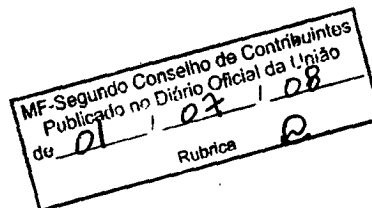




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 11030.000238/2003-55
Recurso nº 127.563 Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 203-12.766
Sessão de 12 de março de 2008
Recorrente IRMÃOS BARBIERO & CIA LTDA
Recorrida DRJ - SANTA MARIA/RS



**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/10/1998 a 31/10/2002

COFINS. MEDIDA JUDICIAL. COMPENSAÇÃO.

Se a contribuinte detém em seu favor medida judicial que lhe autoriza a compensação de valores do PIS com o próprio PIS, não estava ela autorizada, e nem a Fiscalização, a promover e/ou autorizar a compensação com valores de outros tributos. Assim, correta a exigência da COFINS.

Recurso negado.

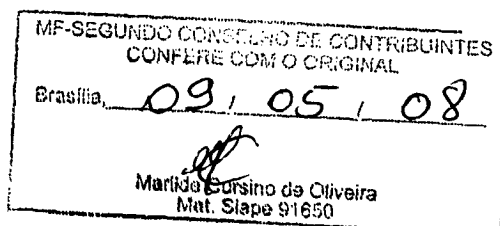
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Vice-Presidente no exercício da Presidência e Relator


Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Luciano Pontes de Maya Gomes, José Adão Vitorino de Moraes, Jean Cleuter Simões Mendonça e Alexandre Kern (Suplente).




Relatório

A matéria discutida nestes autos foi muito bem sintetizada pela interessada em seu apelo voluntário, quando afirmou que *“Com efeito, a matéria aqui versada, debate acerca de ser possível, ou não, a compensação de indébitos de PIS reconhecidos em decisão judicial transitada em julgado (que autoriza a compensação tão somente em relação aos valores devidos àquela própria contribuição – PIS), com os valores devidos pelo contribuinte a título da contribuição ao COFINS.”* (fl. 509).

É o relatório.

1.º - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	<u>09 / 05 / 08</u>
	
Marilde Curáino de Oliveira Mat. Slape 91650	



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 05 / 08
 Marilde Cursinho de Oliveira Mat. SIAPE 91650

Voto

Conselheiro DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, Relator

Quanto ao ponto em análise, referente ao não reconhecimento dos argumentos da recorrente, pois nos termos da decisão judicial, que fez coisa julgada, a contribuinte somente pode compensar supostos créditos de PIS com o próprio PIS, não com outros tributos, registro meu de acordo com a decisão recorrida.

Ora, nestes autos, está mais do que comprovado ser a recorrente possuidora de decisão judicial, transitada em julgado, que expressamente lhe autorizou a compensação de créditos de PIS para com o próprio PIS; ou seja, a recorrente tem em seu favor coisa julgada nos moldes em que explanado.

Em face dessa coisa julgada, questiona-se: teria a recorrente direito de pleitear a utilização de seus créditos de PIS com outros tributos de naturezas diversas da do PIS, como tão-somente judicialmente autorizado? A resposta, a meu sentir, é negativa. Explico.

A coisa julgada, assim como o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, são princípios constitucionais de mesma ordem linear que devem ser expressamente observados, não obstante a edição de lei posterior¹ àquela vigente à época em que alcançada a coisa julgada própria, ter permitido a compensação entre tributos de naturezas distintas.

Lei posterior mais benéfica e mesmo ato administrativo² posteriores, como se verificam na hipótese ora em análise, segundo nosso ordenamento jurídico, têm sempre de respeitar e observar o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, não podendo atingir tais princípios constitucionais de forma retroativa, em estrita observância ao princípio da irretroatividade da norma³.

