

Carf nega aplicação de nova tese sobre jurisprudência

Por **Beatriz Olivon** | De Brasília

João Marcos Colussi: essa questão não vai se encerrar com a decisão da Câmara Superior e chegará ao Judiciário

As empresas sofreram ontem um primeiro revés na tentativa de levar ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) tese que poderia resultar em decisões favoráveis ao uso de ágio para reduzir a carga tributária - tema que os contribuintes têm perdido sistematicamente no tribunal.

O novo argumento defende a aplicação do artigo 24 da Lei nº 13.655, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lindb) neste ano, ao processo administrativo fiscal. Pela tese, o Carf teria que seguir a jurisprudência da época em que a empresa realizou a operação e foi autuada. Como a 1ª Turma da Câmara Superior do Carf negou o pedido, o conselho continuará a julgar com base na jurisprudência atual.

O primeiro caso julgado ontem foi da Mineração Esperança (10600.720035/2014-67). O ponto central do processo é a amortização de ágio em operação que teve uso de empresa veículo e os reflexos nos tributos de 2011 e 2012. No mérito, a autuação foi mantida pelo voto de qualidade em julgamento realizado em maio de 2017. Por isso, o novo argumento foi apresentado pelos advogados do contribuinte com base na Lindb. O Carf também julgou e negou ontem pedido semelhante do Banco Santander e da Lajeado Energia.

Conforme a tese, os advogados alegam que o artigo 24 da lei 13.655, que trata da revisão do ato administrativo na Lei de introdução às Normas do Direito, permite a revisão do ato de lançamento levando em consideração as orientações gerais da época - jurisprudência judicial ou administrativa. Assim, com a aplicação do artigo no caso concreto, a decisão deveria considerar a jurisprudência do Carf na época dos fatos e não a atual.

Na análise do pedido da Mineração Esperança, o conselheiro Gerson Macedo Guerra, representante dos contribuintes, ponderou que o dispositivo não se aplicaria ao caso concreto, pois não ficou comprovado que a jurisprudência administrativa da época era favorável à empresa. Foram apresentadas sete decisões de quatro turmas diferentes. Apesar do voto no caso concreto, Guerra considera que o artigo é aplicável ao processo administrativo tributário.

O conselheiro Luís Flávio Neto, representante dos contribuintes, que havia pedido vista na sessão de agosto, concordou com o conselheiro. Segundo ele, Carf tem o ônus de verificar se, no momento em que o contribuinte agiu ele estava influenciado por uma jurisprudência consolidada desse tribunal.

Para Flávio Neto, é muito sério o tribunal simplesmente dizer que o dispositivo não é aplicável, pois pode dar margem a não aplicar outros da Lei nº 13.655.

Já o conselheiro Demetrius Nichele Macei, representante dos contribuintes entendeu que a norma é uma "mordaça" por determinar como os órgãos de revisão devem interpretar um ato, seja ele particular ou não. Para ele, o artigo deve ser aplicado, mas não a fatos passados, só para lançamentos feitos a partir da publicação da lei. Por essa razão, também votou contra a aplicação da tese ao caso.

Já os representantes da Fazenda votaram contra a tese. O conselheiro André Mendes de Moura afirmou que o dispositivo trata da revisão quanto à validade do ato e por isso não se aplicaria às atividades do Carf. O conselheiro Flávio Franco Correa destacou que, segundo os próprios autores da lei, ela se aplica só a atos administrativos.

Na análise do presidente em exercício, Rafael Vidal de Araújo, conselheiro representante da Fazenda, o artigo se refere a atos administrativos e não se aplicaria a julgamentos do Carf.

Por maioria, portanto, os conselheiros decidiram não utilizar o artigo 24 ao caso concreto. Somente o conselheiro Luís Flávio foi voto vencido.

Quanto à tese, os conselheiros representantes dos contribuintes ficaram vencidos. Dois votaram pela aplicação do artigo 24 ao processo administrativo fiscal e dois pela aplicação somente a casos novos.

"Essa questão não vai se encerrar com a decisão da Câmara Superior", afirma o advogado João Marcos Colussi, sócio da área tributária do escritório Mattos Filho. O advogado acredita que o tema chegará ao Judiciário, assim como outros procedimentos do Carf já foram questionados, como o voto de qualidade ou a paridade na composição das turmas nos julgamentos. De acordo com Colussi, é papel dos advogados levar ao Judiciário caso de descumprimento de lei.

No caso do Santander, como o pedido de aplicação da nova tese foi negado, foi reformada decisão que anteriormente havia derrubado autuação que cobra R\$ 242,5 milhões de IRPJ e CSLL do banco. O valor, histórico, inclui multa e juros e está indicado no processo. A autuação (processo 16327.721125/2014-38) refere-se ao intervalo entre 2009 e 2012 e tem origem na operação de aquisição do Banco Sudameris pelo ABN Amro em 2003. Posteriormente, a instituição financeira foi incorporada pelo Santander. O banco informou que após publicação da decisão avaliará a apresentação de embargos ou recurso judicial.