordenamento jurídico. Alterações legislativas recentes vêm confirmando essa tendência.

Nessa linha, o Código de Processo Civil de 2015, de espírito inovador, declara ser “permitida a arbitragem, na forma da lei”, bem como que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”, exortando

os operadores do Direito a estimular a adoção da conciliação, da mediação e de outros métodos para o alcance desse objetivo (art. 3º, §§ 1º, 2º e 3º), representando o marco inicial de uma nova cultura na busca da pacificação social. Igualmente, a Lei nº 13.140, também de 2015, dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública, cujas normas são aplicáveis a conflitos tributários (arts. 32 a 38).

SEGURANÇA JURÍDICA, EFICIÊNCIA E CELERIDADE

Em síntese, penso seja imperioso estimular o emprego dos instrumentos de solução extrajudicial de conflitos tributários, reservando ao exame do Poder Judiciário apenas aqueles que não possam ser resolvidos por esses meios, como é o caso dos litígios envolvendo um elevado número de contribuintes na mesma situação, que demandam, portanto, uma solução uniforme. Assim, ganharão todos – Fisco, contribuintes e a sociedade em geral – em segurança jurídica, eficiência e celeridade, habilitando o Poder Judiciário, ao julgar menor quantidade de demandas, a entregar uma prestação jurisdicional de maior qualidade.





PARA O DESEMBARGADOR PAULO DOMINGUES, REDUZIR A INSEGURANÇA JURÍDICA DEPENDE DE UMA MAIOR ESTABILIZAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS TRIBUTÁRIAS POR PARTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

“Falta aos nossos juízes um balizamento a seguir”

O desembargador Paulo Sérgio Domingues, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acredita que uma das principais razões para o nível elevado de litígios entre o Fisco e os contribuintes esteja na falta de estabilização da interpretação da legislação por parte dos tribunais superiores.

Mestre em Direito pela Universidade de Frankfurt e ex-presidente da Ajufe (Associação dos Juízes Federais do Brasil), Domingues diz que essa falta de balizamento explica muitas decisões divergentes para casos semelhantes no Judiciário. “A quantidade de trabalho de um juiz é tão grande que não dá tempo de ficar fazendo tese jurídica”, ele afirma. “A realidade é que faz falta uma decisão mais rápida dos tribunais superiores.”

Outra causa que ele aponta é a demora e as lacunas com as quais os processos tributários chegam da esfera administrativa ao Judiciário, o que muitas vezes acaba inviabilizando a cobrança e aprofundando a sensação de impunidade.

O desembargador defende mudanças no processo de execução fiscal e a aprovação de legislação para distinguir o devedor eventual do devedor contumaz de tributos. A seguir, algumas passagens da entrevista que fizemos com ele.

INTERPRETAÇÃO CONTROVERSA GERA MAIS CONTENCIOSO

Muitos conflitos poderiam ser evitados se tivéssemos estabilidade no que diz respeito à fixação da legislação fiscal. Num sistema tributário como o nosso, com legislação confusa e sobreposição de legislações federal, estaduais e municipais, isso se torna ainda mais grave.

A pacificação da interpretação depende da estabilização da jurisprudência nos tribunais superiores. Nossa sociedade quer uma inter-

pretação que a pacifique ao longo do tempo. A existência de incerteza na interpretação da legislação tributária só gera mais conflitos. É claro que cada um vai procurar defender seus interesses quando for autuado por algo baseado em interpretação controversa.

JUIZ NÃO TEM TEMPO PARA FAZER TESE JURÍDICA

Os juízes brasileiros são bem preparados para julgar causas tributárias – não acredito que a fal-

ta de uma especialização maior possa ser apontada como parte do problema. Ouço dizerem que há muitas decisões em sentidos diversos, mas o que falta é um balizamento a seguir.

Quando estava em tramitação a Emenda Constitucional nº 45/2004, da Reforma do Judiciário, discutia-se muito a urgência de instituímos a súmula vinculante. Diziam que o grande problema do País era os juízes não seguirem a jurisprudência do Supremo. Sempre achei que era inútil, porque o nosso problema nunca foi esse. A quantidade de trabalho de um juiz é tão grande que não dá tempo de ficar fazendo tese jurídica. A realidade é que faz falta uma decisão mais rápida dos tribunais superiores.

Ter uma definição rápida sobre essas matérias onde há repercussão geral seria extremamente útil para reduzir toda a cadeia do contencioso – desde as autuações por parte do Fisco até as ações judiciais.

DEMORA E LACUNAS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO

Outro problema é a forma como os processos chegam da esfera administrativa para o Judiciário – por conta da grande dificuldade de estrutura da administração tributária. É muito comum eles chegarem mal preparados, com vários buracos. Não me refiro só à parte legislativa, mas a aspectos como a tipificação dos autos de infração, do porquê do surgimento do débito, ou a localização do devedor e de seus bens. O processo demora tanto na esfera administrativa até chegar a uma conclusão, a uma apuração do débito, que, quando se propõe a execução fiscal, já não se encontra mais o devedor nem os seus bens.

E isso alimenta um ciclo vicioso. A ideia de que se alguém praticar uma infração não será rapidamente identificado e punido acaba estimulando essa prática. A perspectiva de uma cobrança pouco eficaz favorece o contribuinte mal intencionado.

TIRAR DA JUSTIÇA O PAPEL DE COBRADORA

Há muito tempo se discute uma alteração no processo tributário. Uma mudança que eu defendo é a pré-judicialização da primeira fase da execução fiscal, da cobrança da dívida. Hoje, o Judiciário atua como um cobrador de dívida em nome do credor. Penso que esse papel poderia ser atribuído à Receita, e o Judiciário ser aciona-

do somente quando houvesse uma controvérsia levantada pelo devedor ou em momentos como a penhora ou o arrolamento de bens. Como se trata de um tema polêmico, é necessário que haja cuidado com esse tipo de operação, mas acho que isso poderia fazer a execução fiscal andar mais rapidamente.

Também acredito que poderia haver alguma simplificação do processo administrativo-judicial. Talvez não precisasse de três esferas administrativas e mais três judiciais.

O debate sobre alterações na lei de execução fiscal é bem maduro. Acho que já é hora de o Congresso Nacional realizar uma mudança legislativa que venha atender aos interesses da sociedade.

LEI MAIS DURA CONTRA O DEVEDOR CONTUMAZ

Outra ponto que me parece extremamente importante é consolidarmos uma legislação contra o devedor contumaz de tributos. Precisamos de mecanismos para diferenciar aquele contribuinte que cumpre as suas obrigações tributárias, mas que eventualmente passa por uma dificuldade e deixa de recolher os valores temporariamente, daquele que tem má-fé, não paga e nem tem intenção de pagar os tributos, prejudicando toda a sociedade. Se alguém está usando isso como mecanismo de sobrevivência da sua empresa, como forma de levar vantagem sobre o concorrente, não está agindo na forma ideal.

Precisamos de uma legislação que permita tratar o primeiro de forma menos draconiana – e adotar instrumentos mais rigorosos contra o devedor contumaz.





“Fisco e contribuinte não são figuras que se opõem”

O JUIZ FEDERAL PAULO CESAR CONRADO ADVERTE PARA A NECESSIDADE DE UMA POSTURA MAIS COOPERATIVA ENTRE FISCO, CONTRIBUÍNTES E JUDICIÁRIO COMO PRINCIPAL CAMINHO PARA EVITAR A PROPAGAÇÃO DE LITÍGIOS

Doutor em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e professor do Mestrado Profissional da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV), onde é um dos coordenadores do Núcleo de Estudos Fiscais (NEF), o juiz federal Paulo Cesar Conrado critica a postura intransigente que as partes envolvidas no contencioso tributário – Fisco, contribuintes e Judiciário – adotam muitas vezes para tentar resolver seus próprios problemas.

Ele defende a criação de Varas tributárias para processar e julgar as demandas relacionadas ao tema, o que proporcionaria vantagens como redução de etapas e especialização do julgador. “Hoje, causas tributárias extremamente relevantes do ponto de vista econômico convivem com causas de valor inexpressivo e que deveriam ser processadas e julgadas em outro ambiente”, avalia. A seguir, a visão dele sobre o contencioso.

AVANÇOS SIGNIFICATIVOS

O contencioso judicial evoluiu muito em comparação ao que vivíamos três décadas atrás. As inúmeras reformas pelas quais o Código de Processo Civil (CPC) anterior passou na década de 1990, a Emenda Constitucional 45, da Reforma do Judiciário, e, mais recentemente, o advento do CPC de 2015, foram eventos que serviram, de um lado, para deixar à mostra as fragilidades do sistema processual e, de outro, para intensificar a busca por soluções. Ainda estamos muito longe do ideal, mas já há suficiente massa crítica sobre a necessidade de estabilidade, de segurança, o que demanda o aperfeiçoamento urgente de instrumentos dirigidos a esse resultado. Nesse ponto destacam-se figuras como os recursos repetitivos processados nos tribunais superiores.

FILTRO ADMINISTRATIVO

O ponto mais crítico parece estar hoje no contencioso administrativo, alvo de intensa crise institucional nos últimos anos, o que acabou fragilizando sua atuação. Isso é muito preocupante, pois, em meu entender, o contencioso administrativo tem um papel fundamental para o sistema processual tributário – o de filtrar questões que podem (ou poderiam) ser resolvidas independentemente do Judiciário. Se os órgãos administrativos julgadores não se imbuírem desse espírito, sua atuação corre o risco de se tornar puramente protocolar.

ESPÍRITO DE COOPERAÇÃO

Fisco e contribuinte não podem se enxergar como figuras que se opõem, mas sim que se complementam. O contencioso tributário decorre princi-

palmente da falta de postura cooperativa. É fruto da intransigência de seus atores, muito interessados em resolver seus próprios problemas. Fisco, contribuinte e Judiciário passaram as últimas décadas tentando fazer prevalecer seus desejos – o de arrecadar, no caso do Fisco; o de manter-se livre da atividade tributária, dos contribuintes; e o de reduzir seu acervo, do Judiciário. Todas pretensões legítimas, mas que devem coexistir e não se anular. É evidente que num sistema tributário tão complexo, especialmente no que se refere a deveres instrumentais, abre-se espaço para intensa litigiosidade. Ainda assim acho que esse ambiente de beligerância histórica segue sendo a principal causa do gigantismo de nosso contencioso. Tanto é assim que, a partir de elogiáveis iniciativas tomadas no âmbito federal, sobretudo no que tange à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) – como quando passou a servir-se de instrumentos como a transação e o negócio jurídico processual –, o número de processos assumiu clara tendência de queda. De todo modo, a simplificação do sistema ajudaria muito na construção de um contencioso mais resolutivo e menos beligerante.

COMPETÊNCIAS REDEFINIDAS

Já avançamos muito em termos normativos. Precisamos tornar reais, na prática judicial, ideias

fixadas em lei, sobretudo no CPC de 2015. Vale destacar, nesse sentido, o aprimoramento pragmático do sistema de julgamento de temas afetados nos tribunais superiores, coisa que depende muito pouco de ajustes legais, muito mais de gestão. O único aspecto propriamente normativo que, creio, poderia resolver muitos problemas do contencioso tributário relaciona-se ao plano das competências.

O Judiciário, notadamente o federal, vive, hoje, um verdadeiro paradoxo nesse aspecto. Causas tributárias extremamente relevantes do ponto de vista econômico convivem com causas de valor inexpressivo e que deveriam ser processadas e julgadas em outro ambiente, como o dos Juizados. É o que se passa, por exemplo, com grande parte das execuções fiscais referentes às dívidas de profissionais com seus respectivos conselhos de classe. A criação de Varas tributárias, onde se processariam e julgariam todas as demandas afetas à matéria, não importa se relacionadas a cobrança ou a defesa, seria um grande passo, pois reduziria complexidades e permitiria a especialização do julgador. Descomplicando-se a rede de instrumentos hoje usada – declaratória, seguida de anulatória, seguida de execução, seguida de embargos etc. –, o número de processos certamente seria reduzido.





“Estamos criando uma relação inédita entre o Fisco e o contribuinte”

DEPUTADO MARCO BERTAIOLLI, RELATOR DO PROJETO QUE CONVERTEU EM LEI A MP DO CONTRIBUINTE LEGAL, FALA SOBRE OS EFEITOS ESPERADOS DA LEI QUE REGULAMENTOU A TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA NO PAÍS

A lei nº 13.988/2020, aprovada a partir da Medida Provisória 899/2019, ou MP do Contribuinte Legal, trouxe esperança de redução do contencioso fiscal ao instituir o instrumento da transação tributária, que autoriza a celebração de negociação e acordo entre Fisco e contribuintes para encerrar litígios. No desafio de transformá-la em lei, coube papel de destaque ao deputado federal Marco Bertaiolli (PSD-SP), que em seu primeiro ano na Câmara dos Deputados assumiu a relatoria da comissão mista que analisou o projeto no Congresso Nacional.

O deputado acredita que o novo instrumento tem grande potencial de melhorar a relação entre o Fisco e os contribuintes, reduzir o contencioso, preservar empresas e empregos e ao mesmo tempo elevar a arrecadação do Estado. Ele também defende uma simplificação do sistema tributário que inclua a reforma do ICMS. Confira a seguir.

AMBIENTE FAVORECE O LITÍGIO

Nós temos uma legislação tributária altamente complexa, além de uma carga tributária elevada. Então temos um ambiente favorável ao equívoco e ao erro – e não o erro proposital, mas o erro derivado da impossibilidade de cumprir uma legislação tão complexa como a nossa.

O contencioso é elevado porque as empresas têm entendimentos diferentes do entendimento do Fisco e precisam de esclarecimento para não incorrer em ilegalidades. Mas temos um ambiente que favorece o contencioso e não o esclarecimento das normas tributárias.

DIMINUIR AS ESTRUTURAS TRIBUTÁRIAS NOS DOIS LADOS

Precisamos simplificar a forma de arrecadar impostos no Brasil. Primeiro, para desonerar a

gigantesca máquina pública para cobrar os impostos. E também para diminuir a máquina privada que existe para pagar os impostos.

A forma de diminuir essa disputa fiscal é termos uma legislação simples, a qual esteja acima do entendimento do fiscal da Receita Federal que prevalece hoje. É preciso ter transparência, tranquilidade e segurança jurídica fiscal para que nossas empresas possam trabalhar.

UMA NOVA RELAÇÃO ENTRE FISCO E CONTRIBUÍNTES

A conversão da Medida Provisória 899/2019, ou MP do Contribuinte Legal, na lei nº 13.988/2020 buscou criar um relacionamento novo do Fisco com o contribuinte brasileiro. Hoje, as empresas conseguem conversar com a Receita Federal somente por meio de seus ad-



vogados e por meio de petições judiciais.

A nova lei deve ajudar a construir uma relação de entendimento, em que o Fisco poderá interpretar a capacidade de pagamento de tributos de uma empresa que esteja em dificuldades financeiras para que ela continue trabalhando, operando, gerando emprego e pagando impostos como for mais adequado ao seu patrimônio. A lei traz garantias ao Fisco e transparência às empresas.

