



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

Processo nº 10805.721782/2014-16
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1302-000.463 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 14 de fevereiro de 2017
Assunto CSLL
Recorrente PARANAPANEMA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, em SOBRESTAR o julgamento do processo para aguardar o julgamento definitivo dos Recursos Extraordinários nºs 949.297 e 955.277 em sede de repercussão geral no STF. Vencido o Conselheiro Relator que dava provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa - Relator.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa (Relator), Rogério Aparecido Gil, Ana de Barros Fernandes Wipprich e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 1.011

Por bem sintetizar o processo, adoto o relatório da DRJ-BHE a seguir transcrito:

“I – DOS AUTOS DE INFRAÇÃO E TERMO DE VERIFICAÇÃO Mediante os autos de infração de fls. 624 a 629, foi exigida a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 47.682.736,18, referente ao ano-calendário de 2011, sob a fundamentação de exclusões indevidas da base de cálculo e multa isolada pela falta de recolhimento sobre a base estimada.

No Termo de Verificação Fiscal, de fls. 613 a 623, a fiscalização, depois de apresentar histórico dos procedimentos fiscais, registra que:

“2.1) Intimado a esclarecer a que se referiam estas outras exclusões no valor de R\$ 250.204.745,61, o fiscalizado informou em resposta dada em 28/02/2014 que R\$ 202.506.459,62 se referem a ajuste para zerar a base de cálculo da CSLL, face a processo judicial transitado em julgado que reconheceu a inexistência de relação jurídica quanto à incidência da CSLL, conforme DOC3 anexo a este processo.

2.2) Ocorre que o STF julgou que a CSLL é constitucional na ação direta de inconstitucionalidade (ADIN), conforme acórdão de 31/08/2007, e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional emitiu em 07/02/2011 o Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011 no qual firmou entendimento que decisões definitivas do STF constituem circunstância jurídica apta para cessar a eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhes foram contrárias.

Desta forma, a exclusão realizada pelo fiscalizado no valor de R\$ 202.506.459,62, para zerar sua base de cálculo da CSLL, será por nós glosada, sendo lançado o valor da CSLL proveniente da glosa desta exclusão, acrescido de juros e multa de mora.”

II – DA DEFESA

Em sua peça de defesa, de fls. 638 a 682, a interessada apresenta síntese dos fatos, entende que houve ofensa à soberania da coisa julgada, à segurança jurídica e ao devido processo legal, que não houve modificação de fato ou de direito, que se deve respeitar o princípio da hierarquia como valor fundamental do sistema de direito positivo e clama pela invalidade do Parecer Normativo PGFN nº 492/2011, destacando ainda usurpação da função jurisdicional.

Apresenta ementas de decisões administrativas/judiciais e entendimentos doutrinários.”

O acórdão proferido pela órgão julgador de 1ª instância ficou ementado da seguinte forma:

“Ano-calendário: 2011

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2011

CSLL. COISA JULGADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. ALCANCE.

O alcance dos efeitos da coisa julgada material, especialmente quando se trata de relações jurídicas tributárias de natureza continuativa, não se projeta para fatos geradores futuros, salvo se expressamente determinado pelo Poder Judiciário. Nos termos do disposto no Parecer PGFN nº 492, de 2011, possuem força para, com o seu advento, impactar ou alterar o sistema jurídico vigente, por serem dotados dos atributos da definitividade e objetividade, os precedentes do STF formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos, ou não, de Resolução Senatorial, que tenham sido oriundos do Plenário do STF e confirmados em julgados posteriores da Suprema Corte.”

Convém ressaltar que, a DRJ-BHE manteve o lançamento e considerou não impugnada a matéria relativa à multa isolada pela falta de recolhimento da contribuição social sobre a base estimada.

Assim, e em observância ao disposto no decreto nº 70.235/1972, art. 21, a unidade preparadora providenciou a formação de autos apartados, transferindo os valores considerados não contestados para o processo nº 10805-720.314/2015-13, procedendo à respectiva cobrança.

Em resposta, o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário no presente processo (fls. 704/765), e nos autos apartados (processo nº 10805-720.314/2015-13) apresentou a manifestação de cópia às fls. 769/779, discordando da apartação.

Com relação aos autos apartados (Proc. nº 10805-720.314/2015-13), o Recurso Voluntário do contribuinte fora encaminhado à DRJ-BHE, que se pronunciou no despacho de cópias às fls. 767/768, reconhecendo a unicidade de jurisdição, haja vista que a multa isolada, pelo seu caráter acessório, deve acompanhar a obrigação principal. Dessa forma, os referidos créditos foram anexados a este processo, dando-se ciência ao contribuinte do despacho e do acórdão, reabrindo prazo para manifestação (fls. 783/784).

No presente processo, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, alegando, em síntese: ofensa à soberania da coisa julgada, à segurança jurídica e ao devido processo legal, em face do desrespeito aos efeitos da decisão transitada em julgado que obtivera na esfera judicial; a necessidade de aplicação do art. 62-A do RICARF, bem como a inaplicabilidade do Parecer PGFN nº 492/2011; bem como a impossibilidade do desmembramento dos processos referentes à cobrança da obrigação principal e multa isolada.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa - Relator

O presente Recurso Voluntário foi apresentado em conformidade com o que dispõe o art. 33, do Decreto 70.235/72, portanto, dele conheço.

Inicialmente, reitero a correção do despacho proferido pela DRJ-BHE (fls. 767 e seguintes), que cancelou a cobrança imediata da multa isolada em face da não impugnação expressa da mesma, fazendo com que o auto de infração apartado fosse apensado a este processo. Isto porque, de fato, a multa possui caráter acessório à obrigação principal, dela decorrendo. Assim, não há possibilidade de a referida multa ser cobrada em caso de cancelamento da obrigação principal, motivo pelo qual não poderia ter sido providenciado o desmembramento dos autos.

Com relação à questão de mérito, cabe reforçar que o órgão julgador de 1ª instância fundamentou seu Acórdão na decisão do STF que, por meio de ADIN, julgou constitucional a CSLL, e no Parecer PGFN/CRJ nº 492/2011, que concluiu que decisões definitivas do STF constituem circunstância jurídica apta para cessar a eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhes foram contrárias. Assim, pode a Fazenda Nacional exigir, das empresas que obtiveram, favoravelmente, decisão transitada em julgado em face da legislação anterior (Lei nº 7.689, de 1988), a CSLL não recolhida a partir da edição da lei nova, afastando, definitivamente, o argumento de proteção pela coisa julgada, que restou alterada por norma superveniente.

Em que pese os argumentos apresentados pela decisão recorrida, devemos trazer à baila outras variáveis, também importantes ao deslinde da controvérsia.

Na origem da lide em análise, tem-se que o contribuinte obteve provimento judicial declarando a inexistência de relação jurídico-tributária, por meio da Ação Declaratória nº 90.0003147-8, o que resultou na impossibilidade da exigência de CSLL instituída pela Lei nº 7.689/88, a partir do ano-base de 1989. Referida ação foi julgada procedente e transitou em julgado em 19 de agosto de 1993.

Pois bem, sabe-se que a sentença só produz efeitos após seu trânsito em julgado. Não se quer, com isso, confundir a eficácia da sentença com sua imutabilidade e a possibilidade de nova discussão.

A coisa julgada, não é efeito da sentença, mas uma situação jurídica nova, surgida no momento em que se torna inadmissível a interposição de recurso contra tal provimento, consistente na imutabilidade e indiscutibilidade da sentença e de seu conteúdo. Logo, enquanto houver possibilidade de recurso, haverá possibilidade de discutir e, eventualmente, obter provimento judicial em sentido diverso.

No entanto, tal expediente de mudança deve obedecer ao procedimento previsto em lei. *In casu*, a sentença judicial poderia ser atacada por apelação, ou por ação rescisória. Decorridos os respectivos prazos legais, sem que houvesse interposição deste ou

daquele recurso, verifica-se o trânsito em julgado da mesma, não havendo, portanto, razão para discutir-se acerca da mesma.

Não obstante, o STF veio a pronunciar-se, novamente, agora em sentido contrário, declarando a constitucionalidade da Lei 7.689/88. Desta forma, então, a fiscalização voltou a autuar aquelas empresas que não recolhiam a CSLL com base na referida lei.

Entretanto, a mudança de entendimento do STF, por si só, não serve para modificar relação jurídica estabilizada pela coisa julgada. Isto porque, o fato de o Supremo mudar seu entendimento acerca da constitucionalidade de uma lei, em controle difuso ou concentrado, não pode alterar decisão jurisdicional que havia declarado a inexistência de relação jurídico-tributária entre Fisco e contribuinte.

Com profundidade, quando o Magistrado emite uma norma individual e concreta declarando a inexistência de relação jurídico-tributária, esta norma impede que, uma vez ocorrido o fato gerador do tributo, seja emitida outra norma estabelecendo a obrigação pecuniária entre o contribuinte e o Fisco. Em outras palavras, impede que seja estabelecida a relação jurídica entre aquele que praticou o fato gerador, e aquele que tem o direito subjetivo de obter a prestação pecuniária. Trata-se do primado da segurança jurídica que confere estabilidade, previsibilidade e confiabilidade às relações jurídicas.

Neste âmago Ricardo Lobo Torres ensina:

“Segurança jurídica é certeza e garantia dos direitos. É paz. Como todos os valores jurídicos é aberta, variável, bipolar e indefinível. A segurança jurídica significa sobretudo segurança dos direitos fundamentais.

A segurança jurídica torna-se valor fundamental do Estado de Direito, pois o capitalismo e o liberalismo necessitam de certeza, calculabilidade, legalidade e objetividade nas relações jurídicas e previsibilidade na ação do Estado e garantia da propriedade. (...)

A segurança foi incluída na declaração dos direitos fundamentais constante no art. 5º da CF/88:(...).

A segurança é um valor jurídico e, como segurança dos Direitos fundamentais, se transforma ela própria em direito fundamental. A segurança jurídica é valor porque guarda todas as características deles (generalidade, abstração, polaridade, interação com outros valores); é garantida no art. 5º da CF por intermédio dos princípios jurídicos, e não como performativo.” (“Limitações ao Poder Impositivo e Segurança Jurídica”, Pesquisas Tributárias – Nova Série nº 11. São Paulo: RT/Centro de Extensão Universitária, 2005, pp. 74/76)

Ives Gandra da Silva Martins assevera que, em sua visão, certeza e segurança:

“...são direitos e garantias fundamentais; a ‘segurança’ é ofertada pelas disposições dos textos legislativos e a ‘certeza’ pela interpretação que os Tribunais lhes ofertam. Desta forma, a ‘segurança’, a que se refere a Carta Magna, só adquire ‘certeza’ absoluta quando o Poder Judiciário oferta a decisão definitiva, a interpretação última, aquela que permite seja a interpretação seguida pelos cidadãos com confiança.

É de se admitir, portanto, que a ‘segurança jurídica’ só se completa com a ‘certeza’ da interpretação pelo Poder que a determina, e o Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição, é aquele que oferta a interpretação última, definitiva, que orienta, sinaliza, mostra a todos os cidadãos o caminho correto a seguir.

O jurista, finaliza seu parecer afirmando:

“Não pode, pois, o Estado eximir-se de sua responsabilidade – através do único Poder que impõe, com ‘definitividade’, sua orientação e interpretação da ordem jurídica – em respeitar os direitos da cidadania. E nem seria justo que a Suprema Corte, no caso de alterar reiterada jurisprudência a favor do particular, declarasse caber o ônus de seu ‘erro’, de sua ‘instabilidade decisória’, exclusivamente aos cidadãos. Não seria legítimo – nem engrandeceria a tradição de guardião da Constituição, que o Pretório Excelso detém – que tendo seus eminentes integrantes ‘errado’, deva o cidadão pagar por esse erro.” (“Coisa julgada – Constitucionalidade e legalidade em matéria tributária, co-edição São Paulo: Dialética; e Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2006, pp. 218/219)

Este entendimento, inclusive, foi corroborado pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, no REsp nº 1.118.893 – MG (2009/0011135-9), à seguir transcrito:

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.

Ademais, ressalta-se que o Direito não dispõe de normas individuais e concretas para regular cada caso em específico. Dispõe sim, de um aparato de normas gerais e abstratas, que não atuam diretamente sobre as condutas intersubjetivas, exatamente em decorrência da sua generalidade e abstração. O sistema pressupõe, por isso, que, a partir dessas normas gerais e abstratas, sejam criadas outras normas (individuais e concretas) diretamente voltadas aos comportamentos dos indivíduos, para atuarem especificamente em cada caso, o que só ocorre com a aplicação do direito.

Assim, a norma não tem força para sozinha atingir condutas intersubjetivas e modificá-las. Depende dos homens, dos aplicadores do direito. Isto porque, tomando o sistema jurídico como um corpo de linguagem, qualquer modificação que lhe pretenda (como a criação de direitos e deveres correlatos) pressupõe a produção de uma nova linguagem, e esta, por sua vez, pressupõe alguém que a produza, por isso, a inevitável presença do homem na constituição de efeitos jurídicos. Não obstante, o produtor dessa linguagem deve ser investido de competência para tanto.

No caso em espeque, há decisão judicial em que o julgador, investido de competência, declarou a inexistência de relação jurídica entre o contribuinte e o Fisco. Ou seja, posteriormente ao pleito do jurisdicionado, o Magistrado emitiu norma jurídica declarando que relativamente à CSLL regulamentada pela Lei 7.689/88, não existe relação jurídico-tributária, o que, expressamente veda a cobrança do contribuinte quanto ao referido tributo.

Relevante pontuar que a referida decisão fora obtida no âmbito judicial, Sendo assim, voltando ao caso, estar-se-ia a infirmar esta norma jurídica, por meio de regra produzida no âmbito administrativo, qual seja, o Parecer PGFN 492/2011. Desse modo, em caso de prevalência da interpretação administrativa sobre a norma emitida pelo Judiciário, verificar-se-ia clara violação ao princípio da separação dos Poderes.

Isto porque, o Poder Judiciário tem a função típica de aplicar o direito ao caso concreto, exercendo jurisdição complementar em relação ao Poder Legislativo, posto que, enquanto este elabora a lei visando um caso abstrato, aquele aplica a lei no caso concreto. Por sua vez, o Poder Executivo tem a função precípua de administrar, sempre de acordo com o ordenamento legislativo, sob pena do ato administrativo “nascer” nulo.

Assim, a divisão e a harmonia dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, asseguram o respeito aos direitos dos cidadãos, bem como a efetivação das garantias constitucionais, exatamente porque cada um desses Poderes tem, segundo Montesquieu, a par de sua faculdade de estatuir, desempenhando cada qual sua missão específica, também a faculdade de impedir, ou seja, limitar a ação dos outros poderes, o que hoje se denomina sistema de freios e contrapesos.

Portanto, uma vez que o direito foi assegurado pelo Judiciário, não pode o Poder Executivo exigir obrigação que importe na anulação da norma jurídica, pois é aquele Poder quem detém jurisdição para dispor sobre as relações jurídicas. Isto importa em afirmar que o Parecer PGFN 492/2011, utilizado na fundamentação do *decisum*, não pode ser apostado como motivo para descumprir a norma jurídica imposta pelo Poder Judiciário, através da Ação Declaratória proposta pelo contribuinte.

Deve observar-se que o Parecer PGFN 492/2011 é, nada mais, nada menos que uma interpretação do conjunto normativo ofertada por aquele órgão. Em outros termos, trata-se de uma atribuição de sentido ao conjunto normativo atual, emitido por aquele órgão. De outro lado, temos uma norma jurídica individual e concreta, emitida pelo Magistrado, investido de competência para análise fática e aplicação do direito afim de coordenar a relação jurídica.

