



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA


Cleo/8

Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Recurso nº. : 134379
Matéria : CSLL - Exs. 1998 a 2001
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Interessada : DIEFRA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.
Sessão de : 02 DE JULHO DE 2003
Acórdão nº. : 107-07.230

CSLL – “COISA JULGADA” EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA –
ALCANCE – Em matéria tributária a chamada “coisa julgada” tem
limites: 1) Tratando-se de Mandado de Segurança, a eficácia da
coisa julgada deve ficar restrita ao período de incidência que
fundamentou a busca da tutela jurisdicional, não se aplicando,
portanto, às relações futuras, relações continuativas; 2) 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
voluntário interposto por DIEFRA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima 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.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 AGO 2003

Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, JOSÉ ANTONINO DE SOUZA (Suplente convocado), CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e MÁRCIO MONTEIRO REIS (Procurador da Fazenda Nacional). Ausente, justificadamente, o Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA.



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

Recurso nº. : 134379
Recorrente : DIEFRA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.

RELATÓRIO

DIEFRA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA. foi autuada, em 28.06.01, com base na Lei nº 8212/91, art. 10; letra "d" do § único do art. 11; inciso I, do art. 15; e inciso II, do art. 23.

Cientificada do auto de infração, a autuada apresentou sua impugnação (fls. 105/109), tempestiva, em 18.10.1995, aduzindo, em síntese, que há, em seu favor, decisão judicial revestida pelo manto da coisa julgada, para desobrigá-la do recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido, instituída pela Lei 7.689/88.

Ademais, sustentou que a União Federal não tinha o direito de cobrar a contribuição social objeto do auto de infração impugnado, haja vista que a ação rescisória proposta perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região com o escopo de desconstituir a decisão passada em julgado, cujo pedido foi julgado procedente em 21.03.1995 (fls. 116), está pendente de julgamento de recursos especial e extraordinário, de modo que os efeitos da coisa julgada permanecem inalterados.

Ademais, sustentou a recorrente o caráter confiscatório da multa de lançamento de ofício de 75%, bem como o não cabimento da aplicação da taxa SELIC.

Por derradeiro, requereu que o julgamento do presente auto de infração permaneça sobrestado, até a manifestação definitiva das Cortes Especial e Suprema, bem como que lhe sejam reconhecidos os efeitos determinados pelo art. 151, III, do Código Tributário Nacional.

Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

A DRJ de Belo Horizonte/MG, apreciando a impugnação da Autuada, no Acórdão DRJ/BHE nº 02.150, de 16 de outubro de 2002, decidiu pela manutenção do lançamento, assim ementando a sua decisão:

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 7689, DE 1988 – LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA – APITDÃO DA LEI Nº 8212, DE 1991, PARA A EXIGÊNCIA DA CSL. O trânsito em julgado da decisão que tiver desobrigado o contribuinte do pagamento da CSLL, por considerar inconstitucional a Lei nº 7689, de 1988, não impede que a contribuição se torne novamente exigível com base em norma legal superveniente. A Lei nº 8212, de 1991, constitui fundamento legal apto para exigir a contribuição social sobre o lucro de contribuintes desobrigados, por decisão judicial definitiva, de cumprir a Lei nº 7689, de 1988.

Intimada da decisão administrativa de primeira instância em 12.11.02 a autuada apresentou seu recurso voluntário (fls. 345/365), acompanhado do arrolamento de bens.

A recorrente, em seu recurso, após discorrer sobre a matéria, sintetizando, formula os seguintes pedidos:

- (i) seja desconstituído o presente auto de infração, pois, uma vez adentrado o âmbito da coisa julgada, é flagrante ilegal e inconstitucional;
- (ii) ou, alternativamente, sejam subtraídos do montante total a multa moratória e os juros SELIC, vez que inaplicáveis ao caso em questão;
- (iii) ou ainda, caso subsista a cobrança da multa moratória, em face de seu caráter confiscatório e, portanto, inconstitucional, seja a mesma reduzida para 20%.

(iv)

É o relatório.



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS – Relator

O recurso é tempestivo, dele, portanto, 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 contribuinte, de modo a afastar a aplicação da Lei nº 7.689/88 em virtude da sua alegada – e acatada pela decisão judicial em comento - inconstitucionalidade.

Primeiramente, forçoso salientar que a coisa julgada, protegida pelo artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna consubstancia-se no estandarte do princípio da segurança jurídica. Contudo, a aplicação de um determinado princípio constitucional a uma relação jurídica, por vezes, pode parecer causar mácula à verificação de outro princípio.

Por oportuno, deveras elucidativa é a lição de Ricardo Lobo Torres, no sentido da ponderação dos princípios. Para o autor, faz-se necessária uma interpretação capaz de conciliar princípios ao caso concreto, sem proclamar-lhes uma hierarquia. Nesse sentido, dita o sábio jurista que os “princípios constitucionais vivem em equilíbrio e em permanente busca de harmonia”.

Suspendendo por instantes essa elucubração, saliente-se que o presente caso exterioriza reluzente peculiaridade, a qual cinge-se ao fato de tratar-se de uma relação jurídica continuativa, que se perpetua no tempo, ou seja, não imediata. Nesse sentido, o d. Hugo de Brito Machado traça a distinção entre as relações jurídico-tributárias instantâneas – exemplificando-as com o ITBI – e as continuativas, ora em exame, dentre as quais enquadram-se a cobrança do ICMS, IRPJ e, também, das contribuições sociais. Tal peculiaridade, por conseguinte,

 5



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

reclama uma interpretação restritiva da coisa julgada, sobressaindo-lhe limites necessários.

Nesse toante, prega o artigo 471, I, do Codex processual que:

"Art. 471. Nenhum Juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I – se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir revisão do que foi estatuído na sentença. (...)”

Em mesmo sentido, predomina sólido entendimento doutrinário, aqui externado por Fábio Junqueira de Carvalho e Maria Inês Murgel (“Limites da Coisa Julgada em matéria tributária”, in “Problemas de Processo Judicial Tributário”, 3º Volume, Ed. Dialética, p. 179):

*“Após o trânsito em julgado da ação, mesmo tendo a decisão final sido favorável ao contribuinte, é, a princípio, possível ao sujeito ativo voltar a cobrar o tributo, desde que existam novas premissas decorrentes da forma de atuação deste contribuinte; **de modificação legislativa ou de mudança de entendimento dos tribunais, em especial dos tribunais superiores.**”* (negritamos)

In casu, a d.fiscalização lavrou auto de infração em razão de indevidas reduções do lucro tributável, o que gerou a exigência da contribuição social, fundada fato de que com a superveniência da Lei nº 8.212/91, que convalidara os preceitos da lei 7689/88, a par da decisão judicial alegada pela autuada, a relação jurídico-tributária afastada foi restabelecida. Em verdade, a par de tudo o quanto foi exposto pela autuada, é inegável que a edição da norma supracitada ensejou a modificação legislativa de que trata a doutrina ou, ainda, a modificação no estado de direito preconizada pelo Estatuto Processual.

 6



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

Deveras, 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, base de cálculo e alíquota (art. 23).

Destarte, irrefutável a modificação legislativa ocorrida, cuja irradiação de efeitos encampa a relação jurídico-tributária continuativa ora analisada.

Por outro lado, retomando a discussão sob o prisma da segurança jurídica em confronto com os demais princípios constitucionais, salta aos olhos o princípio da isonomia, haja vista que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da Lei nº 7.689/88, pela via incidental, em ação diversa da daquela ensejadora da presente situação *in concreto*, restando inconstitucional apenas o seu artigo 8º, que é indiferente para o deslinde da controvérsia instaurada.

Ora, não fosse possível, por alteração legislativa, 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 que atingiria relações jurídicas futuras, de forma totalmente abstrata, gerando 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.

Corroborando este posicionamento, insta transcrever parte do voto do Min. Moreira Alves na Ação Rescisória nº 1.239 (RTJ 132/1113):



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

"A meu ver, não cabe ação declaratória para o efeito de que a declaração transite em julgado para os fatos geradores futuros, pois ação desta natureza se destina a declaração de existência, ou não, de relação jurídica que se pretende já existente. A declaração da impossibilidade do surgimento de relação jurídica no futuro porque não é esta admitida pela Lei ou pela Constituição, se possível de ser obtida por ação declaratória, transformaria tal ação em representação de interpretação ou de inconstitucionalidade em abstrato, o que não é admitido em nosso ordenamento."

Acrescente-se, ainda, que o posicionamento jurisprudencial acima reproduzido é parte de entendimento que dita a restrição do alcance da coisa julgada, havendo, neste sentido, várias decisões do Plenário do Pretório Excelso, dentre as quais pode-se citar o julgado em sede de Embargos no Recurso Extraordinário nº 83.225, julgados estes que dão ampla aplicação à Súmula 239 da mesma Corte. Outrossim, em que pese alegar que tal súmula originou-se de julgados que tratavam de executivos fiscais, a necessidade de realçar o princípio da isonomia frente a tais aberrações gerou a acertada ampliação de sua utilização.

Vejamos o que determina a Súmula nº 239:

"Decisão que declara indevida a cobrança de imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores"

Ora, considerando o exposto e o fato, ainda, de que a coisa julgada em que o contribuinte pretende se escorar decorre de decisão proferida em sede de mandado de segurança, que por maior não pode ter o condão de perenidade, não vejo como o recurso, nesse particular, possa prosperar.

Quanto a alegação de que a multa de ofício seria confiscatória, o argumento não procede, porquanto se trata de penalidade prevista em lei, aplicável



Processo nº. : 10680.006566/2001-86
Acórdão nº. : 107-07.230

justamente em razão da infração cometida pelo contribuinte, não se confundindo com o tributo, este sim sujeito a parâmetros de não confiscatoriedade.

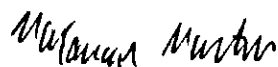
Já em relação a Taxa Selic, sua aplicação também decorre de lei ordinária, aplicável em face do disposto no CTN que admite que, por disposição de lei, o juro possa ser cobrado por taxa diversa da de 1%.

Aliás, ainda em relação à taxa SELIC, é importante assinalar que o Superior Tribunal de Justiça, pacificando a sua jurisprudência, entendeu legal a sua aplicação.

Por tudo isso, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 02 de julho de 2003.



NATANAEL MARTINS