PROJETO FOI UMA CONSTRUÇÃO COLETIVA

Durante o processo de discussão da MP do Contribuinte Legal, estivemos em várias associações falando sobre o tema, como a Associação Comercial de São Paulo e a Fiesp (Federação das Indústrias do Estado de São Paulo), e a receptividade foi a melhor possível.

Com a nova lei, estamos criando uma relação inédita entre o Fisco e o contribuinte brasileiro. Após essa relação ser criada, podemos passar por um período de adaptação e alguns ajustes podem ser feitos.

O projeto foi uma construção coletiva. A Receita Federal, o Ministério da Economia, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e vários deputados contribuíram para o aprimoramento do projeto.

REFORMA TRIBUTÁRIA E SIMPLIFICAÇÃO DO ICMS

Há que se ter uma simplificação dessa arrecadação de impostos, que hoje é altamente complexa no Brasil. Por isso que a Reforma Tributária é muito importante.

Não é apenas uma questão de se vamos pagar mais ou menos impostos, mas sim a simplificação do sistema tributário brasileiro. Não podemos ter uma federação com 27 estados e cada um com uma norma diferente de ICMS. Nem é a diferença de alíquota o real problema, mas sim o regime tributário que torna a operação inviável às empresas brasileiras.

EXPECTATIVA DE ARRECADAR R\$ 12 BILHÕES NO PRIMEIRO ANO

Não é só o contencioso tributário que assusta. O próprio passivo fiscal brasileiro, de R\$ 3,4 trilhões, é algo que incomoda e faz falta no caixa do governo. Temos mais de meio PIB brasileiro de passivo – e boa parte desse valor poderia impactar positivamente os cofres públicos. Não na sua totalidade, uma vez que há muitos créditos podres nessa lista.

Nossa expectativa é que a lei do Contribuinte Legal deve gerar no mínimo R\$ 12 bilhões no primeiro ano.



CÁSSIO BORGES,
SUPERINTENDENTE
JURÍDICO DA CNI,
PROPÕE MAIOR RIGOR
NA CRIAÇÃO DA
LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA
E MAIS COERÊNCIA
NOS JULGAMENTOS
DO CONTENCIOSO

“Não pode haver absoluta liberdade para aprovar norma sem uma reflexão consequencialista”

O superintendente jurídico da Confederação Nacional da Indústria (CNI), Cássio Borges, afirma que os contribuintes brasileiros costumam ser surpreendidos por autuações de valores inexplicáveis. E aponta a insegurança jurídica como uma das principais razões do contencioso elevado. Ele cita exemplos do Superior Tribunal de Justiça (STJ), do Superior Tribunal Federal (STF) e do Ministério da Economia para ilustrar os tipos de incerteza que afetam os contribuintes.

Para reduzir a insegurança jurídica, defende que o Congresso Nacional adote mecanismos para medir os efeitos das normas que são ali aprovadas, de modo a inibir o subjetivismo que, em sua opinião, muitas vezes acaba prevalecendo na produção legislativa.

Confira trechos da entrevista.



VALORES SEM EXPLICAÇÃO E INSEGURANÇA JURÍDICA

Um aspecto do contencioso tributário que chama muito a atenção são os valores envolvidos. Não é raro serem lançados valores sem base teórica ou metodológica. A Receita Federal apresenta um número e há uma dificuldade enorme em descobrir como ele foi calculado – isso quando se consegue descobrir.

Outro aspecto é a insegurança jurídica. O direito tem que trazer confiança para quem dele se vale. O contribuinte pratica seus atos a partir da norma que está posta. O direito também tem de ser previsível. O contribuinte não será surpreendido a cada ano de exercício com a mudança do direito. A falta desses elementos afugenta investimentos. Há vários exemplos da insegurança do nosso sistema.

MUDANÇA DE MINISTRO E REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA

No STJ, uma decisão recente sobre a inclusão do custo da capatazia no valor aduaneiro foi impactante. Tínhamos a expectativa de que a jurisprudência fosse confirmada em favor do contribuinte, mas uma mudança da composição da 1ª Turma, com o retorno de um ministro, fez com que toda uma jurisprudência e precedentes que estavam se confirmando fossem revistos. É um elemento de insegurança jurídica que repercute em toda a estratégia de indústrias que lidam com importação de produtos para uso final ou insumos.

DECISÃO DO SUPREMO SOBRE ICMS NA BASE DO PIS E DA COFINS

No STF, o exemplo é a tese da não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. O

ponto que interessa neste caso, relativo à segurança jurídica, está no pleito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que haja uma modulação – e os efeitos da decisão passem a valer a partir de um determinado marco temporal para a frente.

Não critico aqui os efeitos prospectivos das decisões, que às vezes são necessários. Mas, neste caso, o STF já decidiu a questão em 2004 e está debruçado sobre ela desde 1998. Na década de 2000, já havia na corte um julgamento pendente de conclusão, com sete votos favoráveis aos contribuintes, que foram surpreendidos com a ADC 18 da União, que interrompeu o julgamento. Há uma série de instrumentos processuais utilizados pelo poder público para evitar que esta discussão chegue ao fim. Não me parece adequado que a PGFN faça esse tipo de requerimento e que o Supremo acolha tal pedido. Era um direito posto, conhecido e praticado pelo contribuinte de acordo com as regras postas e com os precedentes do Supremo.

PORTARIA SOBRE SÚMULAS DO CARF SEM REPRESENTANTES DOS CONTRIBUÍNTES

No Executivo, há o exemplo da Portaria nº 531/2019 do Ministério da Economia, criando um comitê de elaboração de súmulas da administração tributária federal. Participamos ativamente da questão, pois o propósito da portaria era justamente estabelecer os precedentes e sumular decisões do Carf. Mas, para a nossa surpresa, não havia conselheiros dos contribuintes participando desse comitê. E pior: indicava pessoas em cargos de confiança, o que não gerava segurança ou estabilidade, pois eles poderiam ser afastados a qualquer tempo pelo governo.

Faltava legitimidade a quem iria estabelecer a jurisprudência. Como participar de um julgamento, mas, na hora de definir os precedentes com teses reiteradas, dar espaço a outras pessoas que não fizeram parte daquele julgamento e não compõem aquele conselho fiscal? O Ministério da Economia revogou a norma a pedido da CNI, mas essa situação exemplifica a insegurança jurídica.

POR UM LEGISLATIVO MAIS CONSEQUENCIALISTA

Uma proposta apresentada pela CNI é a de se começar, no âmbito do Congresso Nacional, a medir os efeitos das normas, de agir em uma linha consequencialista. Seria interessante que as normas, quando fossem construídas, passassem por esse crivo.

Dentro dessa lógica, tivemos a Lei nº 13.655/2018, apelidada de “Lei de Segurança Jurídica”, escrita por professores de São Paulo, que passou a estabelecer a necessidade de motivação de certas decisões. Não creio que essa lei chegue a alcançar a construção legislativa, pois está dirigida à execução, à aplicação do direito, mas ela dá um norte, um caminho de que não pode haver um absoluto subjetivismo, uma absoluta liberdade do congressista para propor e aprovar todo tipo de norma sem uma reflexão consequencialista. É um trabalho a ser desenvolvido no Congresso Nacional para melhoria do nosso direito e das nossas normas.



“O mais preocupante é que os números só crescem”

O DIRETOR DO DEPARTAMENTO JURÍDICO DA FIESP, HELCIO HONDA, CHAMA A ATENÇÃO PARA OS EFEITOS NOCIVOS QUE OS LITÍGIOS COM O FISCO CAUSAM ÀS EMPRESAS E À ECONOMIA COMO UM TODO

A Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp) aposta na conciliação e na mediação como estratégias para desafogar o contencioso tributário e solucionar possíveis conflitos antes que se tornem litígios. “É preciso filtrar a lavratura de autos de infração, de modo que somente se tornem contenciosos os casos em que as diferenças de entendimento entre Fisco e contribuinte sejam inconciliáveis”, avalia o diretor do departamento jurídico da Fiesp, Helcio Honda, que também é sócio-fundador do escritório Honda, Teixeira, Araujo, Rocha Advogados, especializado em Direito Empresarial.

Ele chama a atenção também para a ampla estrutura que as empresas precisam ter para cumprir as obrigações fiscais, enquanto as devedoras contumazes tiram proveito da complexidade e da morosidade do sistema. A seguir, as opiniões do diretor jurídico da Fiesp.

FALTAM PERSPECTIVAS REAIS DE SOLUÇÃO

O contencioso tributário compromete o ambiente de negócios e prejudica o desenvolvimento das atividades econômicas no País. Não há outra situação como a do Brasil, em que a soma das discussões administrativas e judiciais das três esferas de governo supera metade do PIB anual. Além disso, uma demanda tributária beira vinte anos de tramitação quando passa por todas as instâncias administrativas e judiciais.

Isso resulta em efeitos nocivos, econômicos principalmente, tanto para o Fisco quanto para o contribuinte. E o que mais me preocupa é que os números do contencioso tributário não param de crescer, sem que tenhamos perspectivas reais de soluções para esse quadro.

AFASTA INVESTIMENTO E ENSEJA CONCORRÊNCIA DESLEAL

O alto custo da conformidade fiscal impacta de forma muito negativa a eficiência das empresas e traz imprevisibilidade ao ambiente de negócios. Isso se reflete também no baixo nível de investimentos, pois a provisoriedade decorrente da falta de simplicidade e estabilidade de regras do sistema tributário leva à contenção de investimentos. Há, portanto, um grande “Custo Brasil” decorrente de todo esse contencioso.

As empresas são obrigadas a manter um contingente expressivo de funcionários exclusivamente dedicados a cumprir as obrigações fiscais, além de assessorias especializadas e escritórios de advocacia. Esse mesmo cenário abre espaço para que pretensas empresas tirem proveito da



complexidade da tributação e dos seus respectivos procedimentos de cobrança para exercer atividades em concorrência desleal, descumprindo sistematicamente as obrigações tributárias.

FALTAM CANAIS DE COMUNICAÇÃO

A causa mais importante do contencioso tributário é a complexidade do sistema tributário nacional. Isso leva à morosidade dos processos e a decisões dissonantes nos âmbitos administrativo e judicial, o que aumenta a insegurança jurídica e o clima de litigiosidade.

A legislação, além de extensa e complexa, atribui ao contribuinte o dever de interpretá-la e aplicá-la, tendo o Fisco o prazo de cinco anos para rever os procedimentos do chamado autolancamento. Isso se converte numa fonte importante dos litígios fiscais, senão a principal, pois a legislação muda constantemente e o contribuinte tem que aplicá-la sem conhecer previamente o entendimento do Fisco, que só vem depois e já por meio de autos de infração.

Faltam canais de comunicação, seja para a divulgação prévia do posicionamento fiscal sobre os diversos aspectos da legislação, seja para ajuste dos procedimentos do contribuinte ou para o acertamento do crédito tributário.

EXCESSO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Muitas vezes as demandas do contencioso tributário são originadas por equívocos no lançamento por parte do contribuinte ou do Fisco, situações que poderiam ser resolvidas sem trâmites processuais engessados. A quantidade de obrigações fiscais a serem cumpridas também é causa rele-

vante de conflitos, inclusive em razão das multas excessivas previstas na legislação para o caso de descumprimento de obrigações acessórias.

Essas obrigações, frequentemente, nem impactam a apuração e o recolhimento dos tributos – ou seja, são questões formais, cujas infrações, muitas vezes, não trazem prejuízo ao Fisco. É importante, também, criar formas de responsabilização pessoal do agente fiscal nas hipóteses de dolo e erro grosseiro.

PROPOSTAS DEFENDIDAS PELA FIESP

Há muito a fazer, desde simplificar e padronizar a legislação tributária e as obrigações fiscais a serem cumpridas até aprimorar a relação institucional Fisco-contribuinte para solucionar possíveis conflitos antes que se tornem litígios. É preciso filtrar a lavratura de autos de infração, de modo que somente se tornem contenciosos os casos em que as diferenças de entendimento sejam inconciliáveis.

Outra bandeira da Fiesp é a vinculação de benefícios à classificação de risco dos contribuintes. Ou seja, criar mecanismos para valorizar empresas que têm bom *compliance*. Há vários mecanismos para punir o mau contribuinte, mas nenhum para reconhecer e dar vantagens a quem faz as coisas direito. A ideia é que seja criado um sistema de *rating*, a exemplo do que ocorre nos seguros de carro, por exemplo, de tal forma que o contribuinte que alcança certo patamar de pontuação receba determinado nível de desconto. Estamos trabalhando num anteprojeto para que esse conceito possa vir a ser implantado de forma linear no âmbito federal.



“É uma doença que não está sendo tratada corretamente”

O ADVOGADO ROBERTO QUIROGA MOSQUERA DIZ QUE A PRINCIPAL CAUSA DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO NO BRASIL É A IMPRECISÃO E A FALTA DE DIÁLOGO NA APLICAÇÃO DAS NORMAS JURÍDICAS

O advogado Roberto Quiroga Mosquera, sócio especialista em Direito tributário do escritório Mattos Filho, Veiga Filho, Marrey Jr e Quiroga Advogados, de São Paulo, considera que há um desequilíbrio na balança entre os excessos cometidos pelo Estado e a má interpretação ou a má-fé por parte dos contribuintes. “Eu diria que 70% do problema é originado dos exageros do Estado e a responsabilidade por 30% é dos contribuintes”, avalia Quiroga, que é também professor de Direito Tributário da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP) e do Mestrado Profissional da Escola de Direito da Fundação Getulio Vargas (FGV). Para ele, a resolução do problema depende, acima de tudo, de uma decisão política do governo – tanto para lidar com o passivo acumulado quanto para evitar que esse montante continue crescendo ano após ano. A seguir, trechos da entrevista.

MAIOR PARTE SÃO VALORES IRRECUPERÁVEIS

Certamente é assustador o montante do contencioso tributário no Brasil, R\$ 3,3 trilhões, equivalente à metade de um PIB anual, mas é preciso ter em mente que não se trata de um número real. Algo entre 60% e 80% desse valor é irrecuperável, pois está atrelado a empresas quebradas, falidas, sem bens que possam gerar qualquer expectativa de recuperação dos créditos. É enganoso, então, pensar que há R\$ 3,3 trilhões a receber. Na realidade, talvez haja R\$ 1 trilhão, ou nem isso. Seria importante o governo fazer uma grande revisão e admitir que jamais vai receber boa parte desses valores, deixando a partir disso de investir tempo e dinheiro nos casos perdidos para priorizar aqueles em que há a perspectiva real de receber. Essa revisão

poderia contribuir muito para reduzir a duração dos processos envolvendo contencioso tributário, que tem sido, em média, de dez anos.

MUITAS NORMAS DÚBIAS

O Brasil arrecada cerca de R\$ 1,4 trilhão em tributos federais por ano e vem gerando R\$ 150 bilhões ao ano de contencioso tributário. Ou seja, mais de 10% da arrecadação. É uma proporção muito alta. Esses números são como uma febre, indício de uma doença que não está sendo tratada corretamente. E quais são as causas que precisam ser atacadas com urgência? A principal é que temos uma legislação dúbia, em que o contribuinte fica sujeito a interpretações diversas, sem que o governo consiga oferecer uma estrutura adequada de esclarecimento dessas interpretações. Além da imprecisão, há também

uma quantidade enorme de normas. Acompanhar tudo isso sem estar sujeito a equívocos, ou a interpretações diferentes por parte da fiscalização, é praticamente impossível.

FALTA DIÁLOGO

Há uma distância muito grande, no Brasil, entre os contribuintes e o governo. O governo assume uma posição extremamente fiscalista. Em outros países, as empresas têm a oportunidade de apresentar previamente à Receita o que estão pretendo fazer em termos fiscais e checar se os planos estariam corretos. Há também a possibilidade de um contribuinte conversar com a fiscalização, argumentar, apresentar outro ponto de vista, sem que as diferentes interpretações necessariamente se transformem em disputas na Justiça. Aqui há um desequilíbrio muito grande de forças e quase nenhum esforço para fazer um trabalho preventivo. Falta diálogo, em síntese. Esse distanciamento tem provocado, inclusive, um aumento nas autuações que envolvem questões penais e acabam sendo levadas à esfera criminal.

ABUSO DE AUTORIDADE

Não há qualquer punição no Brasil para um fiscal que se equivoca ou exagera na aplicação da norma tributária. Na ausência de uma orientação geral mais clara, os fiscais acabam tendo visões diferentes, interpretações próprias das normas. O problema é que qualquer autuação causa um grande transtorno à empresa, pois é preciso acionar uma estrutura de defesa e apresentar garantias para levar a contestação adiante.

Quando fica comprovado que se tratou de um erro da fiscalização, nada acontece para o Fisco. O ônus está todo concentrado em um só lado. O governo tem a prerrogativa da autotutela em questões tributárias – ou seja, pode cobrar diretamente do contribuinte quando acha que deve –, mas não deveria abusar desse direito, algo que infelizmente vemos com frequência no País. Aliás, já que estamos em meio a uma discussão sobre abuso de autoridade, um bom tema para incluir no debate é a forma equivocada como os fiscais agem muitas vezes, protegidos pela certeza de que não haverá qualquer tipo de punição.

DECISÃO POLÍTICA

Uma evolução positiva no quadro do contencioso tributário no Brasil depende de uma decisão política que precisa partir do governo – mais precisamente, do Ministério da Fazenda. É preciso avaliar a fundo o quadro e planejar ações para lidar com o montante acumulado e, ao mesmo tempo, reduzir a geração de novos passivos. É uma discussão delicada, especialmente num momento de déficit público, com o governo gastando mais do que arrecada, mas é uma discussão necessária. Deve-se ter em mente que facilitar a vida das empresas será bom para a economia do País. Muitas delas estão se sentindo acudadas. Hoje, 80% das autuações do Fisco estão concentradas em um grupo de aproximadamente 8 mil empresas. Certamente é uma questão de praticidade fiscalizar as maiores arrecadoras, é mais fácil ir lá e pegar os ovos de ouro, mas é preciso tomar mais cuidado para não matar as galinhas que produzem esses ovos.





MEMBRO DO CONSELHO JURÍDICO DA FIESP, O ADVOGADO BENO SUCHODOLSKI DEFENDE MUDANÇAS PARA REDUZIR O ESTOQUE E PREVENIR LITÍGIOS TRIBUTÁRIOS

“Falta um plano para limpar o contencioso”

O advogado Beno Suchodolski, sócio do escritório que leva seu nome e membro do Conselho Superior de Assuntos Jurídicos e Legislativos da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp), afirma que o contencioso tributário traz muitos prejuízos às empresas brasileiras. Embora atribua grande parte do problema à complexidade do nosso sistema tributário, ele acredita que uma reforma profunda, como as propostas que vêm sendo discutidas no Congresso Nacional, traria ainda mais insegurança jurídica inicialmente. Ele defende que a reforma seja precedida por um grande plano nacional de refinanciamento voltado à regularização de débitos tributários.

Para ele, medidas específicas podem ajudar a reduzir o contencioso. Uma das propostas que tinham o seu apoio foi aprovada pelo Congresso e sancionada pelo presidente Jair Bolsonaro em abril: o fim do chamado voto de qualidade no Carf (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), tribunal cujas turmas são formadas por julgadores do Fisco e dos contribuintes de forma paritária. O mecanismo extinto dava ao presidente da turma, sempre um representante do Fisco, um voto extra em julgamentos empatados. Com a mudança na lei, o empate passa a ser considerado em favor dos contribuintes.

Suchodolski defende também mudanças como uma maior produção de súmulas por parte do Judiciário e a revisão do sistema de bônus para os auditores fiscais. Confira trechos da entrevista.

EXCESSO E BAIXA QUALIDADE DAS NORMAS

A exuberância de normas tributárias é um abuso extremado. Primeiro, porque um país com uma economia integrada de norte a sul como temos no Brasil, com empresas operando em todos os estados da federação, algumas operando em milhares de municípios, manter um sistema de acompanhamento tributário em todos os estados e municípios é impossível.

A dificuldade desse modelo tributário nacional é agravada pelo fato de que muitos estados e municípios produzem textos legais tributários mal escritos, confusos, equivocados, vagos, e isso torna a atividade empresarial muito difícil.

AS RAZÕES JURÍDICAS DO PROBLEMA

A causa do contencioso vem da falta de harmonização entre os vários segmentos do direito que comandam os tributos. Temos problemas

de inadaptação do Código de Processo Civil para regular o contencioso tributário. Temos um Código Tributário Nacional extraordinário em sua qualidade jurídica, mas que precede a Constituição – e nunca houve uma harmonização entre ambos.

A independência dos poderes no Brasil criou alguns mitos jurídicos. Um deles é o de que a decisão judicial se aplica só ao caso concreto. Com isso, a jurisprudência tributária acaba ficando submetida a interpretações específicas de juízes, cada um com a sua convicção, e o resultado prático é uma quantidade enorme de decisões inconsistentes sobre os mesmos problemas. Se houvesse uma sincronização entre Judiciário e Executivo, esse problema poderia ser muito atenuado.

O JUDICIÁRIO DEVERIA PRODUZIR MAIS SÚMULAS

Se o Supremo, o STJ e os Tribunais de Justiça dos estados produzissem súmulas estabelecendo situações em que há equívocos ou óbvias ilegalidades por parte do Fisco ou do contribuinte, e elas fossem seguidas obrigatoriamente pelas autoridades tributárias, seria criado um modelo para reduzir o contencioso. O Judiciário hoje produz pouquíssimas súmulas – e as que existem, o Fisco não respeita. Precisamos que o Congresso aprove uma lei estabelecendo como função do Judiciário a criação de súmulas de interpretação tributária de aplicação compulsória a todos os entes – governo federal, estados e municípios.

BÔNUS A FISCAIS POR AUTUAÇÕES PAGAS, NÃO FEITAS

Hoje, de forma geral, a fiscalização é beneficiada com um sistema de premiação que concede pontos em cima do volume das autuações feitas. Isso deveria mudar e o fiscal receber os pontos apenas quando a autuação produzisse um pagamento. E que o fiscal cuja autuação sofresse redução administrativa ou judicial tivesse uma redução na sua premiação. Isso reduziria o volume de autuações indevidas ou inconsistentes.

REFORMA TRIBUTÁRIA DEVE PIORAR A SITUAÇÃO NO INÍCIO

Toda reforma tributária, durante certo número de anos, traz mais complexidade do que solução, porque se está caminhando com o mode-

lo existente e um novo modelo, e essa transição de modelos traz mais insegurança, mais dúvidas para o contribuinte, para o Fisco e para o Judiciário. E o resultado prático é que o processo de migração é um processo no qual crescem as dificuldades interpretativas.

ANTES DA REFORMA, UMA LIMPEZA NO ESTOQUE DE CONTENCIOSO

A reforma tributária teoricamente começa uma vida nova, então seria conveniente o País fazer uma limpeza nesse contencioso quase insolúvel que temos hoje. Um caminho seria um programa que permitisse amortizar o valor da dívida em um prazo de oito a dez anos, com liberação de penalidades e premiações progressivas aos contribuintes que se mantivessem em dia com as prestações. Hoje, o crédito nominal fiscal do governo federal é de R\$ 3,5 trilhões: se um programa assim conseguisse recuperar 20% desse valor, seriam R\$ 700 bilhões a mais para os cofres públicos, ou R\$ 70 bilhões por ano durante uma década. Limparíamos o contencioso e ainda resolveríamos o problema do déficit fiscal federal. Eu acho isso fundamental antes da reforma tributária.





“Chegamos a um nível insustentável de litígios”

A ADVOGADA RAQUEL NOVAIS DEFENDE A ADOÇÃO DE SISTEMAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS, A EXEMPLO DA TRANSAÇÃO E DA ARBITRAGEM TRIBUTÁRIAS, COMO AÇÕES PRIORITÁRIAS PARA REDUZIR O CONTENCIOSO

Sócia da área tributária do escritório Machado Meyer Advogados, Raquel Novais é especialista em consultoria tributária de estruturação e resolução de conflitos fiscais técnicos de alta complexidade. Formada pela Faculdade de Direito de Franca, com mestrado em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), sua atuação envolve a tributação de setores regulamentados, como os de recursos naturais e energia.

A advogada chama a atenção para a “cultura de desconfiança” que predomina na relação entre o Fisco e os contribuintes, agravada pelo fato de que os mecanismos de soluções de conflitos são insuficientes – daí a necessidade de desenvolver alternativas como a transação e a arbitragem.

Ela lembra também que, no passado, muitas das cobranças exorbitantes eram canceladas já nas instâncias administrativas, o que foi gradualmente deixando de ocorrer. “A impressão de perda de imparcialidade tira a eficácia das decisões e direciona as disputas para a revisão pelo Poder Judiciário”, avalia. Leia os principais trechos da entrevista.

HÁ ALGO DE MUITO ERRADO NO NOSSO SISTEMA

O nível de contencioso que o Brasil alcançou é insustentável. Nenhuma sociedade pode conviver com tanta energia investida na disputa tributária. Os reflexos deste quadro para a economia são visíveis. Num ambiente em que não há segurança jurídica sobre a incidência de tributos, a possibilidade constante de litígios afugenta investimentos, ainda mais num cenário global de grande competição para atrair esses investimentos.

São litígios que envolvem valores extremamente expressivos. Os autos de cobrança exor-

bitantes, e que exigem encargos de defesa altíssimos por conta das garantias exigidas na fase judicial, indicam que existe algo de muito errado em nosso sistema.

FALTA CONFIANÇA ENTRE O FISCO E OS CONTRIBUINTE

Entre as causas mais relevantes para que tenhamos chegado ao atual nível de contencioso no País, a principal é sem dúvida a complexidade do nosso sistema tributário.

Não existe outro país com um sistema tão complicado. Isso gera incerteza e insegurança

no que diz respeito à aplicação das normas tributárias. Há também a falta de confiança, de parte a parte, entre o Fisco e o contribuinte, o que fortalece a cultura do litígio. Os mecanismos de soluções de conflito são insuficientes.

O nível de cancelamento de autos de infração nas instâncias administrativas, que no passado punham termo a grande parte das cobranças exorbitantes e sem substrato, caiu muito.

Os tribunais administrativos mantêm a sua importância, mas, para a grande maioria dos temas representativos (notadamente, os de alta indagação jurídica), não tem sido infrequente a chancela das autuações, transferindo para o Judiciário a responsabilidade pelo efetivo controle de legalidade.

A impressão de perda de imparcialidade tira a eficácia das decisões e direciona as disputas para a revisão pelo Poder Judiciário, notoriamente assoberbado. Esse movimento tende a agravar cada vez mais os números do contencioso e, em última análise, o próprio índice de recuperabilidade dos créditos tributários por parte da Fazenda Pública.

AS LEIS DEVEM SER PILARES DA PACIFICAÇÃO

Há provavelmente quem imagine que a situação de alto contencioso seja positiva para os escritórios de advocacia e para a categoria dos advogados tributaristas, mas não é.

O crescimento do País gera muito trabalho para a advocacia, e esse é um tipo de trabalho positivo, desafiador: criar soluções, ter ações propositivas em setores em desenvolvimento, ver os negócios acontecendo, com soluções tributárias que são fundamentais para a segurança.

Eliminar o litígio é utópico. Mesmo as jurisdições com excelente reputação de bom relacionamento entre Fisco e contribuinte enfrentam o litígio. Mas ele deve ser limitado; apenas o necessário para compor em assuntos limitados.

Os demais mecanismos, a começar pela própria lei, seguida de uma comunicação ágil e imparcial entre o Fisco e os contribuintes, deveriam ser os pilares da pacificação.

É PRECISO CRIAR MECANISMOS DE NEGOCIAÇÃO

Em meio a um cenário tão complexo, certamente não há apenas uma medida de solução. Mas uma que terá impacto favorável para amenizar o pro-



blema é a transação tributária, prevista no Código Tributário Nacional de 1966 e jamais regulamentada [até a apresentação da MP 899/2019, ou MP do Contribuinte Legal, convertida na lei nº 13.988/2020, que foi aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo presidente Jair Bolsonaro em abril].

O mecanismo da transação permite às partes a solução de conflitos mediante concessões recíprocas e reguladas. Será um mecanismo adicional na solução de conflitos, que poderá contribuir para a redução do montante em litígio.

A instituição de outros mecanismos alternativos de solução de conflitos, como a arbitragem tributária, também seria importante. Há grandes discussões quanto à aplicação da arbitragem no Direito tributário. A meu ver, essa alternativa teria enorme potencial para reduzir o volume de processos no Poder Judiciário, de forma mais rápida e mantendo o nível de imparcialidade que garante a eficácia das soluções finais.



“Produzimos normas rigorosas e depois cedemos aos grupos de pressão”

ESSA É UMA DAS CAUSAS APONTADAS PELO TRIBUTARISTA BRENO VASCONCELOS PARA O ELEVADO CONTENCIOSO DO PAÍS. ELE PROPÕE DUAS MEDIDAS PARA ENFRENTAR O PROBLEMA

A insegurança jurídica do sistema tributário brasileiro decorre em grande parte da forma como as normas são criadas no País. Em excesso, de forma errática e descoordenada, sem estudos prévios sobre a experiência internacional e sobre os comportamentos esperados dos agentes econômicos e nem avaliação de resultados após a sua introdução. E por meio de uma cultura política que cria normas gerais extremamente rigorosas para depois ir flexibilizando os critérios conforme a força dos diferentes grupos de pressão da sociedade.

Esse é o diagnóstico do tributarista Breno Vasconcelos, sócio do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados, para explicar o que ele define como “o maior contencioso tributário do mundo”. Professor e pesquisador do Insper e da Faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas, Breno é coautor de um estudo que comparou os valores em litígio na esfera administrativa no Brasil com o de dois grupos de países em anos recentes. Aqui, representavam 16,4% do PIB, contra 0,29% em nações da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) e de 0,19% na América Latina.

Nesta entrevista, ele cita duas medidas para enfrentar o problema: uma relativamente simples de implementar, baseada na classificação e no tratamento diferenciado aos bons e maus contribuintes, e outra mais complexa: a aprovação de uma reforma tributária nos moldes da PEC nº 45/2019. Confira.

ESCOLA DE DIREITO MAL PREPARADA

Uma das principais causas do contencioso é termos no Brasil uma produção excessiva, errática e descoordenada de normas tributárias. É comum encontrar normas que são conflitantes umas com as outras. Nós temos no Brasil uma escola de Direito, uma tradição jurídica, muito mal preparada para elaborar e avaliar os impactos das normas. Está melhorando, mas ainda é mal preparada.

Criam-se normas sem uma análise prévia sobre os seus possíveis impactos, sobre quais serão os comportamentos dos agentes econômicos, e não se medem os resultados depois.

No Direito, temos um laboratório extraordinário para analisar hipóteses que é o direito comparado. Será que outro país já passou por isso? Deu certo? Mas o Brasil não faz isso. Nosso ensino jurídico é muito autorreferencial – e as



peças que saem da faculdade e vão fazer normas têm dificuldade para empregar os métodos empíricos necessários para a produção legislativa.

USO POLÍTICO DA TRIBUTAÇÃO

A produção excessiva de normas tem a ver também com nossa tradição de criar regras tributárias muito rigorosas e ir abrindo exceções para os grupos de pressão – o que torna o sistema cada vez mais complexo e sujeito a conflitos de interpretação.

Também temos a mania de querer usar o tributo como instrumento de política pública – de estimular setores ou regiões por meio de desonerações. Essa não é a função dos tributos, a não ser de maneira extraordinária. Tributos servem para arrecadar recursos. Quando a política se baseia em abdição de receita, fica difícil medir o resultado. A melhor maneira de fazer política pública é por meio de despesa orçamentária: arrecada-se de todos e gasta-se nos projetos considerados importantes e assim se consegue avaliar melhor o impacto. Desde os anos 1970, a doutrina norte-americana tem inúmeros estudos empíricos demonstrando que esse é o melhor caminho.

UM ÓRGÃO CONCENTRA TRÊS PAPÉIS

O alto contencioso reflete também um problema de governança tributária, de gestão do processo de produção, aplicação e julgamento das normas tributárias. Diferente de outros países, aqui concentramos esses três papéis praticamente dentro de um mesmo órgão, que no âmbito da União é a Receita Federal. Então, a mesma instituição que analisa os dados macroeconômicos estuda os impactos tributários nos diferentes setores tendo em vista a elaboração da reforma tributária, e depois que ela for aprovada vai ficar responsável por dizer como as normas devem ser aplicadas. E mais: vai também julgar o caso se o contribuin-

te discordar da sua interpretação, diretamente na primeira instância administrativa e indiretamente na segunda, no Carf. Esse é um problema grave que se replica em todos os entes subnacionais.

SEPARAR O JOIO DO TRIGO

Uma mudança que não é tão difícil de implementar, e representaria um avanço espetacular, seria o Fisco investir no chamado *compliance* cooperativo. Criar um programa para entender quem são os contribuintes no Brasil, classificá-los de acordo com o risco que eles oferecem à fiscalização e criar modelos de relacionamento a partir dessas informações. Para os maus contribuintes, mantém o sistema como está. Para os bons, melhora o atendimento, facilita as consultas, as soluções de conflitos. Já existem iniciativas nessa linha, como o programa Nos Conformes, instituído pelo estado de São Paulo. No nível federal, a PGFN já tem um sistema de classificação dos contribuintes, mas que foi criado com a finalidade de aumentar a eficiência da cobrança. Acho que poderia ser estendido para melhorar o relacionamento com o bom contribuinte.

SOLUÇÃO EXIGE REFORMA TRIBUTÁRIA

Uma mudança mais profunda, a meu ver, passa pela aprovação de uma reforma tributária nos moldes da proposta pela PEC nº 45, com algumas flexibilizações da PEC nº 110. Não resolve todos os nossos problemas tributários, mas reduz essa enorme complexidade produzida por um sistema que tem vários tributos incidindo sobre o consumo: PIS, Cofins, IPI, ISS e ICMS, além de ter a União, os 27 estados, o Distrito Federal e mais de 5.500 municípios com poder de legislar sobre essa tributação. A unificação de tributos sobre consumo e a tributação no destino, ao invés da origem, como é hoje, tornaria o nosso sistema muito mais simples e seguro.



CONHEÇA AS PROPOSTAS DO TRIBUTARISTA HAMILTON DIAS DE SOUZA PARA MELHORAR A SEGURANÇA JURÍDICA DO SISTEMA TRIBUTÁRIO BRASILEIRO

“O que hoje demora cerca de oito a dez anos para apreciação pelo STF pode ser reduzido a um”

O tributarista Hamilton Dias de Souza, sócio fundador do escritório Dias de Souza Advogados Associados e membro do Conselho Consultivo do ETCO, aponta problemas na postura do Fisco e no funcionamento do Judiciário como fatores importantes para a situação de insegurança jurídica vivida pelos contribuintes brasileiros.

Para ambos os casos, apresenta propostas. Para conter os abusos do Fisco, defende que o Estado e os auditores fiscais sejam responsabilizados pelos prejuízos causados aos contribuintes quando os atuam de maneira arbitrária, particularmente na fixação de multas qualificadas. “Há dispositivo constitucional expresso no sentido de que, se o Estado causar prejuízo a alguém, deve reparar o dano, e se o agente público tiver agido com dolo ou mesmo culpa, deverá responder até pessoalmente”, afirma.

Em relação ao Judiciário, propõe uma mudança profunda no sistema brasileiro de controle de constitucionalidade de normas tributárias, a qual, em seus cálculos, reduziria o tempo de demora para o caso chegar ao Supremo Tribunal Federal de cerca de oito anos para algo em torno de um. A seguir, a entrevista que fizemos com ele.

EM VEZ DE PRESTAR AJUDA, BUSCA-SE O ERRO

A questão da litigiosidade se deve em grande parte ao fato de a Receita Federal ter uma posição parcial. O agente fiscal, em vez de orientar a empresa e verificar se há boa-fé, normalmente procura o erro, daí atuando a empresa. Mesmo em instruções normativas e respostas a consul-

tas há normalmente uma atitude pró-Fisco.

O que seria desejável? Primeiro, que os atos fossem imparciais, que respeitassem a legalidade e tivessem o objetivo de instruir o contribuinte. Segundo, que o agente fiscal, sobretudo ao atuar uma empresa, não fosse além de uma interpretação razoável da lei, sob pena de ser responsabilizado pelos prejuízos que vies-

se a causar àquela empresa. Isso é possível, há dispositivo constitucional expresso no sentido de que, se o Estado causar prejuízo a alguém, deve reparar o dano, e se o agente público tiver agido com dolo ou mesmo culpa, deverá responder até pessoalmente. É o que dispõe o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal.

ALTERAÇÕES NA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS

Faço críticas ao Judiciário por muitas vezes tomar decisões alterando jurisprudência sobre matéria tributária, criando conceitos novos distintos de doutrina estabelecida, o que contribui negativamente para a segurança jurídica. Mesmo advogados tributaristas como eu muitas vezes têm grande dificuldade de imaginar como vai ser o julgamento do Supremo. Às vezes, os juristas e a doutrina do País inteiro vão numa determinada direção e o Tribunal toma uma decisão que ninguém esperava. Não é razoável que onze pessoas possam decidir inúmeras vezes de forma discrepante do pensamento da maioria da doutrina brasileira. Mas é o que muitas vezes vem ocorrendo. Além disso, a doutrina do Supremo, isto é, a fundamentação que o tribunal utiliza nos julgamentos, varia de um caso para o outro. As empresas ficam desassossegadas, há um clima geral de insegurança.

POR QUE A DECISÃO FINAL DEMORA TANTO

Nosso sistema de controle de constitucionalidade é ruim. Na maioria das vezes, o Supremo decide uma questão após oito, dez anos ou mais do fato gerador da controvérsia. Os casos começam na primeira instância, em que cada juiz dá uma de-

cisão num determinado sentido, vão depois para os tribunais, que também são erráticos, passam pelo STJ, que pode decidir contrariamente aos tribunais de segunda instância, e quando a matéria chega ao Supremo não raro a decisão do STJ é reformada. E o contribuinte passa dez anos sem ter segurança do que será decidido em relação à sua questão.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE MAIS RÁPIDO

Eu e meu colega Daniel Corrêa Szelbrackowski elaboramos uma proposta de mudança no controle de constitucionalidade no Brasil para enfrentar esse problema. De forma bem resumida, funcionaria assim: quando o juiz de primeiro grau se depara com uma questão tributária envolvendo conceitos constitucionais abertos ou princípios constitucionais, deve submetê-la a um “incidente de constitucionalidade”. Sem julgar o caso, remete o tema para o tribunal ao qual está jurisdicionado, que teria uma câmara especial para avaliar a relevância da questão suscitada pelo juiz. Se considerar relevante, o tribunal envia diretamente ao Supremo, que, reconhecendo a pertinência da matéria e entendendo que se trata de questão nacional, passa a tratá-la no sistema de repercussão geral, válido para todas as questões iguais no País inteiro. Durante este período o julgamento do caso ficaria suspenso. Se se entender que a questão constitucional não é relevante, o julgamento continuaria na primeira instância.

Dessa forma, nós não teríamos uma multiplicidade de julgamentos na primeira instância, nos tribunais e no STJ. A questão iria direto para o STF. E aquilo que muitas vezes chega nele depois de oito, dez anos poderia chegar lá em cerca de um ano.





“Não adianta atacar só os sintomas, precisa tratar as causas”

A TRIBUTARISTA VANESSA CANADO, ASSESSORA ESPECIAL DO MINISTRO PAULO GUEDES NA ELABORAÇÃO DO PROJETO DE REFORMA TRIBUTÁRIA DO GOVERNO FEDERAL, DEFENDE UMA REFORMA AMPLA PARA RESOLVER AS RAZÕES MAIS PROFUNDAS DO CONTENCIOSO

A professora de Direito tributário Vanessa Canado é um dos principais nomes responsáveis pela elaboração do projeto de reforma tributária do governo federal, atuando como assessora especial do ministro da Economia, Paulo Guedes. Ela entende que a gravidade do contencioso tributário brasileiro não tem paralelo no mundo. Atribui o problema à complexidade do nosso sistema de impostos. E defende que o País busque soluções profundas e de longo prazo, não se contentando com medidas paliativas. Mas suspeita que as condições para a reforma tributária necessária não estejam suficientemente maduras.

A seguir, trechos da entrevista.

GRAVIDADE OBSERVADA EM PESQUISAS E CONVERSAS COM INVESTIDORES

A proporção de contencioso sobre o PIB, tanto no estudo do ETCO quanto em pesquisa do Insuper, da FGV e do CCiF, é astronomicamente superior à mediana dos demais países. Essa tem sido também uma reclamação constante de investidores e empresas que atuam no Brasil. No passado, o debate sobre reforma tributária era centrado no tamanho da carga. Nos últimos anos, passou a ser a melhora na relação Fisco-contribuinte. Quando você olha o balanço das empresas abertas, chama muita atenção o contencioso tributário, que é elevado até comparativamente ao contencioso trabalhista. Eu participo de muitos seminários internacionais, estive este ano no G-20 e noto que esse não é um problema relevante lá fora, mas uma questão bastante doméstica.

O PROBLEMA É A COMPLEXIDADE DO NOSSO SISTEMA

Embora tenhamos um sistema duplo de julgamento do contencioso – administrativo e judicial – que não é muito comum no mundo; embora o processo seja demorado; embora muitas vezes haja também julgamentos tendenciosos; isso tudo não me parece ser um diagnóstico da causa do problema. Não tenho nenhuma dúvida de que a causa do contencioso é o desenho equivocado do sistema tributário, desde o sistema constitucional tributário, que, por exemplo, separou a tributação do consumo, dando ensejo a essa causa bilionária do STF, de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS-Cofins, até chegar às regrinhas de substituição tributária e margem de valor adicionado no ICMS, que muda de produto a produto, de estado a estado. Com essas inúmeras regras, é óbvio que

vai existir sempre mais de uma interpretação possível, que é onde surgem os conflitos entre o Fisco e os contribuintes. Isso é uma bola de neve que pode até diminuir de tempos em tempos, com os programas de refinanciamento de dívidas, com as forças-tarefa do Carf para diminuir o estoque de contencioso, só que isso é um pouco como enxugar gelo – não estanca o problema.

ERROS DE DIAGNÓSTICO E SOLUÇÕES PALIATIVAS

Vejo muitas pessoas dizerem que uma das causas do contencioso tributário é o fato de que pagar imposto no Brasil dá muito trabalho. Mas por que pagar imposto dá muito trabalho? Porque temos um monte de impostos, um monte de regimes diferentes, um monte de bases de cálculo, um monte de alíquotas. Me preocupa fazer um diagnóstico apressado e superficial e adotar medidas que não vão resolver o problema. Embora seja possível dar soluções mais paliativas e que melhorem o ambiente de negócios agora, é importante que essas soluções paliativas venham acompanhadas das soluções de longo prazo.

REDUZIR OS TRATAMENTOS DIFERENCIADOS

O que geralmente acaba com o contencioso é eliminar diferenças, ou seja, um sistema tributário mais homogêneo, em que haja uma carga tributária mais moderada para todo mundo e menos tratamentos diferenciados. Um exemplo é a PLR (Participação nos Lucros ou Resultados), que não paga tributação de folha e é hoje um dos maiores contenciosos na tributação da folha. O que as pessoas discutem? Se é ou não é PLR. Então, a partir do momento em que se cria essa diferenciação no sistema tributário, cria-se contencioso. Geralmente, trazer regras mais detalhadas não acaba com o contencioso, mas cria mais pontos para serem interpretados.

A QUESTÃO AINDA PRECISA AMADURECER

Embora a discussão sobre a reforma tributária seja antiga, ela só está sendo debatida mais profundamente com a sociedade recentemente, de cinco, dez anos para cá. Ainda é preciso amadurecer muito essa discussão. Existe essa coisa natural do ser humano, dos medos das mudanças profundas, as pessoas tendem a insistir em medidas mais pontuais. Acho que isso é normal, é uma coisa de todos os países, por isso que a discussão



demora. Demora para aprofundar, demora para amadurecer. Tenta-se uma medida pequena e se vê que não funciona, aí uma hora as pessoas vão perceber que precisa entrar em alteração mais profunda além das questões pontuais.

ENQUANTO NÃO TEMOS A REFORMA IDEAL

Se não se consegue fazer uma reforma tão ampla, que sejam afastados pelo menos os principais problemas do sistema atual. Vou dar um exemplo. No caso do PIS-Cofins, as principais causas estão relacionadas basicamente a dois assuntos: a questão da exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo; e a questão dos créditos: o que dá direito de crédito, o que não dá direito de crédito. Se não se consegue fazer uma reforma da tributação do consumo que de algum modo unifique os impostos, pelo menos é possível endereçar esses dois problemas.

O que eu proponho é: claro que existe uma reforma ampla que vai trazer um impacto muito maior, mas dá para fazer algumas alterações pontuais partindo de uma hierarquia. Então, pode-se fazer um diagnóstico olhando do maior contencioso para o menor, olhar o que deu ensejo àquele problema e atacar aos poucos. Não precisa ser uma reforma do sistema como um todo, de uma vez só.