Não há razoabilidade no entendimento de que o Parecer sobredito, que apenas dá interpretação a um conflito aparente entre entendimentos divergentes do STF, possa se sobrepor a uma norma individual e concreta emitida por ente competente.

Não se quer aqui, adentrar o mérito da constitucionalidade ou não da interpretação conferida no mencionado Parecer, o que não é dado a este Conselho.

Contudo, afirma-se que a tutela obtida em meio judicial deve ser respeitada. Portanto, não pode o Poder Executivo simplesmente desfazer o mandamento proferido pelo Poder Judiciário, posto que esse é quem detém jurisdição sobre as relações jurídicas.

Logo, conclui-se que para o restabelecimento da relação jurídica que, ao momento encontra-se extinta, deve a União provocar o Judiciário afim de que seja produzida

outra norma jurídica desconstituindo os efeitos da norma individual e concreta que atualmente rege a relação. Neste sentido, colhe-se jurisprudência deste Conselho:

CSRF, Sessão de 20.01.2015, acórdão n. 9101002.087.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL

Ano calendário: 2005

RELAÇÃO JURÍDICO TRIBUTÁRIA CONTINUATIVA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADA EM AÇÃO JUDICIAL QUE DECLARA A INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DA CSLL NOS TERMOS DA LEI Nº 7.689/88. COISA JULGADA. DECISÃO POSTERIOR EM AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS. ALCANCE TEMPORAL. RECURSO ESPECIAL 1.118.893 MG (2009/00111359), SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543C DO CPC. ARTIGO 62ª DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Segundo entendimento do STJ proferido no julgamento do Recurso Especial 1.118.893 MG, submetido ao artigo 543 C do CPC:

Nos casos que envolvem relação jurídico tributária continuativa, a decisão transitada em julgado, declarando a inexistência de relação jurídico tributária entre o contribuinte e o fisco, faz coisa julgada em relação a períodos posteriores. Nos casos em que há decisão judicial transitada em julgado, em controle difuso, declarando a inexistência de relação jurídico tributária entre o contribuinte e o fisco, mediante declaração de inconstitucionalidade de lei que instituiu determinado tributo, a decisão posterior, em controle concentrado, mediante Ação Declaratória de Constitucionalidade, em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a relação jurídica estabilizada pela coisa julgada.

CSRF. Sessão de 04.06.2012. Acórdão n. 9101001.369

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. 62ª do Regimento.

CARF, Data da Sessão: 03/06/2014, Acórdão n.º 1302-001.410

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Exercício: 1996, 1997

INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 7.689/88. INCONSTITUCIONALIDADE DA CSLL. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. CONSTITUCIONALIDADE DA CSLL SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. FORMAÇÃO DE COISA SOBERANAMENTE JULGADA.

A coisa julgada formada em controle concentrado não é rescindida por decisão do Supremo Tribunal Federal em controle difuso em sentido contrário, especialmente nos casos em que inexistente ação rescisória.

PARECER PGFN 492/2011. INTERPRETAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXISTÊNCIA DE RECURSO REPETITIVO EM SENTIDO CONTRÁRIO. INTERPRETAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.

O Parecer PGFN 492/2011 apresenta interpretação conflitante com o caráter constitucional e infraconstitucional da coisa julgada, este reafirmado pelo REsp 1118893/MG, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, razão pela qual não deve ser observado pelos Tribunais Administrativos.

Conforme a coletânea de julgados destacados acima, viu-se a preponderância da coisa julgada sobre a mudança de entendimento dos Tribunais superiores, assim como a inaplicabilidade do Parecer PGFN 492/2011 ao caso sob análise.

Por todo o exposto, voto pelo provimento do Recurso Voluntário, afim de cancelar a cobrança da obrigação principal, e por consequência as multas isoladas dela decorrentes, em atenção ao princípio da segurança jurídica.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa.

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Alberto Pinto S. Jr.- Redator Designado

Com a devida vênia do I. Relator, ousou divergir do seu voto pelas razões a seguir expostas.

O § 1º do art. 62-A do antigo Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09 previa o sobrestamento julgamentos dos recursos sempre que o Supremo Tribunal Federal também sobrestivesse o julgamento dos recursos extraordinários da

mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B (representativo de a controvérsia). Esse § 1º foi revogado, posteriormente, pela Portaria MF nº 545/2013.

Em junho de 2015, entrou em vigor o novo Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, o qual repete no § 2º do seu art. 62 a redação do caput do art. 62-A do RICARF por ele revogado, inclusive citando o art. 543-B da Lei nº 5.869/73, Código de Processo Civil então em vigor.

Por sua vez, em 18/03/2016, começou a vigorar o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 2015), o qual, no seu art. 15, assim dispõe:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Posteriormente, a Lei nº 13.256, de 2016, incluiu o inciso III no art. 1030 do novo CPC, o qual assim dispõe:

"Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

(...)

III – sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;

....."

É verdade que o art. 1035, § 5º, do novo CPC condiciona o sobrestamento dos processos a uma determinação do Ministro Relator do repetitivo no Supremo Tribunal Federal, se não vejamos como dispõe:

Art. 135. *Omissis.*

(...)

§ 5º Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

....."

Ocorre que a discussão sobre os limites da coisa julgada relativa a inconstitucionalidade da Lei 7.689/88 é, hoje, objeto de dois Recursos Extraordinários no Supremo Tribunal Federal (nºs 955.277 e 949.297), sendo que o Ministro Relator do RE nº 955.277, Luís Roberto Barroso, proferiu o seguinte despacho em 20/04/2016:

"1. Em razão do reconhecimento da repercussão geral, determino a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.035, § 5º do CPC/2015 e do art. 328 do RISTF.

2. Após, abra-se vista à Procuradoria-Geral da República, para oferecimento de parecer sobre o mérito."

Assim, seja pelo disposto no art. 1030 ou no art. 1035, § 5º, do novo CPC, os processos judiciais que tratam do tema - limites da coisa julgada relativa a inconstitucionalidade da Lei 7.689/88 - estão suspensos aguardando o julgamento dos recursos extraordinários retro citados.

Ora, se assim o é, concluo que, por força do disposto no art. 15 do novo CPC, também devam ser suspensos os processos administrativos que tramitam no CARF e que tratem da mesma matéria, pois o art. 15 c/c o art. 1030 do novo CPC terminou por reinserir no quadro normativo de regência do processo administrativo fiscal federal a norma anteriormente existente e que havia sido revogada pela Portaria MF nº 545/2013.

Ademais, uma decisão administrativa que concluísse pelo cancelamento do lançamento poderia trazer prejuízo irreversível para o Erário, caso o STF, posteriormente, decidisse pela inexistência de coisa julgada na espécie. Por outro lado, uma decisão pela manutenção do lançamento redundaria apenas em uma execução fiscal suspensa até que fossem julgados os recursos extraordinários citados, situação que não traria qualquer ganho para nenhuma das partes envolvidas. Assim, melhor que seja sobrestado o processo ainda na esfera administrativa, evitando que as partes (União e contribuinte) venham a arcar desnecessariamente com os custos de um processo judicial (custas, sucumbência, garantia de juízo etc.), além do fato de evitar que mais um processo judicial se forme em uma Justiça cada vez mais abarrotada de processos.

Em face do exposto, voto por converter o julgamento em diligência, para determinar que os autos fiquem sobrestados na Unidade de Origem, aguardando o julgamento definitivo dos Recursos Extraordinários nºs 949.297 e 955.277 no Supremo Tribunal Federal, após o que, o respectivo acórdão deverá ser juntado nestes autos e, conseqüentemente, este processo deve ser devolvido ao CARF, para continuação do julgamento.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior.