



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11052.720030/2017-01
Recurso De Ofício
Acórdão nº 3201-007.391 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BICHARA ADVOGADOS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015, 2016

COFINS. COISA JULGADA. PARECER PGFN/CRJ/Nº 492/2011. VINCULANTE.

O Parecer PGFN/CRJ/492/2011 sustenta que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado em favor do contribuinte é automática com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF que altera o entendimento exarado naquela decisão no sentido da constitucionalidade da lei tributária e o Fisco retoma o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

No caso concreto, os fatos geradores apurados pela fiscalização se deram antes do trânsito em julgado no Supremo Tribunal Federal - STF, do RE nº 377.457 que somente ocorreu em 29/06/2018.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hécio Lafetá Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Mara Cristina Sifuentes, Laércio Cruz Uliana Junior, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Márcio Robson Costa, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Por retratar com fidelidade os fatos, adoto, com os devidos acréscimos, o relatório produzido em primeira instância, o qual está consignado nos seguintes termos:

“A ação fiscal no contribuinte supracitado, foi realizada com relação a apuração e lançamento da Cofins - Contribuição Para o Financiamento da Seguridade Social, referente ao período de 07/2012 a 07/2016. E totalizou R\$ 14.285.742,31.

A Autoridade responsável pela fiscalização dá notícia que a contribuinte interpôs o Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3 objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo à Cofins até a revogação, por lei complementar, da isenção concedida pelo art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, às sociedades civis tratadas no art. 1º do DL nº 2.397/87.

O Juízo Federal da 9ª Vara de Seção Judiciária do Rio de Janeiro julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, por concluir que a LC nº 70/91, na esteira do já firmado pelo STF, era apenas formalmente complementar e suas disposições poderiam ser alteradas por lei ordinária, sem configurar afronta à Constituição Federal de 1988, razão pela qual entendeu que a revogação da presente isenção não padeceu de inconstitucionalidade formal.

Em sede de Apelação, o TRF da 2ª Região deu provimento ao recurso para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à Cofins até o advento de nova Lei Complementar que disciplinasse a cobrança desse tributo.

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial contra a decisão do TRF da 2ª Região, todavia este não foi admitido, sob o fundamento de o acórdão recorrido estar em consonância com a orientação jurisprudencial do STJ (súmula 276/STJ).

Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu o recurso especial (AI nº 627.901/RJ), mas este não foi conhecido pelo STJ ante a Súmula nº 182 daquela Corte Superior, ocorrendo o trânsito em julgado em 10/03/2005.

A fiscalização também afirma que o STF teria definido, com repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457, ocorrido em 17/09/2008, ser a Lei Complementar nº 70/91, materialmente ordinária e que sua alteração poderia se dar por outra lei ordinária.

Desta forma, afirma a Autoridade Fiscal, não haveria mais dúvida de que é constitucional a revogação da isenção concedida pelo art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, às sociedades civis tratadas no art.º 1 do DL nº 2.397/87.

A partir de então, entende a Autoridade Fiscal, a autuada deveria ter passado a apurar e a recolher a Cofins como todas as demais empresas, posto que a coisa julgada anterior a seu favor, perdeu a sua eficácia com a superveniência da decisão do STF com repercussão geral. Nesse sentido, foi editado o Parecer PGFN 492/2011, que teve por objetivo definir os reflexos gerados pela alteração da jurisprudência do STF em relação à coisa julgada (decisões anteriores) em matéria tributária.

Em síntese, o Parecer permitiria, com a cessação da eficácia de decisão transitada em julgado, ao Fisco o direito de retomar o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

Ainda de acordo com o Parecer, o termo *a quo* para o exercício do direito conferido ao Fisco de voltar a cobrar o tributo antes tido por inconstitucional pela coisa julgada, é a data do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF.

Com base no entendimento acima, a DRF/RJO-I/SEJUD, entendeu por cabível a cobrança de tais débitos e, após o cadastramento do processo de representação nº 12448.727.766/2016-31, a Carta Cobrança nº 20, de 07/10/2016, foi encaminhada ao contribuinte, cobrando os créditos referentes a Cofins, no período de 07/2012 a 07/2016, declarados nas DCTFs apresentadas.

A contribuinte transmitiu DCTFs retificadoras, para o período de 07/2012 a 07/2016, em que zerou todos os valores anteriormente declarados a título de débitos de Cofins. Isto é, após o recebimento da Carta Cobrança, por meio das DCTFs retificadoras, a autuada suprimiu todas as declarações espontâneas de débitos de Cofins.

Em 14/03/2017, a fiscalização cientificou o contribuinte do início do procedimento fiscal de acordo com o TDPF 07.1.08.00-2016-01250-5, lavrando o Termo de Início de Fiscalização, onde intimou o contribuinte a apresentar, entre outros documentos, uma planilha com a memória de cálculo usado na apuração da Cofins, no período de 07/2012 a 07/2016, e as notas fiscais emitidas nesse mesmo período.

A Autoridade Fiscal, considerando a superveniência da decisão do STF com repercussão geral no RE nº 377.457, entendeu não haver decisão judicial em vigor que impedisse a cobrança imediata dos débitos apurados da Cofins, no período de 07/2012 a 07/2016.

Devido a ausência de débitos confessados da Cofins, no período de 07/2012 a 07/2016, nas DCTFs retificadoras apresentadas pelo contribuinte, foram efetuados os lançamentos referentes a esse tributo.

O contribuinte acostou sua impugnação onde apresentou as seguintes razões (resumo):

PRELIMINARMENTE: DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO FUNDAMENTADO NA LEGISLAÇÃO QUE GARANTE A ISENÇÃO DE COFINS À IMPUGNANTE

A Impugnante suscita a nulidade do Auto de Infração relativo ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.08.00-2016-01250-5, uma vez que **o fundamento legal indicado foi materializado pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 70/91, arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718/98** (com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 41 da Lei nº 11.196/05 e art. 15 da Lei nº 11.945/09).

O fundamento utilizado pelo Auditor-Fiscal para o lançamento foi a Lei Complementar nº 70/91 e a Lei nº 9.718/98, sendo certo que a primeira justamente representa a norma fundamentadora da decisão judicial transitada em julgado no Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3 e cuja aplicação deveria se dar até que sobreviesse nova lei complementar tratando da COFINS.

Logo, entende a impugnante que não remanesce dúvida de que se a decisão transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3 enfrentou, direta e especificamente, a Lei Complementar nº 70/1991 e declarou a validade da isenção prevista em seu art. 6º, inciso II, até a superveniência de outra lei complementar, jamais o mesmo diploma legal poderia ter servido de fundamento para a lavratura de Auto de Infração contra a Impugnante.

Quando muito, afirma a impugnante, o Auto de Infração deveria ter se validado no argumento da alteração do suporte normativo da COFINS para a Lei nº 10.833/03, o que, supostamente, afastaria a observância da coisa julgada em hipóteses de trato sucessivo, tal como a presente (recolhimento da COFINS de períodos vincendos). Mas o Auto não indicou, em nenhum ponto, o fundamento legal da aludida Lei nº 10.833/03.

DO MÉRITO DA IMPOSSIBILIDADE DA DESCONSIDERAÇÃO DA COISA JULGADA. *(Do necessário afastamento do Parecer PGFN Nº 492/11 e o posicionamento do CARF)*

A Impugnante informa que impetrou o Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3 objetivando a suspensão da exigibilidade dos valores devidos a título de COFINS (doc. 04), além do reconhecimento do seu direito à isenção, tendo em vista sua natureza de sociedade civil, regida pelo art. 1º, do Decreto-lei nº 2.397/1987, até que sobreviesse alteração da Lei Complementar nº 70/1991 por diploma legislativo de idêntica hierarquia.

Em 10 de abril de 2002, foi prolatada sentença denegando a segurança requerida nos autos do supracitado Mandado de Segurança, a qual foi reformada em sede de Recurso de Apelação perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que, por unanimidade de

votos, afastou a incidência da COFINS até o advento de nova lei complementar que disciplinasse sua cobrança (doc. 05). Eis a parte dispositiva do respectivo acórdão:

"Isto posto, dou provimento ao recurso para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à COFINS até o advento de nova Lei Complementar que disciplina a cobrança deste tributo."

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial visando à reforma do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, mas tal Recurso não prosperou, conforme decisão prolatada pela Ministra Denise Arruda, em 1º de fevereiro de 2005, e publicada no dia 18 do mesmo mês (doc. 06).

Diante desse cenário, considerando que o acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região **transitou em julgado em 10 de março de 2005 (doc. 07)**, nem mesmo a excepcional ação rescisória poderia ser ajuizada neste momento na vã tentativa de reverter o provimento judicial favorável à Impugnante, eis que expirado o prazo de 2 (dois) anos previsto no art. 975, do Código de Processo Civil (art. 495 CPC/73).

Lembra, a impugnante, que a coisa julgada é formada, exatamente, pela parte dispositiva da decisão, nos termos dos arts. 502, 503 e 504, todos do Código de Processo Civil (arts. 467, 468 e 469, do CPC/73), tornando-a imutável.

O art. 505, do CPC/15, traz a possibilidade da revisão da coisa julgada quando há inovação fática ou de direito em situações de trato continuado, que seria a hipótese da Impugnante (recolhimento de COFINS):

"Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I- se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II- nos demais casos prescritos em lei."

A impugnante afirma que, o Fisco federal deveria ter pedido a revisão judicial da coisa julgada, o que não foi feito e sequer caberia, porque a alteração legislativa, que, segundo o relato fiscal, embasaria a alteração do suporte normativo da COFINS (Lei nº 10.833/03) deu-se antes mesmo do trânsito em julgado ora comentado (em 2005).

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou hipótese idêntica:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA TRANSITADO EM JULGADO. ART. 474 DO CPC. ALEGAÇÕES E DEFESAS DEDUZIDAS E DEDUTÍVEIS. COISA JULGADA. ABRANGÊNCIA.

1. Hipótese em que o contribuinte logrou sucesso em Mandado de Segurança impetrado em 30.10.1998, transitado em julgado em 17.11.2001, em que se afastou a cobrança da Cofins sobre suas atividades por conta de isenção prevista no art. 6º, II, da LC 70/1991, independentemente do enquadramento adotado para apuração e recolhimento do IRPJ (requisito do art. 2º, § 1º, in fine, do DL 2.397/1987).

2. Posteriormente, foi autuado pela Fazenda Nacional em 15.12.2008, que exige a Cofins em relação às competências de 2003 a 2007.

(...)8. Se o writ foi impetrado em 1998, após, repito, o início de vigência da Lei 9.430/1996, e o Judiciário reconheceu o direito à isenção em favor do escritório de advocacia (ainda que o debate imediato fosse atinente aos requisitos para o gozo do benefício), não há como a Fazenda exigir o tributo, posteriormente, com base na revogação do benefício efetivada por essa mesma Lei.

9. Agravo Regimental não provido.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF também se manifestou no sentido da impossibilidade da ocorrência de ofensa à coisa julgada pela simples existência de diplomas normativos posteriores que tratem da matéria, em situação absolutamente semelhante à presente.