ADRIANA GOMES RÊGO, PRESIDENTE DO CARF, FALA SOBRE O AUMENTO DA EFICIÊNCIA DO ÓRGÃO E SOBRE AS MEDIDAS QUE CONSIDERA MAIS IMPORTANTES PARA A REDUÇÃO DOS LITÍGIOS TRIBUTÁRIOS

“Precisamos de um tratamento especial ao bom contribuinte”

A presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), Adriana Gomes Rêgo, comanda o principal tribunal administrativo do País há dois anos. O órgão, que conta com mais de uma centena de conselheiros, reúne um acervo de 116,7 mil processos, somando R\$ 624 bilhões em créditos tributários. No ano passado, publicou 26.090 acórdãos, analisando quase R\$ 371 bilhões em valores disputados entre Receita Federal e contribuintes pessoas físicas e jurídicas.

Adriana entende que o Carf tem cumprido o papel de diminuir o seu estoque de processos, mas que a solução passa por outros caminhos fora do tribunal. Em sua opinião, a autorregularização e o *compliance* contribuiriam para reduzir a litigiosidade tributária no País.

COMPLEXIDADE DA LEGISLAÇÃO E FRAGILIDADE COERCITIVA

Hoje, o tempo de julgamento, tanto no contencioso administrativo quanto no contencioso judicial, é algo que prejudica até o cumprimento espontâneo da arrecadação, e é uma prestação de serviço à sociedade que está sendo adiada.

Uma das causas do excesso de litigiosidade é a complexidade da legislação, que gera interpretações divergentes. Outro ponto é a fragilidade na coerção da legislação tributária. Há países onde, quando a pessoa deve um imposto sobre o seu carro, se toma o carro. E aqui, hoje, não há mecanismos de exigência tão facilitados, o que acaba no não cumprimento da arrecadação tributária.

MAIS JULGAMENTOS DO QUE CAUSAS NOVAS

A própria estrutura do contencioso não é compatível com o volume atual de processos. O Carf, desde 2019,

julga pela primeira vez mais processos do que recebe. Julgamos 1,33 processo para cada processo que entrou no tribunal. Na Câmara Superior, essa taxa foi de 1,72. Temos dado vazão ao fluxo. O problema é o acervo elevado.

Entre 2011 e 2014, a Receita Federal praticamente duplicou o número de julgadores de primeira instância, sem que no Carf houvesse essa duplicação. A entrada era maior que a saída a tal ponto que se julgava entre 59% e 62% do que entrava. A falta de colegiado em 2015 [após a operação Zelotes] também ajudou a aumentar o acervo.

CAUSAS DE BAIXO VALOR QUE EXIGEM ANÁLISE PROBATÓRIA

Outra característica do acervo que dificulta sua vazão é o fato de que são processos onde prevalece a análise probatória. Mais de 50% do nosso acervo são processos de baixo valor, que não podem ser resolvidos por súmulas. Já criamos tur-

mas extraordinárias em 2016 e 2017 para analisar tais casos, mas são processos que não se resolvem via repetitivo.

SIMPLIFICAR A LEI E DAR TRATAMENTO ESPECIAL AO BOM CONTRIBUINTE

Um passo fundamental seria a simplificação da legislação. Se os pontos mais controversos fossem trabalhados no sentido de sua resolução preventiva, teríamos menos litígio.

O caminho que eu considero o mais importante, porém, seria a ampliação de mecanismos de *compliance* e de cumprimento espontâneo. Um tratamento especial para o bom contribuinte, de autorregularização, para tentar fazê-lo cumprir suas obrigações tributárias antes da efetuação do lançamento. Diferenciar aquele que sonega de forma deliberada daquele que não quer sonegar, mas comete erros, e dar ao bom contribuinte um tratamento diferenciado. A diferenciação tem um aspecto educador. Ela é benéfica quando trata o bom contribuinte em um ambiente de autorregularização mais fácil.

AUMENTAR A ESTRUTURA, MAS TRATANDO AS CAUSAS DO LITÍGIO

A melhor alternativa seria o processo administrativo nem começar. Seria investir no *compliance*

ce, fazer um mapeamento de quem são os bons contribuintes e oferecer um tratamento diferenciado a eles.

Trabalhar a estrutura resolve? Resolve, mas não faz sentido para o Estado aumentar o número de turmas do Carf se não trabalhar lá na origem. É preciso trabalhar a origem, a causa-raiz, que é o surgimento do litígio.

Se eu tivesse de trabalhar com uma única solução, eu trabalharia para a autorregularização, para a aproximação e a convergência entre a administração tributária e o administrado, que é o contribuinte.

ALÉM DO AUMENTO NA VELOCIDADE DOS JULGAMENTOS

O caminho que estamos buscando é o de uma prestação de serviços mais célere à sociedade. Adotamos vários mecanismos de eficiência, já classificamos cerca de 70% dos nossos processos com inteligência artificial e estamos julgando mais processos do que recebemos. Mas podemos contribuir ainda mais para a redução do contencioso, por exemplo, na fixação da jurisprudência vinculante e na promoção de um alinhamento entre a Receita Federal, o Carf e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a partir do momento do lançamento do tributo.





“Faz sentido hoje lançamentos abrangendo períodos de cinco anos?”

A TRIBUTARISTA RITA BACCHIERI, VICE-PRESIDENTE DO CARF, DEFENDE CAMINHOS PARA EVITAR DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS IMPAGÁVEIS

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri é uma das conselheiras que representam os contribuintes nos julgamentos do Carf (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), por indicação da Confederação Nacional da Indústria (CNI). Desde fevereiro de 2020, acumula o cargo de vice-presidente do Carf. Em sua visão, o alto nível de contencioso verificado no Brasil reflete problemas como a complexidade do sistema tributário, a baixa qualidade das normas, a lentidão no julgamento de temas controversos e os altos valores dos lançamentos. Segundo ela, autuações referentes a períodos de cinco anos, que somam tributos, juros e multas, muitas vezes atingem cifras que inviabilizam a manutenção da atividade econômica das empresas.

Para reduzir a complexidade, ela acredita no caminho da reforma tributária. E defende medidas pontuais para evitar dívidas impagáveis, como permitir a regularização do débito antes do lançamento e reduzir os períodos para a realização de fiscalização, tendo em vista as modernas ferramentas de que o Fisco dispõe hoje para identificar rapidamente eventuais irregularidades por parte dos contribuintes.

Mais detalhes na entrevista a seguir.

DÍVIDAS QUE SURGEM JÁ IMPAGÁVEIS

É inegável que a complexidade do sistema tributário é o grande causador dos litígios. Também temos normas de baixa qualidade, com redação ruim, e muitas vezes a interpretação quanto aos seus conceitos e efeitos só surgem depois de muitos anos.

Considerando o prazo decadencial de cinco anos, quando se verifica uma conduta incorreta por parte do contribuinte, em geral, ela enseja automaticamente um passivo elevado e, considerando o porte médio das empresas brasileiras, impagável. Esse cenário gera insegurança jurídica,

afastando investimento e, muitas vezes, estimulando a migração das empresas menos estruturadas para a informalidade.

O aumento do contencioso também está relacionado ao aperfeiçoamento dos instrumentos de fiscalização, que facilitou a constatação de desvios ou práticas passíveis de discussão, elevando o volume de autuações.

BAIXA EFETIVIDADE NA COBRANÇA DOS VALORES EM CONTENCIOSO

Dentro do tripé de fiscalização, contencioso e arrecadação, o que sempre me surpreende são



os números sobre o recebimento dos valores e o confronto entre o crédito tributário principal e os demais valores atrelados à cobrança. Cito como exemplo a situação do estado de Minas Gerais. Segundo levantamento feito pelo Tesouro Nacional, entre 2009 e 2017, foram arrecadados cerca de R\$ 5,1 bilhões em receitas de dívida ativa. Entretanto, em março de 2019, segundo a administração tributária de Minas, ainda havia R\$ 65,4 bilhões registrados em dívida ativa no Estado, sendo que R\$ 14,3 bilhões eram referentes ao tributo em si e o restante às multas e juros.

Para mim, esses dados, assim como os efeitos observados dos reiterados programas de parcelamentos de débitos criados por União, estados e municípios, mostram que o modelo atual de contencioso tributário talvez não esteja sendo efetivo do ponto de vista da arrecadação. A situação acende um alerta sobre a necessidade de repensarmos a forma de cobrança do crédito tributário.

REFORMA TRIBUTÁRIA E MEDIDAS PONTUAIS

Para reduzir o problema do contencioso, é necessário simplificar a legislação, o que passa pela realização de uma reforma tributária nesse sentido. Em termos mais práticos, alguns pontos me parecem importantes. Os programas de parcelamento trazem efeitos inegáveis, levando muitos contribuintes a desistir das discussões administrativas e judiciais em troca da possibilidade de pagar os débitos com expressivos descontos de juros e multa.

Observando esse comportamento, tenho a impressão de que se, antes do lançamento, fosse dada ao contribuinte a oportunidade de explicar

ou mesmo apresentar denúncia espontânea, talvez nem todos os lançamentos fossem necessários. Isso foi percebido em relação ao Imposto de Renda da Pessoa Física e a criação da malha fiscal.

Outro ponto diz respeito ao período de fiscalização. Diante da evolução tecnológica e da sofisticação dos seus processos, será que ainda faz sentido o Fisco realizar lançamentos abrangendo períodos de cinco anos?

Sei que há de fato a discussão das teses, e essas são essenciais, mas minha opinião passa pela constatação de que muitos contribuintes optam pelo contencioso simplesmente por não possuírem recursos financeiros para adimplir um lançamento cujo valor – elevado em razão da extensão do período de apuração, dos juros e multa – impacta a manutenção da atividade produtiva.

O PAPEL DE TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS COMO O CARF

O Carf é hoje um órgão extremamente técnico, embora as críticas ainda sejam comuns, em especial sobre a capacidade dos conselheiros representantes dos contribuintes. Mas é senso comum entre aqueles que ali atuam que a qualidade e o comprometimento dos julgadores são inquestionáveis.

Ter um tribunal administrativo forte e altamente capacitado é importante. Primeiro, porque, caso o litígio seja encaminhado para o Judiciário, ele chegará mais maduro, facilitando a tomada de uma decisão mais coesa para a sociedade. Segundo, porque as decisões reiteradas do tribunal podem se tornar fonte de direito, evitando a multiplicação de autuações.



OS CAMINHOS PARA REDUZIR O CONTENCIOSO, NA VISÃO DO PROCURADOR-GERAL ADJUNTO DE CONSULTORIA E CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIO, PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA

“Precisamos mudar a cultura de desconfiança mútua”

O Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Administrativo-Tributário, Phelippe Toledo Pires de Oliveira, acredita que a legislação complexa e a cultura de desconfiança entre o Fisco e os contribuintes contribuem para o nível alto de litígios fiscais verificado no Brasil. “É muito maior do que em outros países”, afirma. Ele cita também o alto número de recursos existentes no sistema processual e potenciais vantagens financeiras de discutir dívidas tributárias nos tribunais como fatores importantes.

Para reduzir o problema, aposta em mecanismos que aproximam o Fisco dos contribuintes, como a adoção dos chamados negócios jurídicos processuais e da transação tributária, que permitem negociações diretas entre a autoridade tributária e o devedor. Defende ainda a criação de programas que prestigiem os bons contribuintes. A seguir, um resumo da entrevista que fizemos com ele.

MUITOS PROCESSOS E EXCESSO DE RECURSOS

A quantidade de processos e o elevado número de recursos existentes no sistema jurídico brasileiro causam lentidão nos julgamentos. Dou o exemplo do processo administrativo tributário em âmbito federal: em primeira instância, o contribuinte efetua a impugnação do lançamento à DRJ. Depois, o sistema permite um recurso ordinário, que vai para o Carf. Em seguida, você tem a possibilidade de embargos. Depois, recurso especial para o CSRF. Se o recurso não for admitido, existe a possibilidade de agravo. Isso apenas na esfera administrativa, sem contar a esfera judicial. Enfim, existem inúmeros recursos que acabam prolongando o contencioso.

COMPLEXIDADE DA LEI E DIVERSIDADE DE INTERPRETAÇÕES

Uma das principais causas do contencioso é a complexidade da legislação – e a diversidade de interpretação decorrente dessa complexidade. Outra causa é a facilidade de acesso do contribuinte ao órgão administrativo e ao órgão judicial e potenciais vantagens decorrentes disso. No processo administrativo, ele tem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário – a Fazenda não pode cobrar a dívida e o contribuinte tem direito à Certidão [Negativa de Débitos Tributários].

Além disso, ele tem a possibilidade de uma decisão por um órgão técnico, o Carf, que é muito bom. E se a decisão for favorável ao contribuinte, a administração tributária não pode recorrer ao

Judiciário – é definitiva. Já, se ele perder, pode se socorrer do Judiciário. Existe uma sobreposição de instâncias: primeiro, uma administrativa, e se perder nela pode novamente suscitar a questão perante o Judiciário. E aí entra naquela história da demora, porque, se no âmbito administrativo às vezes leva seis a oito anos, no Judiciário pode levar ainda mais tempo.

ESTÍMULOS FINANCEIROS PARA O LITÍGIO

Litigar pode trazer vantagem financeira para o contribuinte de duas formas. A primeira diz respeito aos juros: nos processos judiciais, quando o contribuinte perde, os juros são corrigidos pela taxa Selic – juros simples. Se ele aplicar o dinheiro, ganha juros compostos. Hoje, os juros são relativamente baixos, mas há pouco tempo a taxa estava em 14%. Evidentemente existem as multas e o custo da contratação de advogados.

Além disso, há os programas de parcelamento, que na verdade são parcelamentos estimulados com anistia e remissão, com perdão da multa e por vezes até perdão parcial dos juros. Então, o contribuinte discute administrativamente enquanto aguarda a possibilidade do parcelamento em condições vantajosas. Apenas no âmbito federal, foram vários os programas de parcelamento nos últimos quinze anos.

RECEIO DO FISCO DE CORRIGIR NORMAS

Quando surge divergência de interpretação, existe certo receio do Fisco em corrigir a norma para torná-la mais clara, pelo fato de que isso pode acabar gerando um argumento para o contribuinte em litígio, que pode dizer: “Está vendo como a minha interpretação estava correta? Tanto era verdade que o Fisco alterou a legislação em outro sentido”. As alterações promovidas pela MP 905/2019 em relação ao PLR (Programa de Participação nos Lucros e Resultados) são um bom exemplo. Tão logo publicada a medida, esse argumento foi suscitado pelos contribuintes em casos pendentes de julgamento perante o Carf.

CAMINHOS PARA APROXIMAR O FISCO E O CONTRIBUINTE

Existe uma desconfiança entre o contribuinte e a administração tributária no Brasil. Precisamos mudar essa cultura de desconfiança mútua, aproximar os dois lados. Essa é uma recomendação da OCDE e estamos começando a seguir esse caminho. Dou três exemplos: o primeiro são os

negócios jurídicos processuais, que foram introduzidos pelo novo Código de Processo Civil e possibilitam à administração tributária fazer algumas concessões, principalmente em relação à garantia do crédito.

O segundo é a transação em matéria tributária, prevista no Código Tributário Nacional desde 1966 [e transformada na lei nº 13.988/2020, aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada em abril a partir da MP 899/2019, ou MP do Contribuinte Legal].

AVISAR O CONTRIBUINTE ANTES DE APLICAR MULTAS

O terceiro, que acho que pode ser um próximo passo, seria o que se denomina de “programas de conformidade cooperativa”, que é uma coisa na linha de prestigiar o bom contribuinte. Ou seja: não simplesmente ir lá e colocar uma penalidade, que chega por vezes a 150%, para aquele contribuinte que não sabia que deveria ter declarado determinado rendimento, por exemplo. Mas, sim, permitir que o contribuinte tenha uma relação de maior diálogo com a administração, apresente a sua situação fiscal para a administração tributária, e a administração tributária dê um posicionamento de antemão. Assim, prestigia-se a segurança jurídica.

Outra possibilidade seria não aplicar de imediato as multas: o contribuinte seria avisado de eventual desconformidade da declaração para que ele a corrigisse, sem precisar impor a multa.





ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA, PROCURADORA-GERAL ADJUNTA DE CONSULTORIA E ESTRATÉGIA DA REPRESENTAÇÃO JUDICIAL, FALA SOBRE AS RAZÕES DO CONGESTIONAMENTO DOS PROCESSOS TRIBUTÁRIOS NO JUDICIÁRIO

“Legislação complexa e distanciamento entre o Fisco e o contribuinte”

Uma legislação complexa, uma cultura que não favorece o diálogo entre o Fisco e o contribuinte, um sistema que facilita a litigância e uma dificuldade dos tribunais superiores em dar vazão aos casos que tramitam sob a sistemática de repetitivos e de repercussão geral são fatores que explicam o elevado contencioso tributário do País. A opinião é da Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial, Adriana Gomes de Paula Rocha.

Mas ela cita avanços que estão sendo discutidos ou já estão em vigor em todas essas frentes, como a estratégia da própria PGFN de desistir de casos com baixo potencial de êxito para não afogar ainda mais o Judiciário e medidas para aproximar o Fisco e os contribuintes.

Confira os principais trechos da entrevista.

CULTURA DE LITIGÂNCIA E FACILIDADE DE ACESSAR O JUDICIÁRIO

O contencioso tributário tem várias causas. Nosso sistema tributário é muito complexo, temos uma quantidade imensa de normas, uma profusão legislativa que causa muita dúvida, muitas incertezas. Temos também uma cultura arraigada de litigância na nossa sociedade. Existe uma dificuldade no diálogo entre o Fisco e o contribuinte - e a tendência de levar qualquer divergência para a Justiça.

Sempre buscamos o Judiciário para a solução dos problemas e há ferramentas, legítimas, que favorecem o litígio, como é o exemplo do mandado de segurança, que tem baixo custo e permite a desistência a qualquer tempo. Outro fator importante é o excesso de decisões conflitantes em primeira instância. Isso tudo acaba alimentando o contencioso e fazendo com que o sistema não consiga dar vazão ao fluxo de processos.

SENSAÇÃO DE QUE PROCESSOS IMPORTANTES ESTÃO PARADOS

Desde a edição da Emenda Constitucional que tratou dos recursos repetitivos e da sistemática de repercussão geral (EC nº 45, de 2004), não houve diminuição significativa como era esperada da taxa de congestionamento do Judiciário, conforme demonstram os relatórios Justiça em Números. O STJ e o STF não estão conseguindo dar vazão aos temas de repercussão geral. Embora reconhecendo os esforços para agilizar a pauta, para conseguir cumprir o que é planejado, isso não acontece na rapidez necessária, gerando a sensação de que os processos importantes, que estão suspensos aguardando as decisões do STJ e STF, estão parados. Isso causa grande insegurança jurídica. A sistemática dos recursos repetitivos e da repercussão geral ainda não atingiu o objetivo da norma quando foi criada.



ABUSO NO USO DE RECURSOS E EDUCAÇÃO FISCAL

Não interessa à Fazenda Nacional nem ao contribuinte a demora na entrega da prestação jurisdicional, mas, às vezes, dependendo da estratégia do contribuinte, existe um abuso na utilização dos recursos oferecidos pelo sistema judicial. Porque a demora do Judiciário pode repercutir positivamente no planejamento do contribuinte, o que não ajuda a pacificação dos conflitos.

Temos também um problema de falta de educação fiscal. Hoje, o cidadão não consegue perceber tudo que é feito com o valor dos tributos recolhidos e que efetivamente existe um retorno para ele. Sempre parece que nós, a administração tributária, somos antagonistas, e a ideia não é essa. Todo mundo aqui está trabalhando para ter uma sociedade mais justa, todos pagando, todos recebendo a contraprestação do Estado.

SEPARAR O BOM CONTRIBUINTE DO DEVEDOR CONTUMAZ

Costumo brincar que a Receita Federal deveria mudar o seu símbolo, que é o Leão, por algo que não seja assustador. Precisamos nos aproximar, conversar, valorizar o bom contribuinte, o cidadão que paga os tributos e que por algum motivo entende que deve questionar a lei. Ao mesmo tempo, precisamos evitar a prática daquele devedor contumaz que está se aproveitando dessa situação para litigar, não pagar o tributo e prejudicar seu concorrente.

ESTRATÉGIA DE REDUÇÃO DE LITIGIOSIDADE

Temos buscado, em toda a administração tributária, uma estratégia de redução de litigiosidade, de não insistir naqueles recursos que não teriam viabilidade de sucesso. Na hora em que se foca

nos processos estratégicos, o êxito é muito maior. Nós nos esforçamos para melhorar a legislação nesse sentido, para ajudar inclusive numa via de mão dupla com o Judiciário.

Para ter uma ideia, em 2019, na PGFN da 1ª Região, desistimos de mais de 722 apelações e apresentamos 1.152 petições de desistência em processos no STJ e 115 no STF. Isso é uma coisa que a Procuradoria vem fazendo há alguns anos para não aumentar o congestionamento no Judiciário.

CONSENSO SOBRE SIMPLIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA

Existe um esforço da equipe econômica de simplificar a legislação nos estudos que estão acontecendo em relação à reforma tributária. É nítido para todos a necessidade de simplificar a legislação, simplificar os tributos federais, então está todo mundo convergindo para isso.

NOVOS INSTRUMENTOS PARA PROMOVER O DIÁLOGO

Tínhamos poucas ferramentas para promover o diálogo entre o Fisco e os contribuintes, mas isso está mudando. Os negócios jurídicos processuais já são uma realidade e ganharam força no ano passado. Temos sentido um retorno positivo inclusive por parte dos advogados privados, que estão até indo buscar a Fazenda para tentar [celebrar o] negócio jurídico. E agora temos muita expectativa em relação à regulamentação da transação tributária [Lei nº 13.988/2020, aprovada em abril a partir da MP 899/2019 - ou MP do Contribuinte Legal]. Ela representa um grande avanço para o Brasil. No âmbito da regulamentação da transação tributária para os casos envolvendo teses jurídicas, ela é bastante inovadora. Vejo grande potencial de mudarmos de patamar em relação ao contencioso.



“Todos cometem erros nessa questão: o Fisco, os contribuintes e o Judiciário”

O PROCURADOR LEONARDO ALVIM, DA PGFN, DEFENDE REFORMA TRIBUTÁRIA E MEDIDAS ESPECÍFICAS PARA AUMENTAR A SEGURANÇA JURÍDICA NO CAMPO FISCAL

O procurador Leonardo de Andrade Rezende Alvim, da PGFN, acredita que a base fragmentada é a principal causa do elevado contencioso tributário brasileiro e que a solução definitiva passa por uma reforma tributária que unifique os tributos sobre consumo e reduza incentivos fiscais.

Mas defende também medidas específicas, como mais transparência na elaboração e na interpretação das normas pelo Executivo, incluindo a obrigatoriedade de apresentação de seus documentos preparatórios e fundamentos jurídicos. Também propõe mudanças no processo tributário, como o envio de decisões do Carf diretamente para a segunda instância do Judiciário.

Ex-Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária da Fazenda Nacional, pesquisador do Insper de São Paulo e professor de Direito tributário da Escola Superior Dom Helder Câmara, de Belo Horizonte, Alvim integra o grupo de trabalho encarregado da regulamentação da transação tributária de teses jurídicas. A seguir, trechos da entrevista.

UNIFICAÇÃO DAS BASES E FIM DE BENEFÍCIOS FISCAIS

O problema começa quando existe uma base tributária muito fragmentada. Nos outros países, não há o imposto sobre consumo dividido entre PIS, Cofins, IPI, ICMS e ISS, mas só um IVA sobre consumo. Aqui, você tem a possibilidade que mais de 5 mil municípios, os Estados e a União ofereçam benefícios fiscais.

Por mais cuidadosos que sejam aqueles que fazem as normas, você jamais vai evitar o surgimento de contencioso com uma base tão fragmentada. Isso gera disputa entre os entes públi-

cos, um excesso de normas. Não vamos acabar com o contencioso sem uma reforma tributária que resolva esse problema.

A resolução do contencioso passa por uma simplificação de base e fim de benefícios fiscais. Sem ela, todas as outras são medidas paliativas que reduzem, mas não acabam com o problema do contencioso.

MAIS RESPEITO À INTENÇÃO DE QUEM CRIOU A NORMA

Posso extrair várias normas de um mesmo texto, com diferentes interpretações. Lá fora, o argu-



mento “intenção de quem fez a norma” tem mais peso do que no Brasil. Na Alemanha, mesmo que o texto permita extrair outras interpretações, os motivos e o argumento de quem fez a norma prevalecem com maior frequência. Aqui, o texto vira algo livre para interpretar como se fosse um poema. E isso gera contencioso. Porque se houvesse um respeito maior pela intenção de quem fez a norma, você geraria menos contencioso.

DECISÕES DIVERGENTES E SEM FUNDAMENTAÇÃO

Todos têm erros nessa questão: o Fisco, os contribuintes e o Judiciário. O Fisco não pode ter três órgãos interpretativos em matéria tributária. No âmbito federal, o sistema não pode ter Receita Federal, PGFN e às vezes o Advogado-Geral da União se manifestando sobre matéria tributária.

Outro ponto importante é que esses órgãos precisam ter mais coerência com os fundamentos jurídicos utilizados. Hoje, não têm. Se você hoje procurar saber os fundamentos jurídicos de qualquer um dos órgãos, não vai conseguir achar. Vai conseguir o resultado interpretativo que ele deu, mas os fundamentos utilizados para chegar àquele resultado não são expostos. Se o contribuinte conhecesse os fundamentos que a PGFN, a Receita e a AGU utilizam e eles fossem uniformes, teria muito mais previsibilidade. Hoje, muitas vezes, esses órgãos utilizam fundamentos conflitantes em casos diferentes.

LUCRO COM O CONTENCIOSO

A ideia de que o contencioso gera um custo alto para as empresas não é inteiramente correta no meu entendimento. Alguns contribuintes lucram com o contencioso: conseguem na Justiça redu-

ção dos tributos muito maior que os gastos com contador, advogado, garantias. Acabam pagando menos tributos que os concorrentes que não seguem o mesmo caminho.

VARAS ESPECIALIZADAS NO JUDICIÁRIO

Outra causa é o Judiciário não ter especialização na matéria tributária. Esse é um gigantesco fator de insegurança jurídica. Quando existe uma determinada causa tributária, o contribuinte sabe que qualquer coisa pode ser decidida, porque é como se um leigo estivesse decidindo.

Nós não temos varas especializadas. As varas que julgam processos tributários na Justiça Federal podem pegar tanto temas como benefício previdenciário quanto uma tese tributária. O juiz que julga esses casos é como um clínico geral na medicina. Seria importante haver turmas especializadas nos tribunais para julgar processos tributários.

DO CARF DIRETO PARA A SEGUNDA INSTÂNCIA DO JUDICIÁRIO

Uma proposta que eu defendo, embora não tenha sido quem a criou, é que decisões proferidas no Carf não voltem para a primeira instância do Judiciário, mas vão direto para os tribunais. O Carf é um órgão extremamente especializado cuja qualidade das decisões é infinitamente superior às do Judiciário e não justifica ter uma decisão da Câmara Superior do Carf voltando, por exemplo, para uma Subseção judiciária de Uberlândia para depois subir até o STF. As decisões do Carf deveriam ir em grau recursal para o TRF e não para a primeira instância.

MAIS TRANSPARÊNCIA COM OS FUNDAMENTOS DAS NORMAS

Todos os atos normativos deveriam ter exposição de motivo – e essa exposição deveria detalhar mais por que cada artigo, cada dispositivo foi incluído. Deveria ser obrigatório que todos os documentos preparatórios daquela norma se tornassem públicos junto com o próprio texto: o parecer que permitiu sua criação, as notas técnicas, a exposição de motivos para você realmente entender por que cada dispositivo foi proposto.

Também deveria haver indexação por tema e entendimento consolidado da PGFN com a Receita dando os fundamentos jurídicos de cada resultado interpretativo. Tudo isso deveria ficar disponível em um banco de dados público.



“O contribuinte, a Fazenda e o Judiciário têm de fazer a sua parte”

A PROCURADORA JULIANA ARAÚJO, COORDENADORA DA PGFN NO TRF-3, DIZ O QUE OS TRÊS ENVOLVIDOS NA QUESTÃO DEVEM FAZER PARA REDUZIR OS LITÍGIOS

A procuradora Juliana Furtado Costa Araújo, que coordena a defesa da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) no TRF-3, considera que tanto Fazenda quanto contribuinte têm responsabilidade na redução das discussões tributárias no País. Nesta conversa, Juliana, que também é professora da FGV Direito SP, elogia inovações introduzidas pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015, aponta como sua equipe luta para diminuir o número de casos discutidos e propõe um tratamento mais rigoroso a devedores contumazes.

UM AMBIENTE RUIM

O litígio impacta, claro, a implementação de políticas públicas, gera insegurança jurídica, porque você não sabe se aqueles valores vão entrar nos cofres públicos ou não, e se a União terá ou não de devolver dinheiro ao contribuinte.

E este ambiente de insegurança é muito ruim. Tanto para a União, para o setor público, quanto para o contribuinte, que está ali e também precisa ter regularidade na vida da sua empresa. O aumento do contencioso é grave, e tanto contribuinte quanto a Fazenda têm de fazer sua parte, como o Judiciário também.

DIFICULDADE DE CONCLUSÃO

O que me chama bastante atenção neste acréscimo é a demora que há para solucionar esse litígio. Teses e temas muito relevantes, para os contribuintes e para a Fazenda, que demoraram anos para serem resolvidos. Um típico exemplo é a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/Cofins, que tem um contencioso da própria tese e um reflexo muito grande. Mas não só isso: discussões sobre responsabilidade tributária de admi-

nistradores que estão há anos sem uma resposta rápida do Judiciário.

Tivemos medidas, com o CPC de 2015, na tentativa de solução, mas temos muito pouco tempo para alcançar uma resposta positiva da implementação dessas mudanças. Sou superentusiasmada do sistema de precedentes e acho que ele veio exatamente para que o Judiciário seja mais ágil, mas ainda temos que imaginar que esse sistema entra em um contexto onde não existia esse precedente. Primeiro precisamos acomodar essa nova realidade, para começar a ver os resultados.

RESPONSABILIDADE DA FAZENDA E DOS CONTRIBUINTES

É necessário que tanto o contribuinte possua responsabilidade tributária quanto a Fazenda. Como procuradora-chefe da defesa da PGFN na 3ª Região, coordeno toda a defesa da União em São Paulo e no Mato Grosso do Sul. E conseguimos enxergar alguns números muito elevados desse contencioso.

Sem contar a execução fiscal, todas as outras questões envolvendo litígios tributários em São

Paulo e no Mato Grosso do Sul somaram 200 mil intimações no ano passado. É muita coisa, e a União precisa fazer algo para mostrar que está disposta a reduzir esse contencioso. Nós aqui temos um índice de redução de litigiosidade bem grande e, sem contar o primeiro grau, deixamos de apresentar recurso em cerca de 13 mil processos. É um número bem significativo.

E tomamos também medidas pela extinção de processos de execução fiscal. Só em 2019, extinguimos cerca de 35 mil Certidões de Dívida Ativa (CDA) na capital paulista. Essa responsabilidade da União é por estar preocupada com a redução de litigiosidade, mas também uma preocupação de implementar medidas que tragam o contribuinte para próximo da Fazenda.

REDUZIR O CONTENCIOSO INTERESSA A TODOS

A União ganha por reduzir o litígio, aumentar a negociação e negociar garantias. E o contribuinte ganha bastante: além de reduzir litígios, ele terá uma previsibilidade maior nos pagamentos daquilo que deve e reduzirá custos; terá um controle maior de suas economias e de seu patrimônio. Quando a Fazenda se abre para reduzir litigiosidade ou para conversar com o contribuinte, ela mostra que está disposta a reduzir esse contencioso, e nada melhor que números para mostrar que esta redução é real.

O contribuinte tem também uma responsabilidade enorme nessa redução de litigiosidade. Há muitos litígios com o objetivo procrastinatório. Mas não estou dizendo que todos os contribuintes litigam com esse objetivo. Na verdade, para mim, a responsabilidade do contribuinte está em saber escolher aquilo em que vale a pena litigar. Todos têm que ter responsabilidade no objetivo

final de reduzir este contencioso gigantesco, que não interessa a ninguém.

NORMAS PARA PERMITIR O DIÁLOGO

O diálogo que tenha como objetivo a conformidade fiscal é a grande mudança que já está em fase de implementação e precisa ser cada vez mais amadurecido. Mas não se pode manter um diálogo com o contribuinte se não houver instrumentos normativos que deem suporte para que esse diálogo finalize. Quando falo em “abrir o diálogo”, é porque estou embasada em previsão normativa lá no Código de Processo Civil; quando falo em poder conversar com o contribuinte e negociar, por exemplo, via transação, como a MP 899/2019 [convertida na lei nº 13.988/2020], eu preciso desse fundamento normativo.

Não adianta apenas estabelecer, por iniciativas da própria Fazenda, tais medidas para reduzir a litigiosidade. Temos instrumentos nossos que nos permitem não apresentar recursos, mas eles estão fundamentados em lei. [A lei nº 13.988/2020] é uma das medidas mais inovadoras. Estávamos aguardando há anos essa regulamentação.

DEVEDOR CONTUMAZ

É muito importante que se consiga, dentro do contencioso, classificar o contribuinte. Aquele que chamamos de “bom contribuinte” precisa ter benefícios e sentir que a administração tributária reconhece essa característica dele. Por outro lado, aquele contribuinte que nitidamente se envolve em fraudes fiscais estruturadas e em situações onde está claro que não se pretende negociar o tributo, que ele não quer pagar, mas sim procrastinar, precisa ter a atenção devida da Fazenda Pública.





“A transação tributária atende ao interesse público”

A PROCURADORA RITA DIAS NOLASCO DEFENDE A IDEIA DE ESTABELEÇER ACORDOS COM OS CONTRIBUINTES PARA RETIRAR DO CONTENCIOSO OS PROCESSOS QUE ENVOLVAM CRÉDITOS DE DIFÍCIL RECUPERAÇÃO

Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e Procuradora da Fazenda Nacional, Rita Dias Nolasco já atuou na Divisão de Grandes Devedores (Digra), na Divisão de Planejamento (Diplan) da Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional (PRFN) da 3ª Região – São Paulo e foi diretora do Centro de Altos Estudos da PRFN 3ª Região. Atualmente está na Direção da Escola da Advocacia-Geral da União na 3ª Região.

Para ela, a morosidade dos processos – um dos principais fatores que tornam o Brasil campeão mundial em disputas tributárias – poderia ser combatida com a adoção da transação tributária nos casos com poucas chances de recebimento dos créditos, que correspondem a dois terços da dívida ativa da União. “São processos que obstruem a justiça sem apresentar efetividade na cobrança”, avalia a procuradora. A seguir, alguns dos principais trechos da entrevista.

MÉDIA DESDE 1988: MAIS DE MIL NORMAS POR MÊS

A principal causa do imenso contencioso tributário brasileiro é a complexidade da nossa legislação. Dados do Tribunal de Contas da União (TCU) mostram que foram editadas mais de 400 mil normas em matéria tributária desde a Constituição em 1988. Mais de mil por mês.

Além da grande quantidade de leis e da dificuldade em acompanhar as constantes publicações de novas normas e alterações das já existentes, há os problemas de interpretação das normas, que possuem muitos conceitos indeterminados, gerando insegurança jurídica e imprevisibilidade.

Outro grave problema é a morosidade. Na primeira fase, que é na esfera administrativa, o

processo demora, em média, mil dias. O prazo máximo definido por lei é de 360 dias. Na fase judicial, os processos de execução fiscal representam aproximadamente 75% do total de casos pendentes de execução, com taxas de congestionamento de 91%. Ou seja, a cada 100 processos de execução fiscal, 91 não conseguem chegar ao final [em cada ano].

DISCUSSÕES INTERMINÁVEIS NÃO INTERESSAM A NINGUÉM

É preciso evoluir para que os mecanismos de uniformização da jurisprudência, aprimorados pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015, possam realmente trazer a almejada segurança jurídica e a consequente diminuição da litigância repetitiva.

As decisões devem ser claras em relação a todas as matérias de direito que o tema afetado envolve, uniformizando assim a interpretação.

Um exemplo simbólico foi o longo processo que levou à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Confins, decidida pelo Supremo Tribunal Federal em 2017, depois de vinte anos de discussão do tema. Nem assim as divergências se encerraram. Fisco e contribuintes interpretam de maneira diversa a decisão – os contribuintes consideram que a exclusão se refere ao valor do “ICMS total”, enquanto a Receita Federal considera que se trata do valor do “ICMS a recolher”.

Enquanto isso, os Embargos de Declaração apresentados pela Fazenda Nacional ainda estão pendentes de julgamento – aguarda-se a decisão a respeito da modulação dos efeitos, que poderá limitar a eficácia retroativa da referida decisão, determinando que produza efeitos exclusivamente para o futuro.

É PRECISO FAZER AJUSTES NA ESTRUTURA JÁ EXISTENTE

É absolutamente necessário investir na simplificação e no aperfeiçoamento do sistema tributário. A Reforma Tributária é um desafio enorme e um debate complexo. Acredito que o caminho mais viável seja realizar ajustes pontuais na legislação infraconstitucional, reformulando a estrutura dos tributos já existentes, especialmente Imposto de Renda, PIS, Cofins, IPI, ICMS e ISS. As regras mais problemáticas são bem conhecidas e podem ser alteradas independentemente de Emenda Constitucional. A meu ver, as propostas pontuais são mais adequadas e eficazes neste momento.

TRANSAÇÃO TRIBUTÁRIA É UM EXCELENTE CAMINHO

A PGFN tem adotado diversas estratégias para aumentar a efetividade da cobrança e reduzir a litigiosidade, com resultados significativos. A implementação do Regime Diferenciado de Cobrança de Crédito (RDCC), em 2016, levou ao arquivamento mais de 1,3 milhão de processos de execução fiscal que tramitavam por todo o país, ajuizados pela PGFN. Eram processos com valor de até R\$ 1 milhão e nos quais não havia notícia de bens úteis à satisfação do crédito ou discussão acerca da exigibilidade. Houve expressiva redução da quantidade de execuções fiscais ativas pendentes e redução das ações ajuizadas, em razão do ajuizamento seletivo e diligenciamento

patrimonial. Em contrapartida, já houve aumento de 500% na recuperação em executivos fiscais.

Diante do volume de créditos irrecuperáveis ou de difícil recuperação inscritos em dívida ativa da União, a transação de débitos tributários federais [regulamentada pela lei nº 13.988/2020 a partir da MP 899/2019 - ou MP do Contribuinte Legal] atende ao interesse público.

A possibilidade de transação com concessões mútuas, mecanismo em que o contribuinte pode obter descontos e parcelamento da dívida, contribui para retirar do contencioso administrativo e judicial inúmeros processos que obstruem a justiça e agravam a morosidade, com inefetividade da cobrança.

Na transação leva-se em consideração a capacidade contributiva e o padrão de comportamento do contribuinte. É uma alternativa que reflete uma mudança de mentalidade na cobrança da dívida ativa da União, buscando implementar meios consensuais para a resolução de litígios tributários.





O PRESIDENTE DA UNAFISCO, MAURO SILVA, APONTA A NECESSIDADE DE AMPLIAR AS INICIATIVAS DE APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL PARA O QUADRO DE AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL

“Não se pode culpar os auditores pelo contencioso”

Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo (USP), Mauro Silva é auditor fiscal da Receita Federal e está à frente da Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (Unafisco), entidade associativa que representa a categoria em âmbito nacional.

Para ele, a falta de investimentos no aperfeiçoamento profissional dos auditores potencializa problemas como interpretações divergentes da complexa legislação tributária do País. Outra questão relevante, observa o presidente da Unafisco, é a falta de consciência dos contribuintes sobre a importância dos tributos e do trabalho da Receita Federal. “Como não há investimento adequado em educação fiscal desde a infância, o brasileiro adulto não desenvolveu a cidadania fiscal”, avalia. Acompanhe alguns trechos da entrevista.

OS BRASILEIROS VEEM OS IMPOSTOS COMO ESTORVO

O gigantesco contencioso brasileiro se deve em grande parte à complexidade das nossas normas tributárias. Pode-se creditar parte dessa complexidade à demanda por benefícios setoriais, ou seja, aos interesses de alguns setores.

Além disso, os contribuintes muitas vezes transformam o contencioso em parte do seu planejamento tributário, postergando o pagamento de tributos para direcionar os recursos a outros objetivos.

Como não há investimento adequado em educação fiscal desde a infância, o brasileiro adulto não desenvolveu a cidadania fiscal e vê o

tributo não como um preço pela cidadania, mas como um estorvo. Falta, assim, compreensão sobre a importância do trabalho da Receita Federal e do auditor fiscal. Claro que o mau uso dos recursos públicos ajuda nessa resistência ao dever fundamental de pagar tributos.

É PRECISO INVESTIR EM APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL

Os auditores fiscais da Receita Federal do Brasil, como servidores públicos, estão sempre vinculados a fazer aquilo que a lei estabelece. Assim, não se pode culpar os auditores pela situação em que se encontra o contencioso tributário. Cumprimos a lei.

As leis são elaboradas pelo Congresso Nacional e em boa parte das vezes ignoram as orientações e propostas da administração tributária. Legisla-se para atender interesses de grupos de pressão e, em muitos casos, interesses pessoais dos parlamentares. As normas infralegais acabam por refletir a desordem e a complexidade que resultam da elaboração da lei tributária nesse cenário de falta de preocupação com o interesse público.

O cenário se torna ainda mais complexo por conta da grande carência de investimento na Receita Federal: houve corte no orçamento disponível para o órgão, não há investimento em treinamento para os auditores e não há incentivos para aqueles servidores que buscam aperfeiçoamento profissional.

Além de tudo isso, não houve abertura de novos concursos públicos nos últimos anos, acarretando insuficiência no quadro de auditores, o que leva a um acúmulo de processos a serem julgados ou analisados.

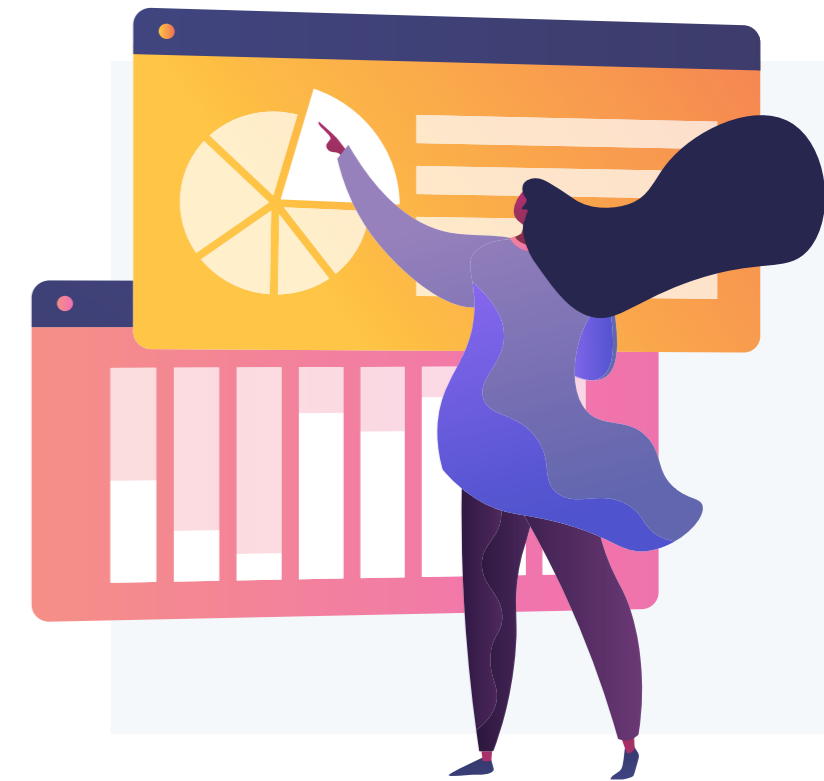
HÁ PUNIÇÕES PREVISTAS PARA AUDITORES QUE ERRAM

Quando se fala sobre a suposta falta de punições para fiscais que cometem erros, isso não é verdade. O Código Penal prevê um tipo penal aplicável aos servidores públicos que exigem o pagamento de tributos indevidamente: é o crime de excesso de exação, disposto no artigo 316, §1º. Ou seja, se o auditor fiscal atua com dolo, prejudicando o contribuinte, será punido.

Além disso, as empresas que provarem ter sofrido dano pela atuação estatal – o que inclui a atuação da fiscalização tributária – podem acionar o Judiciário e cobrar do Estado uma indenização, cabendo ao ente estatal a ação regressiva contra o auditor. Nosso ordenamento já possui mecanismos adequados para tratar dessas questões.

Toda atuação dos auditores fiscais é feita por meio dos atos administrativos, que devem ser motivados, sob pena de nulidade. Se não há motivação adequada, deve-se recorrer ao Poder Judiciário para anular o ato.

Entretanto, as interpretações aplicadas no trabalho do auditor fiscal são baseadas no ordenamento jurídico e, como se sabe, o Direito comporta várias visões. Se não há investimento em treinamento e aperfeiçoamento constante, as interpretações podem ser divergentes. Essa



constatação é mais uma razão pela qual alertamos que é de extrema importância que se invista mais em treinamentos periódicos para os auditores fiscais.