O Superior Tribunal de Justiça, julgando matéria análoga à que ora se nos apresenta, decidiu que descabe “... aplicar-se aos benefícios concedidos sob a vigência de lei anterior a lei posterior mais benéfica, se assim não dispõe expressamente, sob pena de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade da lei.”⁴

¹ Lei nº 9430/96, art. 74

² Nota COSIT 141/03

³ “... . O ideal seria que a lei nova retroagisse em alguns casos e em outros não. Foi o que fez o direito pátrio no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e no art. 6º parágrafos 1º, 2º e 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil, com a redação da Lei n. 3.238/57, ao prescrever que a nova norma em vigor tem efeito imediato e geral, respeitando sempre o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. O *ato jurídico perfeito* é o que já se consumou segundo a norma vigente ao tempo em que se efetuou; o *direito adquirido* é aquele que já se incorporou definitivamente ao patrimônio e à personalidade de seu titular; e a coisa julgada é a decisão judiciária de que não caiba mais recurso; a resolução definitiva do Poder Judiciária, trazendo a presunção absoluta de que o direito foi aplicado corretamente ao caso sub judice⁴.” (Diniz, Maria Helena – Compêndio de introdução à ciência do direito – 14 ed. – São Paulo: Saraiva, 2001. pg. 390)

⁴ REsp 254431/SC, Ministro relator p/o acórdão Gilson Dipp, Quinta Turma, acórdão publicado no D.J.U., I, de 25/3/2002



1.º F. SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 05 / 08
Marilde Cláudio de Oliveira
Mat. Siape 91650

Aliás, se no caso em concreto fosse deferido o pedido de compensação de créditos de PIS para com tributos de natureza distinta ao do próprio PIS, como reclamado o reconhecimento pela recorrente, estaríamos neste Colegiado substituindo a figura do legislador, pois a Lei nº 9.430/96 - salvo melhor juízo e exame -, não autorizou expressamente que situações pretéritas fossem atingidas por sua autorização mais elástica do que aquela contida na Lei nº 8.383/91.

E a afirmação acima é feita com respaldo em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que, julgando questão de ato jurídico perfeito, concluiu que aplicar “... *benefício da lei nova aos que se inativaram antes da sua vigência, sem disposição legal expressa sobre efeito retroativo, importa em contrariar a garantia ao ato jurídico perfeito (art. 153, parágrafo 3º da CF) e substituir-se ao legislador, a pretexto da isonomia (Súmula 339).*”⁵

Se a coisa julgada⁶ não permite a reabertura de outros processos para efeito de rejulgá-la à luz de um novo direito, conforme leciona Celso Ribeiro Bastos em sua obra “Curso de Direito Constitucional”⁷, pois a “... *proteção que se dá à coisa julgada é, ..., um caso particular da proteção mais ampla dispensada ao direito adquirido. ...*”⁸, não há ainda que se falar da ocorrência de tal possibilidade de seu *rejulgamento* na esfera administrativa.

Por fim, e a corroborar o acima exposto, necessário se faz destacar o entendimento do STJ no sentido de que “*é incabível (a) a aplicação retroativa da nova legislação sobre a compensação tributária, bem como (b) a apreciação do recurso especial à luz do direito superveniente, não prequestionado no tribunal de origem.*”⁹

⁵ RE 108410/RS, Ministro relator Rafael Mayer, Primeira Turma, acórdão publicado no D.J.U., de 16/5/1986

⁶ “(...)

Dois são os traços fundamentais da coisa julgada. Um, a irrecorribilidade a que alude a Lei de Introdução ao Código Civil, ao definir a coisa julgada como a decisão judicial de que já não caiba recurso. Outro, a imutabilidade, traço importante que distingue a parte da decisão que se reveste desta preclusão máxima de outras questões do processo que só ficaram preclusas dentro dele.

É muito precisa a definição de Themístocles Brandão Cavalcante ao discorrer sobre o verbete “Coisa julgada”, no *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, coordenado por Carvalho Santos.

Para ele, coisa julgada “é a sentença irrecorrível que decide total ou parcialmente a lide e tem força dentro dos limites das questões decididas.” (Bastos, Celso Ribeiro – Curso de Direito Constitucional – Celso Bastos Editor, 2002. pg. 380)

⁷ op.cit., pg. 379

⁸ op.cit., pg. 379

⁹ Embargos de Divergência em REsp nº 463.167-SP, Primeira Seção do STJ, acórdão publicado no DJU, I, de 2/5/2005

Cup

Forte nas razões acima sustentadas e em outras de ordem semelhante¹⁰, declaro meu voto pela manutenção do lançamento da COFINS levado a efeito contra a ora recorrente.

¹⁰ "(...)"

O contrato concluído em ato jurídico perfeito e goza da garantia de não estar atreito a incidência da lei nova, tanto quanto a coisa julgada e o direito adquirido, eis que a eficácia da lei no tempo vem sendo assim regulada pela Constituição desde a Carta de 1934, art. 113, n. 3, e daí em diante só não consagrada pela Carta de 1937: em 1946 no art. 141, § 3º; em 1967 no art. 150, § 3º; em 1969 no art. 153, § 3º; e em 1988 no art. 5º, inciso XXXVI; portanto, o princípio vige há mais de meio século como garantia individual constitucionalmente assegurada. É certo que o direito comparado revela que há países onde esta garantia não está assegurada pela Constituição, mas pela lei ordinária e, neste caso, a lei nova pode se intrometer em determinados casos na vontade dos contratantes pactuada antes da sua vigência e eficácia, segundo o arbítrio do legislador ordinário; mas não é o caso do Brasil.

(...)" (RExt 159.979-1/SP, Ministro relator Paulo Brossard, Segunda Turma do S.T.F., DJU 19.12.1994, Ementário nº 1772-4); e

"(...)"

Após demorada reflexão sobre a 'res in judicio deducta', estou convencido de que a pretensão emoldurada no recurso em tela merece ser acolhida.

O debate sob enfoque situa-se no plano do direito intertemporal, que tem como fonte de inspiração o princípio constitucional da irretroatividade das leis, preconizado no dogma de que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (CF, art. 5º, XXXVI).

O mencionado princípio constitui uma das pedras angulares do sistema jurídico, sem o qual não haveria qualquer segurança na vida de relações entre o Estado e o indivíduo. Se o estado pudesse editar leis com efeito retrooperante atingido os fatos passados e desfazendo os seus resultados, não haveria ordem nem segurança social. Daí porque todas as constituições brasileiras, inclusive a do Império, tiveram inserido no seu texto cláusula proibitiva do efeito retroativo das leis.

A doutrina nacional, no estudo do tema, tem feito a distinção entre retroatividade máxima, retroatividade média e retroatividade mínima no tocante ao alcance da lei nova sobre os fatos pretérios e os seus efeitos.

A propósito, merece registro o magistado do Professor Arnol Wald, 'verbis':

'A doutrina fez uma distinção fecunda entre a retroatividade máxima, que alcança o direito adquirido e afeta negócios jurídicos findos; a retroatividade média, que alcance direitos já existentes, mas ainda não integrados no patrimônio do titular e a retroatividade mínima, que se confunde com o efeito imediato da lei e só implica sujeitar à lei nova conseqüências a ela posteriores de atos jurídicos praticados na vigência da lei anterior' (Curso de Dir. Civil Brasileiro, 5ª ed., v. I, ág. 82).

A nossa tradição jurídica sempre adotou o princípio de que a lei nova tem efeito imediato e geral, alcançando os seus efeitos os fatos e situações jurídicas iniciadas sob o imperio da legislação pretérita logo a partir de sua vigência. Adota-se, portanto, o modelo da retroatividade mínima.

Todavia, a retroprojeção da lei nova não se opera em relação aos fatos consumados e às situações jurídicas consolidadas na vigência da lei anterior.

Significa dizer que o princípio da irretroatividade das leis é de rigor na hipótese em que o novo ordenamento vai de encontro às situações jurídicas definitivamente constituídas e que já se encontram sob a proteção constitucional do direito adquirido, cujo respeito consubstancia uma das cláusulas pétreas da nossa ordem constitucional.




Sala das Sessões, em 12 de março de 2008.


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 09 / 05 / 08


Maria Carolina de Oliveira
Mat. Slape 91650

(...)" (Recurso em Mandado de Segurança nº 9.403/CE, Ministro relator Vicente Leal, Sexta Turma do S.T.J., DJU 14.6.1999).