DA EQUIVOCADA APLICAÇÃO DO PARECER PGFN Nº 492/11 AO CASO. *(Da ausência de trânsito em julgado.)*

Em que pese o consolidado entendimento dos tribunais pátrios acerca da impossibilidade de flexibilização da coisa julgada material, o Auditor Fiscal entendeu que o resultado do Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3 teria perdido a sua eficácia, em razão do Recurso Extraordinário nº 377.457, ocorrido sob o rito da repercussão geral (art. 543-B do antigo Código de Processo Civil), em 17/09/2008.

Em tal julgamento a Suprema Corte entendeu que não há hierarquia entre leis complementar e ordinária, de modo que a revogação, por lei ordinária, da isenção de COFINS para sociedades civis tratada na Lei Complementar nº 70/91 não representaria inconstitucionalidade.

Sob esse contexto, o lançamento ora impugnado se posicionou pela aplicação do Parecer PGFN nº 492/11 ao caso, no sentido que, desde o julgamento acima tratado (RE nº 377.457), a Impugnante deveria ter recolhido a COFINS. É o que se infere das fls. 02/03 do Termo de Verificação Fiscal.

O próprio Auditor Fiscal dispôs que o Parecer PGFN nº 492/11 permitiria ao Fisco retomar a cobrança de tributo quando houvesse a cessação da eficácia da coisa julgada decorrente de trânsito em julgado de acórdão proferido pela Corte Suprema em sentido contrário.

A impugnante informa que o Auditor Fiscal autuante ignorou que o aludido caso ainda não transitou em julgado na Suprema Corte. O julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457, ocorrido em 17/09/2008, que seria a causa para a flexibilização da coisa julgada (repita-se, oriunda do Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3) ainda não seria definitivo.

Reafirmou a impugnante que ainda não houve trânsito em julgado Recurso Extraordinário nº 377.457 (doc. 08). Em 18/10/16, operou-se o julgamento dos embargos declaratórios opostos pela Sociedade de Advogados recorrente, ante sua irresignação com o quórum exigido para a modulação dos efeitos da decisão. E, em que pese o indeferimento do pleito daquela Sociedade, a votação se deu de forma dividida, tendo ficado vencidos os Ministros Rosa Weber (Relatora do caso), Edson Fachin e Ricardo Lewandowski (doc. 09).

A impugnante informa que ocorreu uma nova oposição de embargos de declaração em 26/06/17. Ou seja, não só pende de trânsito em julgado a questão, como não há como se afirmar, ante o debate até aqui travado no âmbito das sessões realizadas pela Corte Suprema, que o deslinde final do caso está resolvido definitivamente.

Assim, afirma a impugnante, tendo em vista que tanto o Parecer PGFN nº 492/11, como o i. Auditor Fiscal, consideram que a decisão transitada em julgado emanada do Supremo Tribunal Federal possui o condão de flexibilizar a coisa julgada material (o que, *d.m.v.*, não procede, tal como visto no tópico anterior), é certo que tal Parecer não deve ser aplicado ao caso em análise, já que pende de término definitivo o Recurso Extraordinário nº 377.457, não restando alternativa a este Órgão Julgador senão o conseqüente cancelamento do auto de infração aqui impugnado.

DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 730.462/SP E A APLICAÇÃO DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 1/14 AO CASO CONCRETO Ademais, aduz a impugnante, importante destacar que o lançamento não levou em consideração o julgamento realizado, pelo Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 730.462/SP, também sob o rito da Repercussão Geral, tampouco da edição da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1/14, a qual veio regular o disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19 da Lei nº 10.522/02.

O referido recurso extraordinário (doc. 10) tratava justamente da possibilidade de se afastar a execução da coisa julgada formada anteriormente ao julgamento da mesma questão pela Suprema Corte em sentido diverso.

Com efeito, assevera a impugnante, ao julgar o RE nº 730.462/SP, o Supremo Tribunal Federal entendeu que qualquer decisão daquela Corte que declare a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo, não terá o condão de produzir, de forma automática, reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diverso. “Afinal, ***é necessário, e indispensável, a interposição de recurso próprio destinado a este fim, ou, se for o caso, a propositura de ação rescisória própria***, nos termos do art. 485, do CPC.”

A propósito, é válida e oportuna a transcrição da ementa do acórdão publicado em 09/09/15:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO NORMATIVO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFICÁCIA NORMATIVA E EFICÁCIA EXECUTIVA DA DECISÃO: DISTINÇÕES. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS AUTOMÁTICOS SOBRE AS SENTENÇAS JUDICIAIS ANTERIORMENTE PROFERIDAS EM SENTIDO CONTRÁRIO.

INDISPENSABILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO OU PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA SUA REFORMA OU DESFAZIMENTO.

1. A sentença do Supremo Tribunal Federal que afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo gera, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (= eficácia normativa) de manter ou excluir a referida norma do sistema de direito.

2. Dessa sentença decorre também o efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais (= eficácia executiva ou instrumental), que, para viabilizar-se, tem como instrumento próprio, embora não único, o da reclamação prevista no art. 102, I, "I", da Carta Constitucional.

3. A eficácia executiva, por decorrer da sentença (e não da vigência da norma examinada), tem como termo inicial a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei 9.868/1999). É, consequentemente, eficácia que atinge atos administrativos e decisões judiciais supervenientes a essa publicação, não os pretéritos, ainda que formados com suporte em norma posteriormente declarada inconstitucional.

4. Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

5. No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão.

O Impugnante informa que o STF, sob o rito da repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 730.462/SP), afastara qualquer possibilidade de alteração da coisa julgada senão por recursos próprios ou ação rescisória, tem aplicação obrigatória pela Receita Federal do Brasil e Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nos termos da

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 12 de fevereiro de 2014 (doc. 11) , que regula o disposto nos §§ 4º, 5º e 7º do art. 19 da Lei nº 10.522/02.

O impugnante entendeu importante destacar a previsão contida no art. 19, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a **não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto**, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil. (...)

§ 5º. As unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão reproduzir, em suas decisões sobre as matérias a que se refere o caput, o entendimento adotado nas decisões definitivas de mérito, que versem sobre essas matérias, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput.

(grifou-se)

Por todo o exposto, o impugnante afirma que se faz imperiosa a aplicação ao presente caso do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em Repercussão Geral, no RE nº 730.462/SP, o que resulta na impositiva anulação da exigência fiscal consubstanciada pelo Auto de Infração.

DA IMPOSSIBILIDADE DA COMINAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO E DOS JUROS MORATÓRIOS

O impugnante suscita o art. 100 do CTN (prática reiterada das autoridades administrativas), isso pois em diversos procedimentos de fiscalização anteriormente realizados pela Receita Federal do Brasil não culminaram na formalização de uma autuação ou na cobrança de valores a título de COFINS respeitaram a coisa julgada decorrente do desfecho favorável do supracitado Mandado de Segurança e ratificaram a postura da Impugnante de não realizar o recolhimento, uma vez reconhecida a isenção de que goza até o advento de nova lei complementar que revogue o art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/1991.

O impugnante achou conveniente lembrar, neste contexto, que, em 19/10/2010, a Impugnante apresentou requerimento (doc. 12) perante a Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro I com o fim de obter informações sobre os diversos procedimentos de fiscalização anteriormente inaugurados em seu nome, os quais não culminaram na formalização de uma autuação ou na cobrança de valores a título de COFINS.

O fato é que a Impugnante teria sofrido fiscalizações anteriores a respeito do recolhimento de COFINS, as quais JAMAIS resultaram em qualquer atuação, evidenciando nítido respeito do Fisco à coisa julgada material formada nos autos do Mandado de Segurança comentado alhures.

Diante desse cenário, não remanesce questionamento sobre a boa-fé da ora Impugnante, à medida que suas práticas estavam em consonância com o posicionamento reiteradamente adotado pela Autoridade Administrativa.

Dessa forma, entende o impugnante, como as práticas reiteradamente observadas pela Administração configuram normas complementares à lei, para a indesejada hipótese de autuação por este Órgão Fiscal, resta impossibilitada a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo discutido em prestígio ao comando do artigo 100, inciso III e parágrafo único do Código Tributário Nacional.

Colaciona-se, a esse respeito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 162616/CE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/06/1998 p. 53 RSTJ vol. 107 p. 85:

"TRIBUTARIO. PRÁTICA REITERADA DE ATOS PELA ADMINISTRAÇÃO. PENALIDADE INAPLICÁVEL. INTELIGÊNCIA DO ART. 100, INC. III, PAR. ÚNICO, DO CTN.

1. Restando configurada a prática constante de atos pela Administração, há de se aplicar o preceito insculpido no art. 100, III, par. único, do CTN, que exclui o contribuinte da imposição de penalidades, da cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Portanto, aduz a o impugnante, não há como se imputar à Impugnante qualquer tipo de responsabilização pelo não recolhimento de COFINS nos últimos 5 (cinco) anos, pelo que se espera que, ao se eventualmente entender pela procedência da autuação, ao menos sejam expurgados os valores relativos às penalidades e encargos moratórios sobre os valores de COFINS."

A decisão recorrida julgou procedente a Impugnação e apresenta a seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015, 2016

PARECER PGFN 492/2011 O marco para a cobrança do crédito tributário decorrente de coisa julgada que perdera eficácia devido a decisão do STF que alterou entendimento seria o trânsito em julgado da decisão do STF. No caso do RE 377.457 não houvera o trânsito em julgado, e assim, inaplicável o referido parecer.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado"

O contribuinte impetrou Mandado de Segurança autuado sob o nº 1039654-30.2019.4.01.3400, em trâmite perante a 14ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal, tendo obtido sentença parcialmente favorável com a determinação de distribuição do processo perante este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no prazo de 30 (trinta) dias, conforme dispositivo adiante reproduzido:

"Ante o exposto, concedo parcialmente a segurança requerida pela impetrante, tão somente para determinar à autoridade impetrada que promova os atos processuais legais para a distribuição dos Recursos de Ofício interpostos nos autos dos Processos Administrativos Fiscais n. 11052.720030/2017-01 e 11052.000854/2010-87 a uma das Câmaras Julgadoras do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no prazo máximo de 30 (trinta) dias."

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Relator.

O recurso atende ao contido na Súmula 103 do CARF a seguir transcrita:

"Súmula CARF nº 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância."

A decisão de primeira instância não merece reparos, sendo imperiosa a sua reprodução, *in verbis*:

"Quanto ao mérito em si, inicialmente o impugnante alega a impossibilidade de se alterar a coisa julgada.

Em seguida o contribuinte sustenta que o lançamento foi baseado no Parecer PGFN nº 492/11 que determinaria que o termo *a quo* para cobrança por parte do fisco do trânsito em julgado do acórdão do STF que alterou o entendimento jurídico.

Ocorre que o RE nº 377.457, que concluiu ser a Lei Complementar nº 70/91 materialmente ordinária e que sua alteração pode ser realizada por outra lei de natureza também ordinária ainda não transitou em julgado, pois, ainda aguarda julgamento de embargos de declaração.

1.1.1 RE 377457 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO (Processo físico)

[Ver peças eletrônicas]

Origem: PR - PARANÁ
Relator atual: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
RECTE(S): ANTÔNIO GLÊNIO F. ALBUQUERQUE & ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADV.(A/S): ANTONIO GLÊNIO FARIA MARCONDES DE ALBUQUERQUE (9033/PR)
ADV.(A/S): PAULO DE BARROS CARVALHO (30214/DF, 122874/SP)
RECD.(A/S): UNIÃO
ADV.(A/S): PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTDO.(A/S): CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADV.(A/S): MARCELO MELLO MARTINS
ADV.(A/S): MAURÍCIO GENTIL MONTEIRO (2435/SE)
ADV.(A/S): RAFAEL BARBOSA DE CASTILHO (19979/DF)
ADV.(A/S): MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO (18958/DF, 167075/MG, 2525/PI)

•	Andamentos
•	DJ/DJe
•	Jurisprudência
•	Deslocamentos
•	Detalhes
•	Petições
•	Recursos

Data	Andamento	Órgão Julgador	Observação	Documento
02/03/2018	Conclusos ao(à) Relator(a)			
02/03/2018	Publicação,		DJE nº 40, divulgado	Despacho

	DJE		em 01/03/2018	
28/02/2018	Retirado do Julgamento Virtual	MIN. ALEXANDRE DE MORAES	Pedido de Destaque	
28/02/2018	Despacho		Em 27.2.2018, ref. à Petição 8.166/2018: "...indefiro o presente pedido. Publique-se."	
27/02/2018	Conclusos ao(à) Relator(a)			
27/02/2018	Juntada a petição nº		8166/2018.8166/2018	
23/02/2018	Iniciado Julgamento Virtual			
22/02/2018	Petição		Agravo Regimental - Petição: 8166 Data: 22/02/2018 às 19:41:30	
21/02/2018	Conclusos ao(à) Relator(a)			
21/02/2018	Publicação, DJE		DJE nº 31, divulgado em 20/02/2018	Despacho
16/02/2018	Despacho		Em 15.2.2018, ref. à Petição 5.352/2018: "...indefiro o pedido. Publique-se."	
14/02/2018	Conclusos ao(à) Relator(a)			
14/02/2018	Juntada a petição nº		5352/2018.5352/2018	
14/02/2018	Pauta publicada no DJE - Plenário		PAUTA Nº 5/2018. DJE nº 25, divulgado em 09/02/2018	
09/02/2018	Petição		Manifestação - Petição: 5352 Data: 09/02/2018 às 17:23:07	
08/02/2018	Inclui-se em pauta - minuta extraída		Julgamento Virtual - Pleno em 08/02/2018 18:52:35 - RE-ED-segundos-ED	
06/02/2018	Conclusos ao(à) Relator(a)			
06/02/2018	Substituição do Relator,		MIN. ALEXANDRE DE MORAES	

(...)

Vejamos a fundamentação utilizada pela Autoridade Fiscal para proceder o lançamento:

Assim a partir de então, a autuada deveria ter passado a apurar e a recolher a Cofins como todas as demais empresas, posto que a coisa julgada anterior a seu favor, perdeu a sua eficácia com a superveniência da decisão do STF com repercussão geral. Nesse sentido, foi editado o Parecer PGFN 492/2011, que teve por objetivo definir os reflexos gerados pela alteração da jurisprudência do STF em relação à coisa julgada (decisões anteriores) em matéria tributária.

Em síntese, o Parecer permite, com a cessação da eficácia de decisão transitada em julgado, ao Fisco o direito de retomar o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

Em regra, ainda de acordo com o Parecer, o termo *a quo* para o exercício do direito conferido ao Fisco de voltar a cobrar o tributo antes tido por inconstitucional pela coisa julgada, **é a data do trânsito e julgado do acórdão proferido pelo STF.** (grifado)

Destarte, o Parecer PGFN nº 492/11 não poderia dar embasamento legal para os lançamentos aqui guerreados, pois o termo *a quo* seria o trânsito em julgado do acórdão do STF, e como vimos acima ele ainda não ocorreu.

Ficamos então com o Mandado de Segurança em favor da contribuinte que suspende a exigibilidade do crédito tributário relativo à Cofins até a revogação, por lei complementar, da isenção concedida pelo art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, transitado em julgado. Não atacado por rescisória e não reformado por acórdão transitado em julgado do STF.

Por fim, e não menos importante, não se pode ignorar o RE nº 730.462/SP, com trânsito em julgado em 15/09/2015, tema com repercussão geral, que afirmou:

4. Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

Do item 5 do voto Ministro Teori Zavascki (relator) ainda se extrai:

... Conforme asseverado, o efeito executivo da declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade deriva da decisão do STF, não atingindo, conseqüentemente, atos ou sentenças anteriores, ainda que inconstitucionais. Para desfazer as sentenças anteriores será indispensável ou a interposição de recurso próprio (se cabível), ou tendo ocorrido o trânsito em julgado, a propositura da ação rescisória, nos termos do art. 485, V do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida de trato continuado, tema que aqui não se cogita. Interessante notar que o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16.3.2015), com vigência a partir de um ano de sua publicação, traz disposição explícita afirmando que, em hipóteses como aqui focada, **“cabará ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal”** (art. 525, § 12 e art. 535, §8º). **No regime atual, não há, para essa rescisória, termo inicial especial, o qual, portanto, se dá com o trânsito em julgado da decisão a ser rescindida** (CPC, art. 495). (grifado)

Dessa forma, o referido ministro parece afirmar que naquela época (2015), antes da entrada em vigor do novo CPC, não havia termo inicial especial para rescisória em situações de trato continuado. Por outro lado, o mesmo ministro afirmou que na

vigência do novo CPC o prazo da rescisória para questões de trato continuado será contado do trânsito em julgado da decisão do STF.

O novo CPC, já vigente, determina no art. 535 o seguinte:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

(...)
§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá **ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.** (grifado)

O Ministro Luiz Fux, no mesmo recurso, a respeito do tema asseverou:

Então o novo Código traz uma solução bem prática. Se a lei for declarada inconstitucional antes do trânsito em julgado da sentença que fundamentou aquela decisão, com base naquela lei, é possível argüir em embargos do executando a inconstitucionalidade. **Se a declaração de inconstitucionalidade surge depois do trânsito em julgado, é preciso, efetivamente, promover uma ação rescisória, e, evidentemente, que a estratégia é a promoção da ação rescisória com pedido de suspensão da execução.** (Grifado)

Dessa forma, de acordo com a interpretação do novo CPC dos referidos ministros, hoje, mesmo para as situações de trato continuado, se faz necessário o ataque por rescisória, e o prazo para tal ação se conta a partir do trânsito em julgado da decisão do STF que alterou o entendimento jurídico de norma.

Voltando ao caso em análise, o RE nº 377.457, não transitou em julgado, logo, não se pode utilizar o Parecer PGFN 492/2011. Ademais, nem a rescisória poderia ter sido ajuizada.

Portanto, resta o Mandado de Segurança nº 2002.51.01.000501-3, transitado em julgado, e em pleno vigor.

Em assim sendo, não há como descumprir o *Writ of mandamus* decorrente da ação acima.

Em face do exposto, voto por dar provimento a impugnação.”

É de se acrescentar que em consulta ao sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal constata-se que o trânsito em julgado da decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 377.457 somente ocorreu em 29/06/2018 (data posterior aos fatos geradores apurados pela Fiscalização), conforme imagem adiante reproduzida:

RE 377457

Processo Físico Público

Número Único: Sem número único

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Origem: PR - PARANÁ

Relator: MIN. GILMAR MENDES

Redator do acórdão:

Relator do último incidente: MIN. ALEXANDRE DE MORAES (RE-ED-ED)

RECTE.(S)	ANTÔNIO GLÊNIO F. ALBUQUERQUE & ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADV.(A/S)	ANTONIO GLÊNIO FARIA MARCONDES DE ALBUQUERQUE (9033/PR)
ADV.(A/S)	PAULO DE BARROS CARVALHO (30214/DF, 122874/SP)
RECDO.(A/S)	UNIÃO

Informações

Assunto:	DIREITO TRIBUTÁRIO Limitações ao Poder de Tributar Isenção
	DIREITO TRIBUTÁRIO Contribuições Contribuições Sociais Cofins

Procedência

Data de Protocolo:	06/03/2003
Órgão de Origem:	TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
Origem:	PARANÁ
Número de Origem:	200070000299858

Andamentos

17/08/2018	Publicado acórdão, DJE DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 17/08/2018 - ATA Nº 113/2018. DJE nº 168, divulgado em 16/08/2018
13/08/2018	Baixa definitiva dos autos, Guia nº Guia nº 8566/2018 - TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO - 7104 - PS148198217BR - Data da Remessa: 13/08/2018
13/08/2018	Ata de julgamento Publicada, DJE ATA Nº 23, de 07/08/2018. DJE nº 163, divulgado em 10/08/2018
10/08/2018	Transitado(a) em julgado 29/06/2018
09/08/2018	Intutada

A decisão recorrida está em linha com o posicionamento adotado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF. Da Câmara Superior de Recursos Fiscais colaciono o seguinte precedente:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário
Período de apuração: 01/01/2005 a 30/04/2006

O Parecer PGFN/CRJ/492/2011 sustenta que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado em favor do contribuinte é automática com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF que altera o entendimento exarado naquela decisão no sentido da constitucionalidade da lei tributária e o Fisco retoma o direito de

cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

No caso concreto, os fatos geradores apurados pela fiscalização ocorreram antes do trânsito em julgado no STF que alterou o entendimento quanto à constitucionalidade do creditamento dos valores relativos às aquisições de insumos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero. Por isso, o julgado que havia sido proferido em favor da contribuinte conservava sua eficácia até aquela época, afastando a exação.” (Processo nº 10925.000094/2010-29; Acórdão nº 9303-007.921; Relator Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos; sessão de 24/01/2019)

Do voto condutor de lavra do Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, transcreve-se:

“O recurso especial de divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional traz à baila a discussão apenas com relação à coisa julgada e sua definitividade em casos de mudança da legislação ou do novo entendimento judicial quanto à constitucionalidade da legislação aplicável.

A contribuinte entende que sua situação jurídica estaria definida pelo resultado obtido no Mandado de Segurança nº 98.70.001106, transitado em julgado em 15/02/2001, lhe assegurando o direito de creditar-se do IPI relativo às aquisições de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero, pela mesma alíquota utilizada nas operações tributadas.

Apesar do trânsito em julgado, o STF veio a reformular o entendimento sobre a matéria em julgados posteriores, concluídos em 2007, consagrando a posição de que é indevida a compensação de créditos de IPI relativos à aquisição de insumos não tributados ou sujeitos à alíquota zero. O Fisco entendeu, com base na Súmula 239 do STF, que se o mandado de segurança que julga indevida a cobrança de um tributo em determinado exercício não faz coisa julgada para exercícios posteriores, por consequência, o *mandamus* que reconhece crédito fiscal em um período não teria eficácia indeterminada. Afastados tais créditos, haveria a possibilidade de lançar o saldo positivo ainda não atingido pela decadência.