PÔR FIM AOS PRIVILÉGIOS É NECESSÁRIO E URGENTE

É possível pensar em uma reforma infraconstitucional, por exemplo, reavaliando e reduzindo a quantidade de benefícios fiscais em vigor atualmente, e a quantidade de regimes especiais, situações que causam distorções no sistema e influenciam a decisão dos agentes econômicos.

Há extrema necessidade de se rever os benefícios fiscais que muitas vezes privilegiam alguns poucos setores e não trazem qualquer retorno para a sociedade.

Deve-se pensar na construção de um sistema tributário mais justo, revendo a incidência da carga tributária, que se concentra muito no consumo e pouco na renda e no patrimônio, onerando mais aqueles que têm menos capacidade contributiva.

Com relação especificamente ao contencioso tributário, sugere-se a redução das instâncias administrativas de três para duas instâncias, o que tornaria o processo no âmbito administrativo um pouco mais célere. Ademais, há uma tendência de melhora na relação entre Fisco e contribuinte, no sentido de possibilitar meios de autorregulamentação dos contribuintes, em detrimento de ações meramente punitivas.



“Não há atalhos para resolver o contencioso”

A ECONOMISTA LORREINE MESSIAS, AUTORA DE ESTUDOS SOBRE O TEMA, DIZ QUE UMA REFORMA ESTRUTURAL É NECESSÁRIA – E LEMBRA QUE OUTROS PAÍSES PODEM DAR BONS EXEMPLOS DE COMO FAZER ISSO

Economista com trajetória ligada à área de Tributação, Lorreine Messias é formada em Ciências Econômicas pela Universidade de São Paulo (USP), com especialização em Direito Tributário pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) e mestrado acadêmico em Administração Pública e Governo, com ênfase em Política e Economia do Setor Público, também pela FGV. Atuou no Centro de Cidadania Fiscal (CCIF) e na LCA Consultores ao longo dos últimos anos. É pesquisadora do Núcleo de Tributação do Insper.

Ela lembra que o alto nível de litigiosidade que se vê no Brasil decorre da insegurança jurídica e da complexidade do sistema tributário, de tal forma que só combatendo essas causas será possível reduzir seus efeitos. Um dos resultados mais perversos do quadro, na opinião dela, é a contenção dos investimentos privados. “Recursos que poderiam ser usados pelas empresas em pesquisa e inovação, melhoria de processos e novos negócios são alocados no pagamento de escritórios de advocacia e contabilidade, seguros e provisões em balanços”, descreve. A seguir, algumas das opiniões da economista.

NÚMEROS MUITO SUPERIORES À MÉDIA INTERNACIONAL

O contencioso tributário, nos três níveis federativos, considerando-se tanto os tribunais administrativos quanto os judiciais, alcançou 73% do PIB brasileiro em 2018, conforme estudo que realizei ao lado de Larissa Longo e Breno Vasconcelos, a partir da coleta de dados em bases estatísticas públicas. Isso faz do Brasil o campeão mundial em litígios tributários.

Desse patamar, o contencioso tributário administrativo na esfera federal respondeu por 16,4% do PIB, ante 0,28% e 0,19% de mediana nos países da Organização para a Cooperação e o De-

envolvimento Econômico (OCDE) e da América Latina, respectivamente, de acordo com dados da OCDE para o ano de 2015.

Esse grau de litigiosidade muito superior aos padrões internacionais deixa claro que se trata de um problema a ser enfrentado. E não há atalhos nesse sentido. O sistema de tributação requer uma mudança estrutural e alinhada às melhores práticas internacionais.

O ALTO GRAU DE LITIGIOSIDADE INIBE O CRESCIMENTO DO PAÍS

O grau de litigiosidade tributária está diretamente associado ao grau de insegurança jurídica e ao

grau de complexidade de um sistema tributário, conforme sugerem estudos sobre o assunto.

O Brasil é um caso extremo. Ocupa a pior posição em termos de complexidade tributária entre cem jurisdições analisadas pelo estudo Tax Complexity Index, elaborado por duas universidades alemãs.

Temos um sistema descolado das boas práticas internacionais de tributação, estruturado a partir de normas complexas, dispersas em vários dispositivos normativos, sujeitas a alterações frequentes e problemas de redação.

Este quadro favorece o aumento dos litígios, marcados por divergências de interpretação e alta instabilidade jurisprudencial. Do ponto de vista econômico, o grau elevado de litigiosidade tributária reduz o crescimento potencial do País.

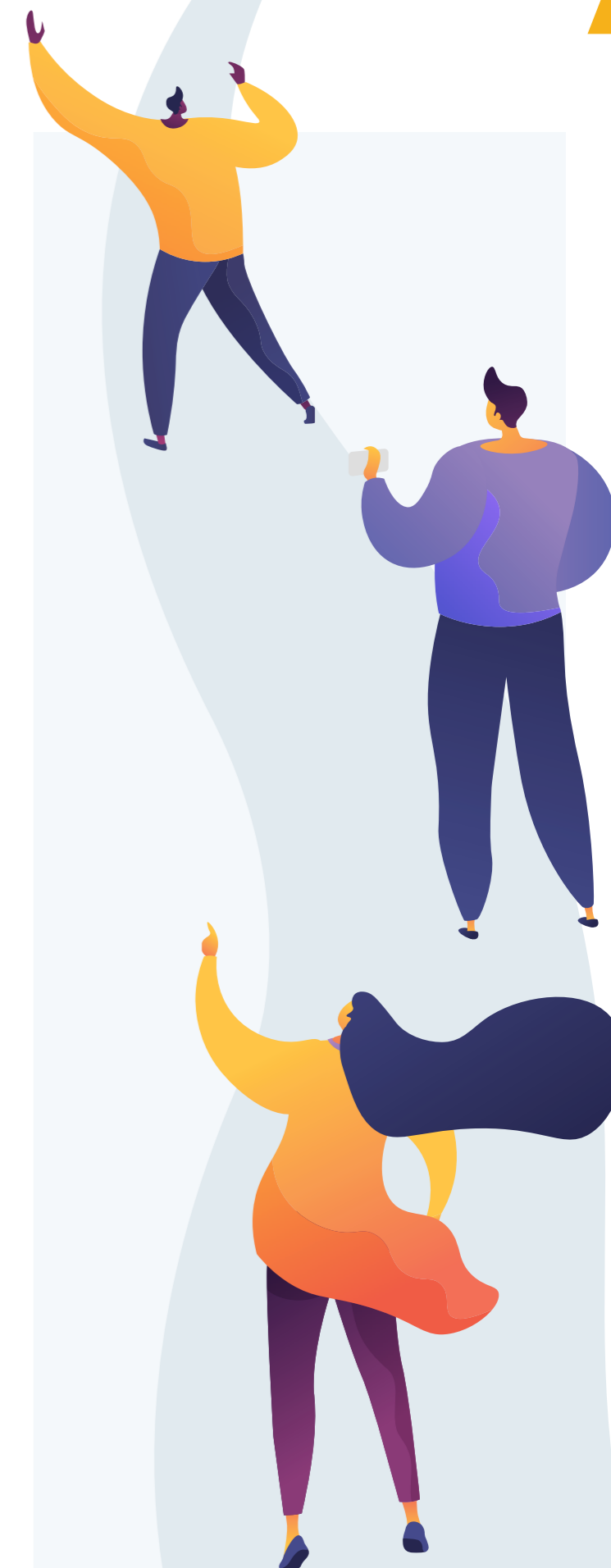
Dentre os canais de impacto, está o efeito da litigiosidade sobre o investimento privado: recursos que poderiam ser usados pelas empresas em pesquisa e inovação, melhoria de processos e novos negócios, por exemplo, são alocados no pagamento de escritórios de advocacia e contabilidade, seguros, provisões em balanços e outros gastos associados aos litígios.

É PRECISO ADAPTAR AS NORMAS À ECONOMIA DIGITAL

Com relação à tributação sobre o consumo, a adoção de Imposto sobre o Valor Adicionado (IVA) é fundamental. Não se trata de uma mudança politicamente fácil, mas é necessária do ponto de vista econômico.

Somente com a adoção de um bom IVA, aos moldes de países tidos como exemplo – Nova Zelândia, Austrália, Chile, África do Sul –, poderemos criar um ambiente econômico e jurídico mais favorável ao investimento externo e elevar nossa competitividade perante o grupo de economias emergentes.

Iniciativas que buscam ajustes marginais no sistema atual de tributação sobre o consumo tendem a ser pouco efetivas no médio prazo. Isto porque o modelo atual – em especial, ICMS, ISS, PIS/Cofins – possui problemas estruturais e é pouco adequado para lidar com as novas tendências. Em tempos de economia digital e trabalho remoto, deixaram de fazer sentido, por exemplo, parâmetros aplicados pelas legislações atuais, entre eles, a definição do local de prestação do serviço para definir a qual ente o tributo deve ser pago e a diferenciação entre mercadoria e serviço.





“Nos acostumamos a conviver com normas imperfeitas”

A DIRETORA EXECUTIVA DO GETAP, ZABETTA MACARINI GORISSEN, DIZ QUE O BRASIL SE HABITUOU A RECORRER AO LITÍGIO EM VEZ DE AGIR DIRETAMENTE NA FONTE: O APRIMORAMENTO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

Formada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), Zabetta Macarini Gorissen é diretora executiva do Grupo de Estudos Tributários Aplicados (Getap), instituição fundada há dez anos e que atualmente reúne setenta empresas associadas, de diversos setores da economia. O Getap se dedica a contribuir para o aperfeiçoamento da legislação tributária brasileira com base em quatro pilares: simplificação, racionalização, neutralidade e segurança jurídica na relação Fisco-contribuinte.

Zabetta considera que o contencioso é decorrência principalmente da combinação entre a complexidade do sistema tributário do País e a falta de ações para combater a litigiosidade dela decorrente. “Temos um verdadeiro emaranhado de normas tributárias de difícil compreensão, aplicação e cumprimento, tanto pelos contribuintes como pela própria administração tributária”, ela avalia. Confira a seguir alguns trechos da entrevista.

buintes para a discussão de questões tributárias, a exemplo do programa Nos Conformes, do Estado de São Paulo, e do Negócio Jurídico Processual, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN). Diante do nível do contencioso existente, no entanto, os resultados ainda são tímidos.

CUSTO DA GESTÃO TRIBUTÁRIA PRESSIONA AS EMPRESAS

Temos um verdadeiro emaranhado de normas tributárias de difícil compreensão, aplicação e cumprimento, tanto pelos contribuintes como pela própria administração tributária.

Em razão do “lançamento por homologação”, é o contribuinte que, nos tributos de maior com-

plexidade, como Imposto de Renda, PIS, Cofins, ICMS, IPI e ISS, interpreta a legislação, aplica ao caso concreto, efetua o cálculo, o recolhimento do tributo devido e, ainda, preenche e entrega as inúmeras e complicadas obrigações acessórias.

No últimos anos, as administrações tributárias em geral assumiram uma postura mais “combativa” que a usual e passaram a atuar os contribuintes de forma mais incisiva, aplicando multas exorbitantes, criminalizando condutas, imputando responsabilidade tributária a administradores e acionistas, o que impactou de forma ainda mais negativa o contexto de litigiosidade no País.

É grande a preocupação das empresas com os valores expressivos envolvidos nessas discussões ao longo de muitos anos de tramitação. São valores que se somam aos demais custos de administração e gerenciamento dos processos, como honorários advocatícios, custos para garantia com cartas de fiança e seguro-garantia e a realização de depósitos judiciais para a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em discussão.

MUITAS VEZES A EMENDA SAI PIOR QUE O SONETO

No Brasil, nos acostumamos a conviver com normas imperfeitas. Salvo raríssimas exceções, em vez de fazermos correções ou ajustes para evitar consequências indesejadas, adotamos o litígio como a única forma de solução para questões tributárias.

Além disso, é recorrente no País a utilização de “normas regulamentares” ou procedimentais como forma de ajustar, corrigir, interpretar outras normas – o que, na grande maioria das vezes, agrava ainda mais a situação, pois frequentemente essas novas normas regulam a matéria de modo diverso, restringindo direitos e distorcendo conceitos.

Existem meios viáveis e transparentes que servem ao aperfeiçoamento das regras antes de sua entrada em vigor – como, por exemplo, consultas públicas e a criação de grupos de estudos com participação de representantes do Fisco e dos contribuintes para debate prévio do conteúdo da norma.

O próprio instituto da consulta tributária, previsto na nossa legislação, poderia ser muito útil para essa finalidade, mas, infelizmente, na prática é pouco utilizado.

CREDITAMENTO FINANCEIRO REDUZIRIA CONTENCIOSO

De maneira simplificada, podemos considerar que grande parte do contencioso hoje existente está relacionado a divergências relativas à interpretação do princípio da não cumulatividade, adotado pelo nosso ordenamento jurídico tributário para o ICMS, IPI, PIS e Cofins, por meio do creditamento físico dos bens adquiridos de forma geral.

São inúmeros questionamentos, autos de infração, ações judiciais relativas a diferentes interpretações sobre o que dá crédito do tributo e o que não dá, se o bem adquirido é insumo ou é material de uso e consumo, matéria-prima ou produto acabado, entre outras questões.

Além disso, e por consequência, temos também vários problemas relativos à restituição e à compensação de créditos tributários, gerados em virtude desse modelo de tributação, sob a justificativa de que esses créditos são controversos e demandam fiscalizações e homologações prévias, que também impactam de forma significativa o caixa e o resultado das empresas.

Seria de grande contribuição se fossem implementadas alterações na legislação atual desses tributos, para que se passe a adotar o método de creditamento financeiro – ou seja, todas e quaisquer aquisições tributadas, de bens e serviços, geram direito ao crédito correspondente ao valor do tributo destacado na nota fiscal de aquisição, de forma automática. Com isso, a restituição/compensação de créditos acumulados seria facilitada e grande parte do contencioso hoje existente poderia ser encerrada.



PREVENÇÃO A LITÍGIOS TEM RESULTADOS TÍMIDOS

Apesar de terem sido adotadas nos últimos anos algumas medidas para a redução da litigiosidade entre Fisco e contribuintes, como mutirões de pagamento e programas de parcelamentos e anistias (“Refis”), nas esferas federal, estadual e municipal, essas iniciativas não alteraram o cenário caótico.

Novas iniciativas baseadas nos princípios do Cooperative Compliance, fixados pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), estão sendo desenvolvidas e implementadas, visando a redução de litígios. São estratégias modernas de conformidade que provocam a aproximação do Fisco e dos contri-



Promover a ética concorrencial e melhorar o ambiente de negócios no Brasil. Essa é a nossa bandeira.

O **ETCO** (Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial) é uma Organização da Sociedade Civil de Interesse Público que promove a integridade no ambiente de negócios.

Acreditamos que a concorrência leal constitui um dos principais alicerces do desenvolvimento econômico e da construção de um país mais forte e mais justo.

Nossa missão é identificar, discutir, propor e apoiar iniciativas para reduzir práticas que provocam desequilíbrios de mercado, como sonegação fiscal, contrabando, pirataria, falsificação e adulteração de produtos.

O **ETCO** foi fundado em 2003 e é mantido por empresas e associações comprometidas com a causa da ética nos negócios.

INSTITUTO BRASILEIRO DE ÉTICA CONCORRENCIAL
ETCO