



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10120.003312/2007-47
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.191 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2013
Matéria CSLL/COISA JULGADA/COMPENSAÇÃO
Recorrente HIPERCARD BANCO MULTIPLO S.A (incorporador do Banco do Estado de Goiás S/A)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006,2007

CSLL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 52-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. JULGAMENTO PELO STJ DO REsp 118893/MG - Recurso Especial 2009/0011135-9 NA FORMA DO ARTIGO 543-C DO CPC.

Na forma do Regimento do CARF, cumpre observar o que decidido pelo STJ no julgamento do REsp 118893/MG -Recurso Especial 2009/0011135-9, na forma do artigo 543-C do CPC, de sorte que se firmou-se o entendimento de que o fato de o Supremo Tribunal Federal posteriormente manifestar-se em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a relação jurídica estabilizada pela coisa julgada, sob pena de negar validade ao próprio controle difuso de constitucionalidade

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros deste Colegiado, POR MAIORIA DE VOTOS, em DAR provimento ao Recurso Voluntário nos termos do voto vencedor. Vencidos os Conselheiros Paulo Jakson da Silva Lucas (Relator) e Wilson Fernandes Guimarães. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.

(assinado digitalmente)

Plínio Rodrigues Lima - Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator.

Processo nº 10120.003312/2007-47
Acórdão n.º **1301-001.191**

S1-C3T1
Fl. 3

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior - Redator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Plínio Rodrigues Lima, Valmir Sandri, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

CÓPIA

Relatório

Banco do Estado de Goiás S/A (incorporado pelo Hipercard Banco Múltiplo S/A), através de Declarações de Compensação – DCOMPs compensou crédito da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL com débitos de sua responsabilidade. O crédito informado, abrangendo períodos de apuração de abril de 1989 a setembro de 1994, seria oriundo de ação judicial transitada em julgado.

2. Em Termo de Informação Fiscal de fls. 405/425, o Serviço de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal – DRF no Recife concluiu pela existência em parte do direito creditório pleiteado, por considerar que a decisão judicial, na qual se teve por indevidos os recolhimentos a título de CSLL instituída pela Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, somente abrangeu pagamentos efetuados até dezembro de 1991, em face da edição da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.

3. Através do despacho de fls. 426/429, a autoridade *a quo*, concordando com os fundamentos expostos no citado Termo de Informação, reconheceu o direito creditório no montante lá proposto de R\$ 7.354.674,43, já atualizado até 31/12/1995, e homologou as compensações até o limite do crédito reconhecido.

4. A pessoa jurídica apresentou manifestação de inconformidade (fls. 435/438), alegando, em síntese, que, na ação de repetição de indébito, apresentou cópia de DARFs e elaborou planilhas abrangendo períodos de abril de 1989 a julho de 1994, tendo a sentença reconhecido a pretensão. Aduz que a ação transitou em julgado e que o crédito pretendido corresponde ao reconhecido judicialmente e ao deferido administrativamente no Pedido de Habilitação de Crédito. Requereu o reconhecimento integral do crédito e a homologação de todas as compensações.

A autoridade julgadora de primeira instância (DRJ/RECIFE), decidiu a matéria por meio do Acórdão 11-37.734, de 31/12/2012, (fls. 578), julgando improcedente a Manifestação de Inconformidade, tendo sido lavrada a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Ano calendário: 1989, 1990, 1991

CSLL.RESTITUIÇÃO. COISA JULGADA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. FATOS GERADORES OCORRIDOS APÓS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS. Nas relações tributárias de natureza continuativa, não é cabível a alegação da exceção da coisa julgada em relação aos fatos geradores sucedidos após as alterações legislativas.

CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. HABILITAÇÃO PRÉVIA. ALCANCE. O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou o deferimento do pedido de restituição ou de ressarcimento.

É o relatório. Passo ao voto.

Voto Vencido

Conselheiro Paulo Jakson da Silva Lucas

O recurso voluntário é tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Como visto do relatório e voto condutor trata os autos do presente processo de pedido de compensação com reconhecimento parcial do direito creditório à restituição da CSLL relativa aos pagamentos indevidos efetuados na sistemática da Lei 7.689, de 1988, (período de abril/1989 até dez/1991), no valor de R\$ 7.354.674,34, sob o argumento que a ora recorrente teria ultrapassado os limites delimitados na decisão judicial transitada em julgado (96.00.04372-8) ao incluir créditos de períodos que não foram objeto da lide (abril/1989 a julho/1994).

Conforme consta do voto combatido, encontra-se nos autos do processo relativo ao Pedido de Habilitação de Crédito, especialmente quanto à abrangência da decisão judicial, parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional (Parecer PFN/GO nº 02/07, fls. 04/09), concluindo que a repetição do indébito deferida judicialmente restringe-se ao período de vigência da Lei nº 7.689, de 1988, (dez/1991) não abrangendo valores relativos aos fatos geradores ocorridos após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 70, de 1991. Portanto, conclui, que não tem fundamento a alegação de que os valores postulados teriam sido reconhecidos judicial e administrativamente, pois, no caso, resta claro, que *o deferimento do Pedido de Habilitação do crédito*, não se trata de reconhecimento de direito creditório, posto que este demanda a comprovação da liquidez e certeza prevista na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

A interessada no recurso interposto repete as argumentações iniciais, aduzindo que ajuizou a ação de repetição de indébito visando a restituição dos valores pagos indevidamente a título de CSLL instituída pela Lei 7.689/88 relativa ao período de 04/1989 a 07/1994, cuja pretensão foi reconhecida em sentença transitada em julgado.

Extraio, por pertinente, o seguinte excerto do citado Parecer exarado pela PGFN:

Nesta senda o e. TRF da 1ª Região confirmou apenas a restituição dos valores recolhidos com fulcro na Lei n. 7.689/88.

Os Recursos Especial e Extraordinário da União não foram admitidos (fls.652/653), transitando em julgado o decisum do TRF da 1ª Região.

Com efeito, o acórdão do e. TRF da 1ª Região (AC 2000.01.00.137623-7-GO) não julgou originariamente a inconstitucionalidade da Lei n. 7.689/88, mas tão somente reconheceu que o Autor da ação de repetição de indébito tributário encontrava-se sob o manto da coisa julgada oriunda do MS impetrado pela ACIEG (processo n. 89.3884-2).

De fato a matéria é controversa, pelo menos nesta Corte Administrativa, contudo, me filio aos argumentos de que o alcance dos efeitos da coisa julgada material, especialmente quando se trata de relações jurídicas tributárias, de natureza continuativa, é

questão que a jurisprudência já reafirmou não se aplicar exceção de coisa julgada quando se verificar mudança no estado da relação jurídica de trato sucessivo. Ou seja, a *coisa* julgada não impede que lei nova passe a reger os fatos ocorridos a partir de sua vigência. Sua eficácia deve ficar restrita ao período de incidência e à legislação que fundamentaram a busca da tutela jurisdicional.

O Conselho de contribuintes também tem decidido na mesma direção, por exemplos:

Câmara: SÉTIMA CÂMARA

Número do Processo: 10283.008183/99-40

Ementa: CSLL

COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA ALCANCE

Tratando-se de Ação Declaratória de Inexistência da Relação Jurídica pesam contra a perenidade da decisão: a) a alteração superveniente da legislação (art. 471, I, do Código de Processo Civil); e b) a superveniência da Declaração de Constitucionalidade, exarada pela Suprema Corte.

Acórdão CSRF/0105.402, de 20/05/2006

CSLL. LIMITES DA COISA JULGADA.

Nas relações tributárias de natureza continuativa, não é cabível a alegação da coisa julgada em relação a fatos geradores ocorridos após alterações legislativas, posto que, a imutabilidade diz respeito, apenas, aos fatos concretos declinados no pedido, ficando sua eficácia restrita ao período de incidência que fundamentou a busca da tutela jurisdicional. Assim não se perpetuam os efeitos da decisão transitada em julgado, que afasta a incidência da Lei nº 7.689/88, sob o fundamento de sua inconstitucionalidade, principalmente, considerando o pronunciamento posterior ao definitivo do STF, em sentido contrário, cuja eficácia tornou-se "erga omnes" pela edição de Resolução do Senado Federal."

Acórdão nº: CSRF/0105-40.213

Ainda sobre o alcance dos efeitos da "coisa julgada" de sentença em ação declaratória relativa à inconstitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro, o Juiz Paulo Roberto de Oliveira Lima, do TRF da 5ª Região, ao negar liminar em ação cautelar incidental a ação rescisória proposta pela Fazenda Pública, assim se pronunciou:

Mas o que de fato ocorre não foi objeto de manifestação expressa da autora. É que o Supremo Tribunal Federal, como é de geral sabença, declarou a constitucionalidade da contribuição instituída pela Lei 7.689/88, afastando apenas sua exigência no ano de 1989. É questão tormentosa, em casos assim, responder se a coisa julgada decorrente da sentença original apanha os exercícios futuros, ou se limita aos lucros anteriores à sua prolação.

No meu sentir, malgrado as valiosas opiniões em contrário, a sentença não pode apreciar fatos ulteriores a seu comando.

Seria até proveitoso que pudesse ser de modo contrário, principalmente em lides que resolvem relações jurídicas continuativas. Mas o sistema jurídico atual não reconhece tal possibilidade. A sentença não elege determinada interpretação para uma norma, nem define um modo de ser da relação jurídica. Seu dispositivo, único aspecto abrangido pela coisa julgada, resolve questão prática de aplicação de regra jurídica a fatos concretos já verificados. Assim, no caso em tela, a sentença se

limitou a reconhecer a inexistência de relação jurídica que, na data de sua edição, obrigasse a autora a pagar a contribuição sobre o lucro. A eventual incidência da lei sobre fatos futuros, verificados em exercícios outros mais modernos, não poderia merecer a apreciação da sentença.

Logo, penso que a autora, mesmo que rejeitados os embargos infringentes e mencionados no relatório, não se põe eternamente a salvo da incidência da Lei 7.689, exceto no que respeita aos exercícios financeiros anteriores ao julgado.

Pelo exposto, nego a liminar." (D.J.U. 2 de 25/04/97, p. 27710).

Ainda, com relação à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 7.689, de 1988, não o fazendo, apenas, em relação ao art. 8º do referido diploma (RE 146733SP), cuja ementa reproduzo abaixo.

RE 146733/SP – SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

RELATOR: Min. MOREIRA ALVES

JULGAMENTO: 29/06/92

ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88. NÃO É INCONSTITUCIONAL A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS, CUJA NATUREZA É TRIBUTARIA. CONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1., 2. E 3. DA LEI 7689/88. REFUTAÇÃO DOS DIFERENTES ARGUMENTOS COM QUE SE PRETENDE SUSTENTAR A INCONSTITUCIONALIDADE DESSES DISPOSITIVOS LEGAIS. AO DETERMINAR, POREM, O ARTIGO 8. DA LEI 7689/88 QUE A CONTRIBUIÇÃO EM CAUSA JÁ SERIA DEVIDA A PARTIR DO LUCRO APURADO NO PERÍODO BASE A SER ENCERRADO EM 31 DE DEZEMBRO DE 1988, VIOLOU ELE O PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE CONTIDO NO ARTIGO 150, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE PROÍBE QUE A LEI QUE INSTITUI TRIBUTOS TENHA, COMO FATO GERADOR DESTES, FATO OCORRIDO ANTES DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DELA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO COM BASE NA LETRA "B" DO INCISO III DO ARTIGO 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, MAS A QUE SE NEGA PROVIMENTO PORQUE O MANDADO DE SEGURANÇA FOI CONCEDIDO PARA IMPEDIR A COBRANÇA DAS PARCELAS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL CUJO FATO GERADOR SERIA O LUCRO APURADO NO PERÍODO BASE QUE SE ENCERROU EM 31 DE DEZEMBRO DE 1988. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 8. DA LEI 7689/88

E, mais, sobre a matéria sobreveio Parecer PGFN nº 492, de 2011, aprovado pelo Exmo. Sr. Ministro da Fazenda e publicado no Diário Oficial da União em 26 de maio de 2011, do qual extraio as seguintes conclusões:

1. A alteração das circunstâncias fáticas ou jurídicas existentes ao tempo da prolação de decisão judicial voltada à disciplina de uma dada relação jurídica tributária de trato sucessivo faz surgir uma relação jurídica tributária nova, que, por isso, não é alcançada pelos limites objetivos que balizam a eficácia vinculante da referida decisão judicial. Daí por que se diz que, alteradas as circunstâncias fáticas ou jurídicas existentes à época da prolação da decisão, esta naturalmente deixa de produzir efeitos vinculantes, dali para frente, dada a sua natural inaptidão de alcançar a nova relação jurídica tributária.

2. Possuem força para, com o seu advento, impactar ou alterar o sistema jurídico vigente, por serem dotados dos atributos da definitividade e objetividade, os seguintes precedentes do STF: (i) todos os formados em controle concentrado de constitucionalidade, independentemente da época em que prolatados; (ii) quando posteriores a 3 de maio de 2007, aqueles formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos, ou não, de Resolução Senatorial, desde que, nesse último caso, tenham resultado de julgamento realizado nos moldes do art. 543B do CPC; (iii) quando anteriores a 3 de maio de 2007, aqueles formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos, ou não, de Resolução Senatorial, desde que, nesse último caso, tenham sido oriundos do Plenário do STF e confirmados em julgados posteriores da Suprema Corte.

3. Os precedentes objetivos e definitivos do STF constituem circunstância jurídica nova, apta a fazer cessar, prospectivamente, eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhes forem contrárias.

4. A cessação da eficácia vinculante da decisão tributária transitada em julgado opera-se automaticamente, de modo que: (i) quando se der a favor do Fisco, este pode voltar a cobrar o tributo, tido por inconstitucional na anterior decisão, em relação aos fatos geradores praticados dali para frente, sem que necessite de prévia autorização judicial nesse sentido; (ii) quando se der a favor do contribuinte autor, este pode deixar de recolher o tributo, tido por constitucional na decisão anterior, em relação aos fatos geradores praticados dali para frente, sem que necessite de prévia autorização judicial nesse sentido.

Dessa forma, com a devida vênia e como forma de decidir, faço meus os argumentos conclusivos despendidos pelo ilustre Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães apresentadas no voto condutor do Acórdão 1301-001.091 (Processo 10665.000932/2006-96), os quais abaixo transcrevo:

Inaplicável, a meu ver as disposições do art. 62A do Regimento Interno deste Colegiado em virtude do pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça por meio do Resp 1118893/MG, em que restou consignado que “*o fato de o Supremo Tribunal Federal posteriormente manifestar-se em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a relação jurídica estabilizada pela coisa julgada, sob pena de negar validade ao próprio controle difuso de constitucionalidade*”.

Aqui, acolho o entendimento esposado pela Ilustre Procuradora da Fazenda Nacional Ana Paula Ferreira de Almeida Vieira nas contrarrazões apresentadas nos autos do processo administrativo nº 10680.721852/2011-47.

Ali, restou consignado, *in verbis*:

[...]

Todavia, não possui o REsp 1.118.893/MG o alcance *ad aeternum* que pretende a recorrente.

Segundo esclarecido no Parecer PGFN/CRJ 975/2011, a demanda que deu origem ao REsp 1.118.893/MG foi de Embargos à Execução Fiscal (Processo Originário 1997.38.00.0604543/MG), em que se questionou a validade da CDA 60.6.96.00474909, referente à cobrança de CSLL, instituída pela Lei 7.689/88, ano calendário 1991, para contribuinte que possuía sentença judicial transitada em julgado em que fora declarada a inconstitucionalidade formal e material da exação

sob a égide da citada Lei 7.689/88, e a consequente inexistência de relação jurídico tributária.

O STJ deu provimento ao recurso especial ora em análise, julgando procedente o pedido formulado nos Embargos à Execução Fiscal para anular a CDA 60.6.96.00474909.

Nos termos do REsp 1.118.893/MG (Relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima), constatou-se que a Primeira Seção do STJ encampou a tese de não ter havido alteração substancial no regramento da CSLL a justificar o afastamento do decidido na sentença transitada em julgado favorável à contribuinte, conforme ementa abaixo:

[...]

Ocorre que a questão discutida se restringiu ao caso concreto de contribuinte que pugnou a validade da CDA 60.6.96.00474909, referente à cobrança de CSLL segundo a Lei 7.689/88, no exercício de 1991, em virtude de possuir decisão transitada em julgado de reconhecimento da inconstitucionalidade de cobrança de CSLL, nos moldes da Lei 7.689/88.

Entre suas razões de decidir, conforme transcrito na ementa supra, a Primeira Seção manifestou o entendimento quanto à impossibilidade da decisão do STF no julgamento da ADI nº 152/DF ocorrida em 2007 (DJ 31/08/2007), que decidiu pela constitucionalidade da Lei 7.689/88, com exceção de seus arts. 8º e 9º, atingir o caso ora em análise (CDA 60.6.96.00474909), referente à cobrança de CSLL segundo a Lei 7.689/88, no exercício de 1991.

Esclarecendo, a Primeira Seção do STJ se manifestou *obter dictum* pela impossibilidade de decisão *posterior* do STF proferida na ADI 152/DF, publicada no DJ 31/08/2007 *retroagir* e alcançar decisão judicial transitada em julgado que declarou a inexistência de relação jurídico tributária aplicável ao *exercício de 1991*.

Em outras palavras, o STJ firmou a impossibilidade de uma decisão *posterior* do STF (2007) atingir uma *situação jurídica anterior* (1991); consolidada *anteriormente à decisão do STF*.

Todavia, a Primeira Seção do STJ no **REsp 1.118.893/MG não analisou os efeitos prospectivos da eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado contrárias à posterior decisão do STF**. Ora, este não era o tema em julgamento, já que o fato gerador analisado era de 1991, anterior à decisão do STF acerca da constitucionalidade da Lei 7.689/88 instituidora da CSLL, seja em controle difuso (RE 138.284-CE (Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 28.08.92), seja em controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 152/DF ocorrida em 2007 DJ 31/08/2007).

Reconhecida, pois, como constitucional, por precedente objetivo e definitivo da Suprema Corte, penso não existir óbice à constituição de créditos tributários relativos à CSLL cujos fatos geradores tenham ocorridos a partir de junho de 1992, devendo ser observadas, entretanto, as regras de decadência antes abordadas.

No caso concreto, foi isso que ocorreu: houve alteração legislativa posterior e também houve manifestação do STF considerando constitucional a Lei 7.689, não sendo aceitável a continuidade dos efeitos da decisão que favoreceu o contribuinte para períodos subsequentes.

Processo nº 10120.003312/2007-47
Acórdão n.º **1301-001.191**

S1-C3T1
Fl. 10

Diante do exposto, por considerar que a decisão judicial, na qual se teve por devidos os recolhimentos a título de CSLL instituída pela Lei nº 7.689, de dezembro de 1988, somente abrangeu pagamentos efetuados até dezembro de 1991, em face da edição da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, voto por negar provimento ao recurso, reconhecendo-se o direito creditório até o mês de dezembro de 1991.

Sala das Sessões, em 11 de abril de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas – Relator

Voto Vencedor

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

A interessada no recurso interposto repete as argumentações iniciais, aduzindo que ajuizou a ação de repetição de indébito visando a restituição dos valores pagos indevidamente a título de CSLL instituída pela Lei 7.689/88 relativa ao período de 04/1989 a 07/1994, cuja pretensão foi reconhecida em sentença transitada em julgado.

Já a fiscalização a DRJ e o Voto Vencido sustentam, por seu turno, que as alterações supervenientemente promovidas na citada lei se encarregaram de vulnerar a coisa julgada, dado a natureza da própria obrigação tributária.

Afigura-se, portanto, questão que envolve a análise dos limites objetivo da chamada “coisa julgada material”, perquirindo a eficácia de um provimento jurisdicional definitivo, já que transpostos todos os prazos recursais bem como, esgotado o limite para propositura de ação rescisória.

Sem desconhecer os antigos precedentes do antigo Conselho de Contribuintes e do próprio CARF, consagradores de que não há coisa julgada material em ação declaratória que ventile matéria fiscal de alcance em relações futuras e que o pronunciamento do STF acerca da constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro constitui autêntica “modificação do estado de direito”, a justificar a aplicação do art. 471, I, do CPC, atesto que a Recorrente inaugura sua peça recursal trazendo inafastável questão preliminar consistente no julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Recurso Especial nº 1.118.893-MG, julgado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ou seja, como Recurso Repetitivo, como se constata dos trechos a seguir reproduzidos:

REsp 118893/MG –Recurso Especial 2009/0011135-9

Relator- Ministro Arnaldo Esteves Lima

Órgão Julgador: Primeira Seção

Data do Julgamento: 23/03/2011

Data da publicação: 06/04/2011

Ementa:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. COISA JULGADA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 7.689/88 E DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA 239/STF. ALCANCE. OFENSA AOS ARTS. 467 E 471, CAPUT, DO CPC CARACTERIZADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

CONFIGURADA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Discute-se a possibilidade de cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL do contribuinte que tem a seu favor decisão judicial transitada em julgado declarando a inconstitucionalidade formal e material da exação conforme concebida pela Lei 7.689/88, assim como a inexistência de relação jurídica material a seu recolhimento.

2. O Supremo Tribunal Federal, reafirmando entendimento já adotado em processo de controle difuso, e encerrando uma discussão conduzida ao Poder Judiciário há longa data, manifestou-se, ao julgar ação direta de inconstitucionalidade, pela adequação da Lei 7.689/88, que instituiu a CSLL, ao texto constitucional, à exceção do disposto no art 8º, por ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, e no art. 9º, em razão da incompatibilidade com os arts. 195 da Constituição Federal e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (ADI 15/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ 31/8/07).

3. O fato de o Supremo Tribunal Federal posteriormente manifestar-se em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a relação jurídica estabilizada pela coisa julgada, sob pena de negar validade ao próprio controle difuso de constitucionalidade.

4. Declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre o contribuinte e o fisco, mediante declaração de inconstitucionalidade da Lei 7.689/88, que instituiu a CSLL, afasta-se a possibilidade de sua cobrança com base nesse diploma legal, ainda não revogado ou modificado em sua essência.

5. "Afirmada a inconstitucionalidade material da cobrança da CSLL, não tem aplicação o enunciado nº 239 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual a "Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores" (AgRg no AgRg nos EREsp 885.763/GO, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Seção, DJ 24/2/10).

6. Segundo um dos precedentes que deram origem à Súmula 239/STF, em matéria tributária, a parte não pode invocar a existência de coisa julgada no tocante a exercícios posteriores quando, por exemplo, a tutela jurisdicional obtida houver impedido a cobrança de tributo em relação a determinado período, já transcorrido, ou houver anulado débito fiscal. Se for declarada a inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo, não há falar na restrição em tela. (Embargos no Agravo de Petição 11.227, Rel. Min. CASTRO NUNES, Tribunal Pleno, DJ 10/2/45).

7. "As Leis 7.856/89 e 8.034/90, a LC 70/91 e as Leis 8.383/91 e 8.541/92 apenas modificaram a alíquota e a base de cálculo da

contribuição instituída pela Lei 7.689/88, ou dispuseram sobre a forma de pagamento, alterações que não criaram nova relação jurídico-tributária. Por isso, está impedido o Fisco de cobrar a exação relativamente aos exercícios de 1991 e 1992 em respeito à coisa julgada material" (REsp 731.250/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 30/4/07).

8. *Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8/STJ.*

Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator. Sustentaram, oralmente, os Drs. Jose Marcio Diniz Filho, pela recorrente, e Alexandra Maria Carvalho Carneiro, pela recorrida

AgRg no REsp 1176454 / MG

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2010/0011350-8 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 14/04/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 28/04/2011 Ementa

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 7.689/88. COISA JULGADA. ALCANCE DA SÚMULA 239/STF. MATÉRIA JULGADA PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. *Se a decisão que afasta a cobrança do tributo se restringe a determinado exercício (a exemplo dos casos onde houve a declaração de inconstitucionalidade somente do art. 8º, da Lei n. 7.689/88), aplica-se o enunciado n. 239 da Súmula do STF, por analogia, in verbis: "Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores".*

2. *Contudo, se a decisão atacar o tributo em seu aspecto material da hipótese de incidência, não há como exigir o seu pagamento sem ofender a coisa julgada, ainda que para exercícios posteriores e com fundamento em lei diversa que tenha alterado somente aspectos quantitativos da hipótese de*

incidência. Precedente: EREsp Nº 731.250 - PE, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, julgado em 28.5.2008; e REsp Nº 731.250 - PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17.4.2007.

3. Situação em que o acórdão que transitou em julgado declarou a inconstitucionalidade material de toda a Lei n. 7.689/88 (argumento de que a forma de arrecadação do tributo e a sua destinação não foram as constitucionalmente previstas, descaracterizando-o como contribuição e impossibilitando o seu tratamento como imposto) e formal do seu art. 8º (fundamento de violação ao princípio da anterioridade). Sendo assim, atacou o tributo também em seu aspecto material da hipótese de incidência, não havendo como exigir o seu pagamento (enquanto o critério material da hipótese de incidência for o mesmo sem ofender a coisa julgada, ainda que para exercícios posteriores e com fundamento em lei diversa que tenha alterado somente aspectos quantitativos da hipótese de incidência.

4. Na assentada do dia 23 de março de 2011, ao julgar o REsp 1.118.893/MG, sob a relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima e de acordo com o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, a Primeira Seção acabou por confirmar a orientação predominante nesta Corte a respeito da controvérsia sobre os limites objetivos da coisa julgada, dadas as alterações legislativas posteriores ao trânsito em julgado de sentença declaratória de inexistência de relação jurídica tributária no tocante à contribuição social instituída pela Lei 7.689/88.

5. Agravo regimental não provido.

Acórdão Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sendo assim, conquanto reconheça que diversos foram os casos submetidos a este Conselho cujo objeto era exigência da CSLL em face de pessoas jurídicas beneficiárias de sentença judicial transitada em julgado com a declaração de inconstitucionalidade da Lei 7.689/88, e que se consagrou entendimento de que não acataria a coisa julgada em matéria tributária, bem como de que a ordem jurídica foi inovada com a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade da exação, de sorte que mesmo as pessoas jurídicas beneficiadas com decisão transitada em julgado declarando a inconstitucionalidade da exação estariam sujeitas à CSLL quanto aos fatos geradores ocorridos após a decisão do STF (RE 138.284-CE - Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 28/02/92), não se pode ignorar que o Regimento Interno do CARF, no seu artigo 62-A, estatui que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria

Processo nº 10120.003312/2007-47
Acórdão n.º **1301-001.191**

S1-C3T1
Fl. 15

infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos Conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Diante disso, considerada a vinculação regimental, encaminho meu voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso Voluntário, assegurando a proteção da coisa julgada, tal como decidido pelos Tribunais Superiores, reconhecendo-se o direito creditório da recorrente.

Sala das Sessões, em 11 de abril de 2013.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.