O acórdão *a quo* buscou esteio em acórdãos do próprio STF e do STJ para delimitar o alcance da Súmula 239, entendendo que em se tratando de relação jurídica continuada mas cuja decisão judicial trata do aspecto material da hipótese de incidência tributária, da ilegalidade ou mesmo inconstitucionalidade da tributação, a eficácia da coisa julgada se manteria.

Todavia, me parece que o voto que dirimiu os embargos de declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional no acórdão nº 3302003.502, com a rerratificação do acórdão embargado, passando a integrar aquela decisão, andou muito bem quando analisou a questão com base no Parecer PGFN/CRJ/492/2011, às efls. 342 a 348.

Por isso, adoto as razões lá expostas e peço vênia para transcrever alguns trechos do voto que contém também a síntese do referido Parecer que deram apoio àquela decisão.

O Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011 orientará sobre as relações jurídicas de trato sucessivo acerca da cobrança de tributo, que há decisão transitada em julgado, e os limites objetivos da coisa julgada. Tal parecer é assim ementado:

DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO QUE DISCIPLINA RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA CONTINUATIVA. MODIFICAÇÃO DOS SUPORTES FÁTICO/JURÍDICO. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. SUPERVENIÊNCIA DE PRECEDENTE OBJETIVO/DEFINITIVO DO STF. CESSAÇÃO AUTOMÁTICA DA EFICÁCIA VINCULANTE DA DECISÃO TRIBUTÁRIA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE DE VOLTAR A COBRAR O TRIBUTO, OU DE DEIXAR DE PAGÁLO, EM RELAÇÃO A FATOS GERADORES FUTUROS.

Do referido parecer, extraem-se trechos que elucidam se é possível a cobrança ou não do tributo, cujo posicionamento foi alterado, e a partir de qual período a referida

decisão possui efeitos. No caso em análise, a decisão do Supremo Tribunal Federal, que modificou a jurisprudência consolidada é um Recurso Extraordinário, no qual foi observado que o direito ao crédito ficto do IPI, nos casos já explicitados, seria uma ofensa ao princípio da não-cumulatividade, além disso, o RE não está sujeito ao regime de repercussão geral.

(...)

Na síntese do referido parecer, tem-se que:

V SÍNTESE DO EXPOSTO

99. Eis a síntese das principais considerações/conclusões expostas ao longo do presente Parecer:

(i) a alteração nos suportes fático ou jurídico existentes ao tempo da prolação de decisão judicial voltada à disciplina de relações jurídicas tributárias continuativas faz cessar, dali para frente, a eficácia vinculante dela emergente em razão do seu trânsito em julgado; (ii) possuem força para, com o seu advento, impactar ou alterar o sistema jurídico vigente, precisamente por serem dotados dos atributos da definitividade e objetividade, os seguintes precedentes do STF: (i) todos os formados em controle concentrado de constitucionalidade, independentemente da época em que prolatados; (ii) quando posteriores a 3 de maio de 2007, aqueles formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos, ou não, de Resolução Senatorial, desde que, nesse último caso, tenham resultado de julgamento realizado nos moldes do art. 543B do CPC; (iii) quando anteriores a 3 de maio de 2007, aqueles formados em sede de controle difuso de constitucionalidade, seguidos, ou não, de Resolução Senatorial, desde que, nesse último caso, tenham sido oriundos do Plenário do STF e sejam confirmados em julgados posteriores da Suprema Corte; (iii) o advento de precedente objetivo e definitivo do STF configura circunstância jurídica nova apta a fazer cessar a eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhe forem contrárias; (iii) como a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado é automática, com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF, quando no sentido da constitucionalidade da lei tributária, o Fisco retoma o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial; por outro lado, com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF, quando no sentido da inconstitucionalidade da lei tributária, o contribuinte-autor deixa de estar obrigado ao recolhimento do tributo, em relação aos fatos geradores praticados dali para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial;

(iv) em regra, o termo a quo para o exercício do direito conferido ao contribuinte-autor de deixar de pagar o tributo antes tido por constitucional pela coisa julgada, ou conferido ao Fisco de voltar a cobrar o tributo antes tido por inconstitucional pela coisa julgada, é a data do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF. Excepciona-se essa regra, no que tange ao direito do Fisco de voltar a cobrar, naquelas específicas hipóteses em que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado tenha ocorrido em momento anterior à publicação deste Parecer, e tenha havido inércia dos agentes fazendários quanto à cobrança; nessas hipóteses, o termo a quo do direito conferido ao Fisco de voltar a exigir, do contribuinte-autor, o tributo em questão, é a publicação do presente Parecer.

Diante de trechos do parecer, percebe-se que só se pode cobrar tributo **após os efeitos do trânsito em julgado da decisão do Supremo Tribunal Federal**. No caso em análise, os recursos citados no relatório da fiscalização, que embasaram o lançamento e que a Fazenda Nacional alega que não foram analisados, ocasionando omissão no julgado, são os RREE 370.6829/ SC e 353.6575/ PR, o primeiro tem como data de trânsito em julgado o dia 21.02.2011 e o segundo o dia 27.10.2010. Logo, conforme expresso no Parecer, com trechos acima colacionados, "o advento de precedente definitivo e objetivo do STF considera-se ocorrido na data do trânsito em julgado da respectiva decisão. As situações pretéritas devem ser excepcionadas".

Assim, o auto de infração, lançando crédito de imposto sobre produtos industrializados IPI, período de apuração de 31.01.2005 a 30.04.2006, não merece prosperar, estando correta a decisão, ora embargada. Ademais, conforme informação do relatório da fiscalização, fls. 164, "a partir de abril/2006 o sujeito passivo não mais utilizou, em sua escrita, créditos de IPI de que trata o caso em tela". Portanto, a contribuinte a partir de abril do ano de 2006, muito antes do trânsito em julgado das decisões, que reverteram o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, não utilizou mais os créditos, que possuía a partir de decisão com trânsito em julgado que concedeu o reconhecimento.

Dessarte, penso que esteja correto o entendimento exposto no acórdão após sua rerratificação e que não se deva dar provimento ao recurso especial de divergência do Procurador.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso especial de divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional.”

No mesmo sentido são os julgados a seguir:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

CSLL. COISA JULGADA. SUPERVENIÊNCIA DE AÇÃO DO STF, EM CONTROLE CONCENTRADO, RECONHECENDO A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO NO TEMPO.

1. O advento de precedente objetivo e definitivo do STF configura circunstância jurídica nova apta a fazer cessar a eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhe forem contrárias.

2. Como a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado é automática, com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF, quando no sentido da constitucionalidade da lei tributária, o Fisco retoma o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

3. Em regra, o termo a quo para o exercício do direito conferido ao contribuinte-autor de deixar de pagar o tributo antes tido por constitucional pela coisa julgada, ou conferido ao Fisco de voltar a cobrar o tributo antes tido por inconstitucional pela coisa julgada, é a data do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF.

4. Excepciona-se essa regra, no que tange ao direito do Fisco de voltar a cobrar, naquelas específicas hipóteses em que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado tenha ocorrido em momento anterior à publicação deste Parecer, e tenha havido inércia dos agentes fazendários quanto à cobrança; nessas hipóteses, o termo a quo do direito conferido ao Fisco de voltar a exigir, do contribuinte-autor, o tributo em questão, é a publicação do presente Parecer. (Conclusões extraídas do PARECER PGFN/CRJ. 492/2011).

5. No caso concreto, deve ser cancelado o lançamento relativo ao fato gerador da contribuição ocorrido antes da decisão definitiva do STF, proferida em controle concentrado de constitucionalidade (ADI 15-1/DF), pois o contribuinte ainda se encontrava abrigado pelo manto da coisa julgada obtido em ação individual e, também, o lançamento relativo ao fato gerador da contribuição ocorrido após a decisão definitiva do STF, mas somente após a publicação do Parecer PGFN/CRJ nº 492/2011.” (Processo nº 13603.724644/2011-19; Acórdão nº 1302-002.286; Relator Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado; sessão de 21/06/2017)

“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/09/2008

IPI. CRÉDITO BÁSICO. INSUMOS ADQUIRIDOS DA ZONA FRANCA DE MANAUS COM ISENÇÃO. MANUTENÇÃO DO CRÉDITO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. LEGITIMIDADE.

Houvesse indicio consistente de que a EC nº 3/93 não teria sido considerada no teor do acórdão proferido em reexame necessário pelo TRF2, deveria a Procuradoria da Fazenda Nacional ter agido para reverter a sentença, o que não ocorreu, tendo a ação transitada em julgado como bem jurídico a ser respeitado pelo Fisco.

RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO CONTINUADO. MODIFICAÇÃO NO ESTADO DE FATO OU DE DIREITO. PARECER PGFN/CRJ/nº 492/2011.

O Parecer PGFN/CRJ/nº 492/2011 exige, além do controle concentrado ou da repercussão geral, a definitividade e a objetividade das decisões do STF tomadas como parâmetro para a perda de efeito vinculante dos provimentos com trânsito em julgado porventura obtidos pelo contribuinte. Condicionantes não satisfeitas, mantém-se incólume a legitimidade dos atos praticados em sintonia com a tutela conquistada.

RECURSO DE OFÍCIO NEGADO PROVIMENTO.” (Processo nº 16682.720793/2012-37; Acórdão nº 3402-002.995; Relatora Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro; sessão de 26/04/2016)

“Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Ano-calendário: 2008

CSLL. COISA JULGADA. PARECER PGFN/CRJ/Nº 492/201. VINCULANTE.

Tem força vinculante, para este Colegiado, as conclusões do PGFN/CRJ/Nº 492/2011, ratificadas pelo Ministro de Estado da Fazenda, por força do disposto no art. 13 combinado com o art. 42 da Lei Complementar nº 73/93.

Dada a força vinculante do Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011, não é cabível, para o período sob exame (ano-calendário 2008), a cobrança da CSLL antes tida por inconstitucional pela coisa julgada, uma vez que o lançamento foi efetuado após a publicação do citado Parecer.” (Processo nº 16327.721158/2012-16; Acórdão nº 1302-001.622; Relator Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior; sessão de 03/02/2015)

Esta Turma de Julgamento em recentíssimo julgado, em processo envolvendo a Recorrente e de minha relatoria, decidiu, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício, de acordo com a decisão a seguir ementada:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)Exercício: 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011COFINS. COISA JULGADA. PARECER PGFN/CRJ/Nº 492/2011. VINCULANTE.

O Parecer PGFN/CRJ/492/2011 sustenta que a cessação da eficácia da decisão tributária transitada em julgado em favor do contribuinte é automática com o advento do precedente objetivo e definitivo do STF que altera o entendimento exarado naquela decisão no sentido da constitucionalidade da lei tributária e o Fisco retoma o direito de cobrar o tributo em relação aos fatos geradores ocorridos daí para frente, sem que, para tanto, necessite ajuizar ação judicial.

No caso concreto, os fatos geradores apurados pela fiscalização se deram antes do trânsito em julgado no Supremo Tribunal Federal - STF, do RE nº 377.457 que somente ocorreu em 29/06/2018.” (Processo nº 11052.000854/2010-87; Acórdão nº 3201-007.223; Relator Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade; sessão de 22/09/2020)

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso de Ofício.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade

