



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10580.006370/93-76
Recurso nº : 04.975
Matéria : CSL – Ano: 1991
Recorrente : TEGAL – TERMINAL DE GASES LTDA.
Recorrida : DRJ - SALVADOR/BA
Sessão de : 04 de novembro de 2003
Acórdão nº : 108-07.588

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – INEXIGIBILIDADE
MANIFESTADA EM DECISÃO JUDICIAL - OFENSA À COISA
JULGADA – INOCORRÊNCIA – MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO:
Não são eternos os efeitos da decisão judicial transitada em julgado,
proferida por Tribunal Regional Federal, que afasta a incidência da Lei
7.689/88 sob o fundamento de sua inconstitucionalidade. Ainda que se
admitisse a tese da extensão dos efeitos dos julgados nas relações
jurídicas continuadas, esses efeitos sucumbem ante o pronunciamento
definitivo e posterior do STF em sentido contrário, como também
sobrevindo alteração legislativa da norma impugnada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por TEGAL – TERMINAL DE GASES LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 NOV 2003

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO,
LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, JOSÉ
HENRIQUE LONGO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA. Ausente
justificadamente a Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO.

Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

Recurso nº : 04.975
Recorrente : TEGAL – TERMINAL DE GASES LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em virtude de ter sido constatada a falta de lançamento e recolhimento da Contribuição Social incidente sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, instituída pela Lei nº 7.689/88, apurada com base na Declaração de Rendimentos, referente ao exercício 1992, período-base 1991.

Irresignada com a autuação em comento, a Recorrente apresentou, tempestivamente, a Impugnação (fls. 12/15), aduzindo, em síntese, que:

a) não se encontra em débito com o Fisco, uma vez que teve reconhecido o seu direito de não recolher definitivamente a Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas no Mandado de Segurança nº 89/4493, onde foi declarada a inconstitucionalidade da Lei 7.689/88, o qual transitou em julgado;

b) ainda que não tivesse o amparo de decisão judicial a seu favor, o auto não merecia prosperar, uma vez que a cobrança está baseada em Lei flagrantemente inconstitucional.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA, ao analisar a defesa intentada, julgou procedente a ação fiscal, nos termos da ementa declinada abaixo:



Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/ LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS.

É devida a Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas, instituída pela Lei nº 7.689, de 15/12/1988, com suas posteriores alterações.

CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 7.689/88.

O Pretório Augusto, apreciando o Recurso Extraordinário nº 13828-4, considerou constitucionais os preceptivos da mencionada lei, à exceção do artigo 8º.

COISA JULGADA.

Decisum na via estreita do Mandado de Segurança, não se aplica a casos futuros, daí, não fazer coisa julgada (Parecer PGFN 182/93).

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO PROCEDENTE. "

Inconformada com a decisão em comento, a Recorrente apresentou, tempestivamente, recurso voluntário (fls. 72/77) perante este Conselho, reiterando as razões apresentadas na exordial, acrescentando que a ação rescisória não tem o condão de suspender os efeitos de decisão judicial transitada em julgado.

Ao analisar o recurso apresentado, esta E. Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes determinou a conversão do julgamento em diligência para que fosse providenciada a certidão de objeto e pé, ou de inteiro teor, da ação rescisória proposta pela Fazenda Nacional a fim de desconstituir o julgado.

Referida diligência foi cumprida às fls. 92/100 e 104/105.

O Ilmo. Procurador da Fazenda Nacional informou que consultou "a base de dados do TRF-1ª Reg, tendo constatado que a ação rescisória referenciada nos autos é o Processo 93.01.32811-9, **tendo referida ação sido julgada procedente**

Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

*em 18/10/1994, interpostos pela ré os embargos infringentes nº 95.01.07396-3, foram os mesmos rejeitados, interpostos Agravo de instrumento 96.01.08772-9, foi o seu julgamento sobrestado face a subida dos autos ao c. STJ, lá o **Recurso especial foi julgado improcedente** em decisão de 13/11/1997, tendo sido interposto Embargos de Divergência, hoje autuado sob o nº 93965, não havendo ainda transitado em julgado".*

O Ilmo Procurador juntou os extratos de acompanhamento dos referidos processos retirados do site oficial do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e do Superior Tribunal de Justiça.

Foi juntada, ainda, certidão expedida pelo Superior Tribunal de Justiça referente ao ERESP n. 93.965/DF (1998.5646-7), em que consta que a Corte Especial, por unanimidade, não conheceu dos embargos de divergência opostos pela Autuada, tendo como último andamento que os embargos de declaração foram rejeitados.

É o relatório.



Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

VOTO

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR – Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

A presente autuação cinge-se, em suma, ao panorama criado por decisão judicial transitada em julgado que declarou a inexistência de relação jurídico-tributária entre o Fisco e o contribuinte, de modo a afastar a aplicação da Lei nº 7.689/88 em virtude da sua alegada - e acatada pela decisão em comento - inconstitucionalidade.

Conforme relatado, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Ação Rescisória nº 93.01.32811-9, visando desconstituir a referida decisão, a qual foi julgada procedente, de acordo com extrato apresentado às fls.88/90. O sujeito passivo ingressou com Recurso Especial 93.965/DF no Superior Tribunal de Justiça, o qual foi julgado improcedente, tendo sido opostos Embargos de Divergência.

Assim, verifica-se que a decisão judicial transitada em julgado que declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/88 foi desconstituída pela referida ação rescisória, podendo ser cobrada a Contribuição Social sobre o Lucro, mesmo porque o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 542, § 2º, do Código de Processo Civil.



Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

Ademais, mesmo que não houvesse ação rescisória desconstituindo a decisão, o lançamento efetuado no presente Auto de Infração deveria ser mantido, uma vez que com a superveniência da Lei nº 8.212/91 e da Lei Complementar nº 70/91, a relação jurídico-tributária afastada foi restabelecida. Em verdade, é inegável que a edição das normas supracitadas ensejou a modificação legislativa de que trata a doutrina, ou ainda, a modificação no estado de direito preconizada pelo Estatuto Processual.

Com efeito, a Lei nº 8.212/91 - Lei Orgânica da Seguridade Social – traz em seu bojo todos os elementos necessários à instituição da Contribuição Social sobre o Lucro, quais sejam, o fato gerador (art. 11, § único, b), o sujeito ativo (Art. 33), o sujeito passivo (art. 15) e, por fim, a base de cálculo e alíquota (art. 23). O mesmo se diga em relação à Lei Complementar 70/91 que, não obstante ter de fato modificado a alíquota da contribuição social das instituições financeiras, expressamente mantém as demais normas da Lei 7689/88.

Destarte, irrefutável a modificação legislativa ocorrida, cuja irradiação de efeitos encampa a relação jurídico-tributária continuativa *sub examen*. Ou seja, a decisão judicial transitada em julgado em favor da Recorrente diz respeito a uma situação produzida pelo quanto determinado na Lei nº 7.689/88, a qual foi alterada por legislação superveniente, ou seja, houve modificação da situação fático-jurídica protegida pela decisão transitada em julgado, de modo que a referida norma individual e concreta que a eximia do recolhimento da contribuição social sobre o lucro não mais se aplica à situação jurídica em que se encontra atualmente.

Esse é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos da ementa declinada abaixo:

“TRIBUTÁRIO. COISA JULGADA. EFEITOS. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

1. A Lei nº 7.689, de 15.12.88, foi declarada constitucional, com exceção do art. 8º, pelo STF (RE nº 138284-8-CE).

Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

2. Efeitos da coisa julgada que reconheceu, sem exame pelo STF, ser inconstitucional toda a Lei nº 7.689, de 15.12.88.

3. Superveniência da Lei nº 8.212, de 24.07.91, e da LC nº 70, de 30.12.1991. Reafirmação, nestas leis, da instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas.

4. Superveniência de situações jurídicas que afetam a imutabilidade da coisa julgada quando se trata de declaração de inconstitucionalidade não examinada, na situação debatida, pelo STF e proclamada na apreciação de relação jurídico-tributária de natureza continuativa.

5. Recurso provido que resulta em denegação da segurança impetrada pela empresa, obrigando-a a pagar a contribuição em questão devida, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91, por respeito aos efeitos da coisa julgada nos exercícios de 1989 e 1990. Inexistência de ação rescisória."

(STJ, 1ª Turma, RESP 281.209/GO, Rel. Min. José Delgado, DJ 27/08/2001, pg. 00227)

Se mais não bastasse, com a declaração de constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro, no RE nº 146.733-9, dada pelo Supremo Tribunal Federal em sua composição plenária, ratificada após em inúmeros outros julgados, ainda que em sede de recursos extraordinários, evidentemente também modificou o estado de direito então existente.

Desse modo, o lançamento deve ser mantido, uma vez que: (i) a ação rescisória desconstitui a decisão transitada em julgado, não possuindo o Recurso Especial efeito suspensivo; (ii) a obrigação *sub studio* tem fundamento legal na legislação superveniente, que restabeleceu a relação jurídico-tributária da qual decorre a exigência da contribuição social sobre o lucro; e (iii) a decisão da Suprema Corte, fora de dúvidas, modificou o estado de direito então particularmente dirigido à recorrente.

Há maciça jurisprudência deste Colegiado no sentido de possibilitar a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, mesmo quando há decisão judicial transitado em julgado. É suficiente destacar os seguintes arestos:



Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

"CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: A falta ou insuficiência do recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro autoriza o lançamento de ofício, para apuração dos valores devidos, com os acréscimos legais.

COISA JULGADA: É impertinente a invocação de coisa julgada na hipótese de débitos posteriores ao julgado. Rejeição da manipulação da coisa julgada como pretexto e obstáculo processual à apreciação da matéria em processo subsequente ao período de exigibilidade discutido no controle difuso.

Negado provimento ao recurso."

Acórdão 101-92225"

"COISA JULGADA. SENTENÇA RESCISÓRIA. EFEITOS. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CABIMENTO – Rescindida a sentença que desobrigava a contribuinte do recolhimento da Contribuição Social s/o Lucro Líquido, por força dos juízos ali expressos: o "resciscens", de natureza constitutiva; e o "rescisorium" de natureza declaratória; os seus efeitos são "ex nunc" e "ex tunc", logo, sendo restabelecido o vínculo jurídico obrigacional "ex lege", e, em face do disposto no art. 497 e 587 do Código de Processo Civil, não é necessário se esperar pelo trânsito em julgado da sentença rescisória para a realização do lançamento.

COISA JULGADA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. DESNECESSIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA – A jurisprudência pátria (tanto a judicial quanto a administrativa) tem entendido que nas relações tributárias de natureza continuativa entre o Fisco e o Contribuinte, não é cabível a alegação da exceção da coisa julgada em relação aos fatos geradores sucedidos após alterações legislativas e, uma vez que os fatos geradores da obrigação tributária aqui discutidos são posteriores às alterações legislativas, nada obsta que seja realizado o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido via Auto de Infração."

Acórdão 101-93734

"CSLL – EFEITOS DA COISA JULGADA MATERIAL EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA - A decisão transitada em julgado em ação declaratória relativa a matéria fiscal não faz coisa julgada para exercícios posteriores, eis que não pode haver coisa julgada que alcance relações que possam vir a surgir no futuro. Ainda que se admitisse a tese da extensão dos efeitos dos julgados nas relações jurídicas continuadas, esses efeitos sucumbem com a ocorrência da alteração legislativa da norma impugnada."

Acórdão 101-94255



Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

“COISA JULGADA MATERIAL EM MATÉRIA FISCAL- A decisão transitada em julgado em ação judicial relativa a matéria fiscal não faz coisa julgada para exercícios posteriores, eis que não pode haver coisa julgada que alcance relações que possam vir a surgir no futuro. Recurso não provido.

AÇÃO RESCISÓRIA – O recurso especial por não ter efeito suspensivo, contra decisão que rescindiu sentença antes favorável ao contribuinte, não impede o lançamento da CSSL.”

Acórdão 101-93387

“Contribuição Social Sobre o Lucro - Normas Processuais – Caso Julgado - Delimitação. Face ao disposto na sistemática processual civil (arts. 468 e 471, I, do CPC), os efeitos da coisa julgada devem se conter nos limites da lide e não se estendem às relações jurídicas de direito tributário de natureza continuativa, sobre fatos geradores futuros, em face da modificação do estado de direito mediante novos condicionantes legais”.

Acórdão nº 107-04.215

Ademais, caso não fosse possível restabelecer a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro em relação ao contribuinte desobrigado por decisão judicial contrária ao entendimento dos Tribunais Superiores, estaríamos diante de uma decisão a gerar situação extremamente antiisonômica, de grave ameaça à competitividade econômica, uma vez que restaria inalterável o despautério de um só contribuinte estar desobrigado de uma contribuição aplicada a toda a sociedade.

Quanto ao argumento da Recorrente de que, mesmo que não houvesse decisão judicial a seu favor, o lançamento não merecia prosperar por estar baseado em lei flagrantemente inconstitucional, deve-se observar que não pode este Colegiado, apontando vício de inconstitucionalidade, rejeitar aplicação de norma constitucionalmente editada.

Com efeito, os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa, tendo, inclusive, o Supremo Tribunal Federal, conforme já exposto, declarado a constitucionalidade da Lei



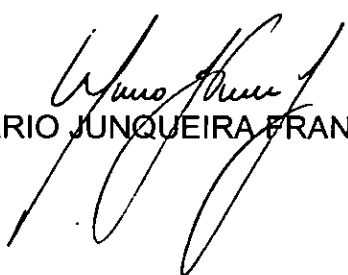
Processo nº : 10580.006370/93-76
Acórdão nº : 108-07.588

nº 7.689/88, restando inconstitucional apenas o seu art. 8º, que é indiferente para o deslinde da controvérsia instaurada.

Ex positis, voto por negar provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 04 de novembro de 2003.


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR

