



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Lam-7

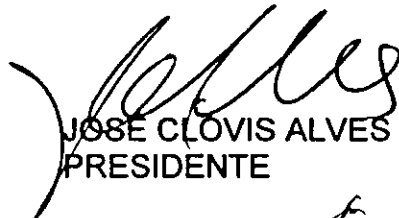
Processo nº : 10120.002478/99-10  
Recurso nº : 133.428  
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – Exs.: 1996 a 1998  
Recorrente : TCI – TOCANTINS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.  
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA-DF  
Sessão de : 17 de arbil de 2003  
Acórdão nº : 107-07.111

CSLL Ex. 1.996 a 1.998 - O E. STF, exercendo o chamado controle difuso da constitucionalidade das leis, acolheu a inconstitucionalidade apenas quanto ao artigo 8º da Lei 7.689/88 vedando sua cobrança no ano de 1.988 e não nos anos subseqüentes.

Recurso não provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por TCI – TOCANTINS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Octávio Campos Fischer.

  
JOSE CLOVIS ALVES  
PRESIDENTE

  
EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, FRANCISCO DE SALES R. DE QUEIROZ, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro NATANAEL MARTINS.

Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

Recurso nº : 133.428  
Recorrente : TCI – TOCANTINS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa autuada recorre a este Colegiado através da petição de fls. 171-175, protocolada em 10/10/02, contra o Acórdão nº 2.378, proferido pela 2ª Turma da DRJ/BSA (DF), do qual a recorrente teve ciência em 10/09/02.

O Acórdão recorrido manteve integralmente o lançamento que exige os valores devidos a título de CSLL nos períodos de apuração encerrados em 1995, 1996 e 1997, os quais não foram pagos em virtude de decisão judicial transitada em julgado que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/88.

### GARANTIA DE INSTÂNCIA – ARROLAMENTO DE BENS

O contribuinte promoveu o arrolamento de bens necessário para o seguimento do recurso voluntário apresentado, conforme documentos de fls. 176-194.

Esse arrolamento está controlado no processo nº 10120.008890/2002-65.

A Unidade Preparadora propôs, às fls. 200, o encaminhamento dos autos para julgamento neste Egrégio Conselho de Contribuintes.

### ILÍCITO DESCRITO NO AUTO DE INFRAÇÃO (fls. 128-135)

**"001 - GLOSAS  
COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE  
CONTRIBUIÇÃO**

*Valores compensados indevidamente no cálculo da Contribuição Social s/ Lucro nos anos-calendário de 1995 (folha 12 deste processo); 1996 (folha 33 deste processo); e 1997 (folha 64 deste*

Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

processo). Estas compensações foram efetuadas sem previsão legal, baseada em sentença judicial, a qual não abrange os períodos autuados. A empresa em questão, está desobrigada do recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro com base na Lei 7689/88, por ter em seu favor Mandado de Segurança transitado em julgado, processo 89.3446-4, conforme folhas 99 a 105 deste processo. Ocorre que a partir do ano-calendário de 1992, em decorrência de alteração do ordenamento jurídico pela Lei Complementar 70, de 30 de dezembro de 1991, passa a ser cabível a exigência da Contribuição (veja parecer da COSIT/SRF folhas 106 a 110 deste processo).

Em 29 de novembro de 1996, a MM. Juíza Federal, Marluce Gomes de Sá, a mesma que julgou o Mandado de Segurança do processo nº 89.3446-4, proferiu Decisão no processo 90.2697-0 (folhas 111 a 113 deste processo), do qual transcrevo o seguinte trecho: 'Neste ponto, acredito que a Contribuição Social sobre o lucro instituída pela Lei 7.689/88, teve sua configuração jurídica renovada com o advento da Lei Complementar 70/91, pelo que é correto a cobrança de tal contribuição mesmo frente à coisa julgada'.

O lançamento que está sendo feito através deste auto de infração, é respaldado pelo entendimento da DRF/Goiânia, Informação em Mandado de Segurança, folhas 114 a 121 deste processo; Decisão da Delegacia de Julgamento em Brasília, folhas 122 e 123 deste processo; e pelo Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional número 1.277 de 17 de novembro de 1994, folhas 124 a 127 deste processo.



**Enquadramento Legal:**

Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88;  
Art. 57, § 1º, da Lei nº 8.981/95, com a redação do art. 1º, da Lei nº 9.065/95;  
Art. 19 da Lei nº 9.249/95;  
Art. 28 da Lei nº 9.430/96.

**Penalidade: 75%**

**Enquadramento Legal:**

Art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91; e art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 c/c art. 106, inciso II, alínea 'c', da Lei nº 5.172/66.

 Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96." 

Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

#### EMENTA DA DECISÃO RECORRIDA (fls. 161-166)

*"Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL*

*Ano-calendário: 1995, 1996 e 1997*

*Ementa: RES JUDICATA – É entendimento consolidado em nossos tribunais, inclusive no Supremo Tribunal Federal, de que, mesmo havendo decisão em que se conclui pela inexistência de relação jurídica entre o Fisco e contribuinte, não se pode estender seus efeitos a exercícios fiscais seguintes, razão pela qual subsiste o lançamento. Lançamento Procedente."*

#### FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO

Os argumentos utilizados pelo relator da decisão colegiada de primeira instância para fundamentar a improcedência da impugnação apresentada pela empresa, mantendo integralmente o lançamento combatido, podem ser assim sintetizados:

*"A fundamentação das infrações grafada no termo de descrição dos fatos (compensações indevidas de bases de cálculo negativas da CSLL – fl. 130) foi em razão de que nos exercícios de 1995, 1996 e 1997, a interessada apurou o valor da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, devida nos períodos correspondentes, fls. 12, 33 e 64, e simplesmente, compensou (anulou) os valores apurados com idênticas importâncias a título de compensação, o que foi glosado.*

*(...)*

*Como se vê a interessada quer alegar que não fez compensação indevida, mas que deixou de recolher os valores apurados, por indevidos, com base em sentença judicial.*

*Se assim fosse não deveria ter preenchido a linha correspondente 'às compensações' de suas Declarações de Rendimentos – IRPJ – fls. 12, 33 e 64. Pois da forma que procedeu nas referidas declarações não há dúvida que houve compensação com valores inexistentes de bases de cálculo negativas da CSLL, ou usado um artifício, aritmético não respaldado pela legislação. Daí improcedentes e irrelevantes suas ponderações*

*J*

*iniciais, bem como, o excerto de obra do eminente Jurista citado.*

*Por outro lado, está evidente na peça impugnatória, e, inicialmente, é mister esclarecer que a pretensão da contribuinte, 'que diz ser' parte integrante da Associação Goiânia de Empreiteiros (AGE), de que se cancele o auto de infração da Contribuição Social, sob o argumento da coisa julgada, proveniente de decisão judicial transitada em julgado não deve ser acatada; pois a 'res judicata' proveniente de decisão judicial passada em julgado (Mandado de Segurança nº 89.3446-4-11) que cuidou de questões situadas no plano do direito fiscal material, não impede que lei nova passe a reger diferentemente os fatos ocorridos a partir de sua vigência. Por se tratar de relação jurídica continuativa como preceitua o inciso I, do art. 471 do C.P.C.*

*(...)*

*Ainda, sobre Decisão do Excelso Pretório, em sede de Recurso Extraordinário, a jurisprudência passou a reconhecer mansa e pacificamente a constitucionalidade da Lei nº 7.689/1988, arts. 1º, 2º e 3º, com exceção do seu art. 8º (cobrança da contribuição social, relativo aos fatos geradores ocorridos no ano-base 1988. Ac. RE 146.733-9, SP no DJU de 06.11.92, RE 140.272-0 no DJU de 02.10.92 e RE 238.284-8, CE no DJU de 28.08.92.*

*Como se observa, a referida decisão em Mandado de Segurança antes citada apenas cuidou da Lei nº 7.689/88, não tendo examinado o art. 11 da Lei Complementar nº 70/1991, e legislação posterior de modo que os efeitos da coisa julgada referem-se somente à Lei nº 7.689/88.*

*(...)*

*Da leitura das ementas acima transcritas, infere-se que apesar da dificuldade do tema (coisa julgada), a instância administrativa vem se firmando pela impossibilidade, em matéria tributária, da pretendida coisa julgada, sobretudo já tendo o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, firmado o julgo definitivo da constitucionalidade da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/1988, declarando a sua inexigibilidade apenas no período-base de 1988."*


Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

Em seu recurso de fls. 171-175, protocolado tempestivamente, a empresa autuada traz à apreciação deste Colegiado, argumentos semelhantes àqueles apresentados na impugnação ao lançamento, os quais podem ser assim resumidos:

- a) Inicialmente, afirma que o auto de infração é um ato administrativo de natureza vinculada;
- b) Defende que na confecção do auto de infração não foram observados os requisitos exigidos para a realização de atos administrativos;
- c) Relativamente à CSLL, apregoa que as legislações subseqüentes à Lei nº 7.689/88 não alteraram a hipótese de incidência deste tributo;
- d) Em virtude de declaração de inconstitucionalidade, argúi que não no seu caso concreto não ocorre a hipótese de incidência da CSLL;
- e) Sustenta, ainda, que é associada à Associação Goiana dos Empreiteiros – AGE, a qual, em nome dos seus associados, obteve decisão judicial transitada em julgada que declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/88 (MS nº 89.3446-4);
- f) Afirma que sua entidade de classe, a AGE, impetrou novo Mandado de Segurança (MS nº 96.0001871-5), agora com objetivo de obter ordem judicial que determinasse a expedição de CND em face da coisa julgada do MS nº 89.3446-4;
- g) Transcreve parte desta decisão e destaca excerto cujo sentido é o de que as empresas associadas à AGE ao tempo da impetração do primeiro *mandamus* estão desoneradas do pagamento da CSLL criada pela Lei nº 7.689/88;
- h) Sustenta que informou nas DIRPJ os valores exigidos a título de CSLL dos anos-calendário 1995 e 1996 no campo de compensação, uma vez que o programa disponibilizado pela Receita Federal não disponibilizava campo apropriado para informações relativas à suspensão da exigibilidade; e
- i) Finalmente, afirma que os valores controvertidos não estão informados nas DCTF dos períodos em questão.

Acompanha o recurso apenas o arrolamento de bens de fls. 176-

194.

 É o relatório



Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

## V O T O

Conselheiro EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS – Relator.

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, dele conheço.

A recorrente, em nenhum momento, comprova ser associada da Associação Goiana de Empreiteiros – AGE.

No entanto, admitindo que houvesse essa prova, melhor sorte não assiste à empresa.

Inicialmente deve ser esclarecido que a recorrente tem em seu favor o fato do Plenário do TRF da 1ª Região ter julgado inconstitucional a Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, na Apelação Cível nº 90.01.12710-0/MG julgado este transitado em julgado e sem possibilidade de interposição de ação rescisória.

Em tratando-se de matéria já apreciada pelo colegiado desta Câmara - voto do ilustre Conselheiro "FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES REC. 120.016 - PROCESSO 10830.000430/98-62 (7ª Câmara)", o qual aproveito para decidir transcrevendo-o - *verbis*:

*Resta, também, evidente que as alterações promovidas pela legislação posterior não desnaturaram a Contribuição Social Sobre o Lucro uma vez que, seus dispositivos mantêm as normas da Lei nº 7.698/88, declarada inconstitucional na ação judicial proposta pela recorrente.*

*O que também resta evidente, e em hipótese alguma pode ser ignorado neste julgamento, é que o Supremo Tribunal Federal, exercendo o chamado controle difuso da constitucionalidade das leis, acolheu a arguição de inconstitucionalidade apenas quanto ao artigo da Lei nº 7.698/88 e, desta forma, é indevida a cobrança da CSL apenas com relação ao ano de 1988.*

*Com tais esclarecimentos resta saber se mesmo com sentença transitado em julgado, pode o fisco proceder ao lançamento com relação a matéria já apreciada pelo judiciário.*



Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

*Reconheço a autoridade da coisa julgada, fundada na necessidade de se evitar a perpetuação do litígios, porém, nos casos em que a execução do julgado venha provocar conseqüências drásticas, causando danos de repercussão avassaladora no patrimônio público, possibilitando de outro lado, o enriquecimento indevido de particulares, não poderia restar à entidade pública e a sociedade, tão somente suportar resignada os nefastos efeitos para o deleite de terceiros favorecidos com a lucratividade abusiva e premiados com o imobilismo do defensor da Fazenda Pública, por conta de sua subserviência cega e irrestrita aos rígidos cânones legalistas.*

*Com relação a matéria JUAREAL C. SILVA, com invulgar propriedade determina:*

*"... não há nenhuma impossibilidade social em restringir ou mesmo afastar a coisa julgada em algumas hipóteses. O conceito de coisa julgada é relativo. A imutabilidade de julgamento pode faltar sem que desapareça a função jurisdicional. Em suma: a coisa julgada não é um valor absoluto, e no contraste entre ela e a idéia de justiça, esta deve prevalecer". (in Revista de Direito Público, Ed. Revista dos Tribunais - pág. 170).*

*Com a autoridade que todos lhe reconhecem e o costumeiro brilho de suas manifestações, pontifica a festejada ADA PELEGRINI GRINOVER:*

*" Há casos, porém, em que a veemência dos vícios da sentença vem realmente abalar as razões em que se fundamenta a imutabilidade dos julgados, fazendo com que, sempre no interesse público, a exigência de justiça prevaleça sobre a segurança" (in Revista dos Tribunais, 716/62).*

*Com relação ao tema, trazemos a laço trecho do voto do Exmo Sr. Ministro JOSÉ DELGADO na resolução nº 194276/RS que, no nosso entender, exaure a matéria:*

*" Impossível, conseqüentemente, que uma decisão judicial importe em criar privilégios no âmbito das relações jurídicas, impositivas tributários, permitindo que uma empresa não pague determinado tributo, mesmo que seja por um pedido certo, enquanto outras empresas são obrigadas a pagá-los, apenas, porque, de modo contrário ao assentado pelo Supremo Tribunal Federal, uma decisão judicial assim impõe".*

*Ora, como é cediço, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, exercendo o chamado controle difuso da constitucionalidade das leis, acolheu a arguição de inconstitucionalidade apenas quanto ao artigo 8º da Lei nº 7.698/88 e, desta forma é vedado ao fisco efetuar*



Processo nº : 10120.002478/99-10  
Acórdão nº : 107-07.111

*o lançamento referente a CSL somente com relação ao ano de 1988 e não com os anos subseqüentes.*

*Admitir que a recorrente fique livre dos gravames que ora se exige seria admitir também a existência de dois tipos de contribuintes, os que pagam e os que não pagam a CSL e, tal conduta, sob uma ótica econômica, iria macular a livre concorrência.*

*Entendo que este Conselho, valendo-se de uma visão globalizada do direito, atende aos princípios maiores que i informem, deve lançar mão de uma interpretação que permita a efetivação de seus fins mais nobres, ou seja, não pode este Colegiado se prestar a servir de instrumento para a satisfação de interesses que o próprio Direito repugna, hipótese caracterizada de desvio de poder jurisdicional traduzido pelo uso do poder judiciário para fim não judiciário.*

O sumo hermeneuta CARLOS MAXIMILIANO, em sua renomada obra HERMENÊUTICA E APLICAÇÃO DO DIREITO adverte:

*“ ... o direito deve ser interpretado inteligentemente, não de modo que a ordem legal envolva em absurdo, prescreva inconveniência, vá ter conclusões inconsistentes” (Obra citada, Ed Freitas Bastos, 4ª Edição - pág. 205).*

*Louvando-me do voto do Exmo. Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO no RESP nº 44.174-4/TJ (DJU nº 184, de 26/09/94 - pág. 25670) “cumpre a este Colegiado impedir o locupletamento ilícito, ainda que o fato seja conhecido após a coisa julgada”.*

Nego provimento a recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 17 de abril de 2003.

  
EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS