MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

CÓPIA

Processo nº	10380.011051/2006-97
Recurso nº	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9101-001.369 – 1ª Turma**
Sessão de	04 de junho de 2012
Matéria	CSLL
Recorrente	Nacional Gás Butano Distriuidora Ltda.
Interessado	Fazenda Nacional

LIMITES DA COISA JULGADA – Tendo o Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos chamados Recursos Repetitivos, reconhecido, na espécie, a efetiva ofensa à coisa julgada, nas hipóteses em que a decisão obtida pelo contribuinte reconhece a inconstitucionalidade *incidenter tantum* da exigência da CSLL - originalmente, pelas disposições da Lei 7689/88 -, seja-lhe exigida, agora, com a simples referência à existência de diplomas normativos posteriores que rege a matéria, deve os conselheiros desta Corte, reproduzir tal entendimento no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, a teor do disposto no art. 62-A do Regimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Alberto Pinto Souza Júnior. Fez sustentação oral o Dr. Rodrigo Moreira Lopes OAB/DF nº 26.731 - Procurador da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Valmar Fonseca de Menezes, José Ricardo da Silva, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Alberto Pinto Souza Junior, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva, Karem Jureidini Dias e Suzy Gomes Hoffmann.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

Relatório

Em sessão de 03/11/2009, a 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, mediante Acórdão 1202-00.031, por unanimidade de votos negou provimento ao Recurso voluntário do contribuinte Nacional Gás Butano Distriuidora Ltda., proferido em litíigio em que se discutia a exigência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido relativa aos anos calendário de 2002 a 2005, acórdão esse que restou assim ementado:

> *Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL*
>
> *Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005*
>
> *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 n° 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.*
>
> *Recurso Voluntário Negado.*

Inconformado, o contribuinte apresentou, tempestivamente, recurso especial de divergência, alegando dissídio jurisprudencial em relação ao reconhecimento da coisa julgada, para fins de afastar a incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, cuja inconstitucionalidade foi declarada por decisão judicial transitada em julgado.

Foi apresentado como paradigma de divergência o seguinte acórdão:

> *Acórdão 108-09404*
>
> *COISA JULGADA. VALIDADE ERGA OMNES. PREJUDICADAS AS QUESTÕES DE MÉRITO. A Sentença Judicial transitada em julgado tem validade "erga omnes". Assim, o julgador administrativo lhe está sujeito, devendo acolhê-la para julgar extinta a obrigação tributária cuja improcedência já foi decidida em última instância judicial, sem possibilidade de recurso pela Fazenda Pública. No direito tributário brasileiro vige a supremacia das decisões judiciais em detrimento das decisões administrativas. Restou assim prejudicada a análise das questões de mérito.*
>
> *Recurso Voluntário Provido.*

Para a admissibilidade de seu recurso, a Contribuinte também fez referência ao Acórdão CSRF/01-05.240, que tem a seguinte ementa:

> *Acórdão 01.05-240*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA - ADMISSIBILIDADE -Para que se caracterize a divergência jurisprudencial é necessário que se demonstre contradição com decisão de outra Câmara deste Conselho. Neste caso, a divergência se caracteriza nos arestos recorrido e paradigma no tocante a extensão dos efeitos da coisa julgada em matéria tributária.

COISA JULGADA — ALCANCE — A coisa julgada obtida em determinado pleito judicial não tem eficácia perene e perde efeito quando novel legislação altera a estrutura e bases de lançamento ou da exação

CÓPIA

A Presidente da Segunda Câmara considerou atendidos os pressupostos de admissibilidade e deu seguimento ao recurso.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

O presente recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme apontado no relatório, o ponto central da discussão havida nos presentes autos, de fato, refere-se – em primeira plana - à identificação do alcance da *coisa julgada* anteriormente formada em favor do contribuinte, em decorrência do julgamento proferido nos autos do ***Mandado de Segurança nº 89.0001505-2***, onde, por meio dos instrumentos de controle difuso de constitucionalidade, teria chegado ao fim a discussão a respeito da validade dos termos da Lei 7.689/88, estando, assim, inatingida a referida decisão até os dias atuais.

O tema, de fato, há muito vem sendo debatido no âmbito das lides administrativas e judiciais tributárias, destacando-se, a esse respeito, o entendimento fazendário no sentido de que, a partir da invocação da aplicação das disposições da Súmula 239 do STF, e, por vezes, com espeque no Art. 471, I do CPC, sustenta-se a inaplicabilidade do julgado contra os períodos posteriores, a partir da existência de novos diplomas legislativos que passaram a reger a matéria, superando, assim, as disposições daquela referida norma originária.

Da jurisprudência do antigo ***Conselho de Contribuintes***, inclusive, destacam-se relevantes pronunciamentos, trilhando, naquelas oportunidades, o exato caminho perfilhado pelos agentes da Fazenda Pública, donde se extrai, a título de exemplo, inclusive, arestos como o seguinte:

> Nº Recurso 161515
> Número do Processo 13884.003538/99-97
> Órgão Julgador Terceira Câmara/Primeiro Conselho de Contribuintes
> Contribuinte NESLIP S A
> Tipo do Recurso Recurso Voluntário - Negado Provimento Por Maioria
> Data da Sessão 27/05/2008
> Relator(a) Antônio Bezerra Neto
> Nº Acórdão 103-23456
> Tributo / Matéria CSL- auto eletrônico (exceto glosa compens. bases negativas)
>
> Decisão
> Por maioria de votos, negaram provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe e Cheryl Berno
>
> Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL Exercício: 1992
>
> Ementa: RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE - COISA JULGADA – EFEITOS – LIMITES - RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUADA - Havendo decisão judicial declarando a inconstitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro instituída pela Lei nº 7689/88, a coisa julgada é abalada quando é alterado o estado de fato ou de direito, nos termos do art. 471, I, do CPC, configurado, por exemplo, por superveniente alteração legislativa na norma impugnada. MULTA DE OFÍCIO - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI-O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula 1º CC nº 2). Publicado no D.O.U. nº 170 de 03/09/08.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

A partir de pronunciamentos como este, formou-se o entendimento desta casa a respeito do assunto, sustentando, então, a inoponibilidade da *coisa julgada* nos casos analisados, tendo em vista a existência de diplomas legislativos posteriores que, a princípio, não se teriam tratado no julgado referenciado.

Ocorre que, a par dessas considerações, a questão aqui apontada, conforme destaca a recorrente, fora já, em tempo recente, especificamente analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, verificando-se, entretanto, a consolidação do entendimento jurisprudencial em termos diversos daqueles até então propalados, destacando-se dos arestos colhidos do Colendo pretório, o entendimento manifesto em recente julgado sob a sistemática dos chamados RECURSOS REPETITIVOS, onde assim restou reconhecido:

Processo AgRg no REsp 1176454 / MG
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0011350-8
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. ElianaCalmon, 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**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

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.

A partir dos termos constantes neste julgado, verifica-se que, no âmbito do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA encontra-se pacificada a questão tratada nestes autos, reconhecendo, na espécie, a efetiva ofensa à coisa julgada, nas hipóteses em que a decisão obtida pelo contribuinte reconhecendo a inconstitucionalidade *incidenter tantum* da exigência da CSLL - originalmente, pelas disposições da Lei 7689/88 -, seja-lhe exigida, agora, com a simples referência à existência de diplomas normativos posteriores que rejam a matéria.

Na hipótese tratada nos autos, a inconstitucionalidade reconhecida em favor do contribuinte expressamente reconheceu, naquela hipótese, a ofensa às disposições constitucionais, restando, inclusive, assim expressamente vazada:

" A Lei 7.689, é inconstitucional, em razão, pois, de ter infringido os arts. 146, inc. III; 154, inc. I; 165, §5° inc. III; e 195, §4° e 6º da Constituição Federal.

Por força do exposto, dou provimento à apelação para conceder a segurança e não conheço da remessa em razão de a União não ter sido vencida."

Destarte, perfeitamente presentes se verificam as circunstâncias necessárias para o reconhecimento, nesta oportunidade, da efetiva ocorrência de ofensa à coisa julgada, a teor, inclusive, do que atualmente expressamente se verifica no atual e pacífico entendimento jurisprudencial, devendo, assim, ser então aqui devidamente observado, nos termos, inclusive, expressamente determinados pelas disposições do Art. 62-A do Regimento Interno do CARF, que, sobre o assunto, assim expressamente aponta:

> Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria 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.
>
> § 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.
>
> § 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes."

Assim sendo, acolho as razões apresentadas pela Recorrente, concluindo pela PROCEDÊNCIA do Recurso Voluntário, reconhecendo, na espécie, a nulidade da autuação promovida e, assim, a sua efetiva desconstituição.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

Sala das Sessões, em 04 de junho de 2012

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 16/07/2012 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 29/06/2012 por VALMIR SANDRI
Impresso em 17/07/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO