



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 13884.001378/98-61
Recurso nº. : 119.892
Matéria: : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EXS: DE 1994 a 1997
Recorrente : KAISER COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP.
Sessão de : 05 de dezembro de 2000
Acórdão nº. : 101-93.289

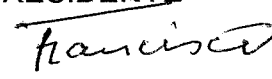
IRPJ - COISA JULGADA MATERIAL - O Sistema jurídico atual não reconhece a possibilidade de a sentença apreciar fatos ulteriores ao seu comando, eis que a mesma não elege determinada interpretação para uma norma nem define o modo de ser da relação jurídica. Seu dispositivo, único aspecto abrangido pela coisa julgada resolve questão prática de aplicação da regra jurídica a fatos concretos já verificados.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KAISER COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 JAN 2001

Processo nº. :13884.001378/98-61
Acórdão nº. :101-93.289

2

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, SANDRA MARIA FARONI, KAZUKI SHIOBARA e RAUL PIMENTEL. Ausente, justificadamente, o Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'SM', located below the text of the decision.

Recurso nr. 119.892
Recorrente KAISER COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.

RELATÓRIO

KAISER COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA., qualificada nos autos, recorre a este Colegiado contra decisão de 1º. grau que julgou procedente a exigência fiscal formulada no Auto de Infração lavrado em 04.06.98, que exige o recolhimento da Contribuição Social sobre o lucro líquido relativa aos anos-calendário de 1993 a 1996.

A empresa fiscalizada, dizendo-se amparada por decisão judicial proferida pelo Tribunal Regional Federal da 1ª. Região, que teria transitado em julgado, não declarara e tampouco recolhera a aludida Contribuição Social nos anos-calendários supra indicados.

A razão da autuação está em que a decisão judicial prolatada, embora transitada em julgado, diverge de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou constitucionais os preceitos da Lei nr. 7.789/88, com exceção do art. 8º.

Ao formalizar o crédito tributário, a autoridade fiscal amparou-se no Parecer PGFN/CRJN nr. 1.277/94 e no Ofício PS/nr.0368/98, fazendo incidir a alíquota da Contribuição sobre a base de cálculo apresentada pela empresa.

Pelo seu inconformismo, a interessada ingressou com a Impugnação de fls. 203 e seguintes, na qual sustenta que as modificações ocorridas na CSSL, não implicaram alteração da relação jurídica que foi considerada inconstitucional pelo Poder Judiciário em sentença transitada em julgado da qual não cabe mais recurso.



Segundo entende, os dispositivos legais introduzidos após a instituição da contribuição, vieram tão somente majorar a alíquota da contribuição, aspecto alheio às estruturas vínculo obrigacional, o que consistiria em mero auxiliar na determinação do quantum debeatur, amparando-se na opinião doutrinária de Paulo de Barros Carvalho. Assevera que não foram modificados a base de cálculo ou o fato gerador do tributo, aspectos da relação tributária que, por estarem desconformes aos preceitos constitucionais, fizeram também se incluírem entre as questões abarcadas pela res judicata, pois o transito em julgado não se teria dado apenas em relação ao tópico dispositivo da sentença, eis que toda a decisão, inclusive sua fundamentação, ter-se-ia tornado juridicamente imutável, segundo entendimento defendido por Barbosa Moreira e Ignácio Botelho de Mesquita.

Insurge-se, também, contra a multa de ofício, alegando a boa fé de seu procedimento, amparado por decisão judicial transitada em julgado.

- Por derradeiro requer a subsunção do caso ao art. 112 do CTN que preconiza interpretar a legislação penal tributária da forma mais favorável ao acusado, por isso que a penalidade não pode ter fins confiscatórios.

Ao julgar procedente a ação fiscal a autoridade monocrática julgadora assevera que o aspecto nuclear da autuação orbita em torno da questão dos limites aplicáveis à autoridade da coisa julgada, sendo que a principal questão a ser apreciada consiste portanto em avaliar se os efeitos da res judicata produzida na ação movida pela autuada se impõem sobre a relação jurídica estabelecida pela legislação superveniente.

Após reproduzir o disposto no art. 468 do Código de Processo Civil e opinião de Ely Lopes Meirelles sobre o assunto, assevera que se pode alcançar a conclusão que aqui interessa, dizendo que mais especificamente, tem-se que a Lei nr. 8.212/91, bem como a Lei Complementar nr. 70/91, ao disporem

FM

respectivamente sobre aspectos estruturais da hipótese de incidência da Contribuição Social sobre o Lucro, vieram, inegavelmente, inovar a malha normativa desse tributo, introduzindo relação inédita, sobre a qual não houve o pronunciamento do Poder Judiciário, não havendo cabimento em se levantar, na espécie, a autoridade intransponível da coisa julgada.

Defende que o caso concreto subsume-se perfeitamente à hipótese prevista no art. 471 do CPC, cujo teor reproduz.

No concernente a multa lançada de ofício, entende deva a mesma ser mantida em face do caráter obrigatório e vinculado do ato administrativo do lançamento tributário preconizado no art. 142 do CTN.

Segue-se o tempestivo recurso de fls. 267/296, no qual a recorrente desenvolve os seguintes tópicos:

Preliminarmente: COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES PARA DEIXAR DE APLICAR NORMAS ILEGAIS E INCONSTITUCIONAIS AOS CASOS CONCRETOS.

A EFICÁCIA DA COISA JULGADA.
INALTERABILIDADE DOS ASPECTOS DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/ O LUCRO E SÚMULA 239 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A ABUSIVA MULTA APLICADA

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em Lei, dele conheço.

A exigência fiscal está relacionada com o recolhimento da Contribuição Social s/ o Lucro dos anos calendários de 1993 a 1996.

Entende a recorrente que está desobrigada a recolher a aludida Contribuição Social s/ o Lucro em face de decisão judicial que lhe foi favorável, proferida pelo Tribunal Regional Federal da 1ª. Região, transitada em julgado, da qual não houve recurso.

A razão da autuação está em que a decisão judicial prolatada, embora transitada em julgado diverge de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo Tribunal Federal que considerou constitucionais os preceitos da Lei nr. 7.789/88, com exceção de seu art. 8º.

O inconformismo da atuada reside em que as modificações ocorridas na CSSL, não implicaram alteração da relação jurídica que transitada em julgado da qual não cabe mais recurso, sustentando que os dispositivos legais introduzidos após a instituição da Contribuição vieram tão somente majorar a alíquota. Sustenta que não foram modificadas as bases de cálculo ou o fato gerador, aspectos da relação tributária que, por estarem desconformes aos preceitos constitucionais, fizeram pender a decisão judicial a seu favor, aduzindo que esses elementos também se incluíam entre as questões abarcadas pela res judicata, pois o transito em julgado não se teria dado apenas em relação ao tópico



dispositivo da sentença, eis que toda a decisão, inclusive sua fundamentação, ter-se-ia tornado juridicamente imutável.

A respeito dos limites constitucionais e infraconstitucionais da coisa julgada tributária, permito-me transcrever alguns trechos do brilhante parecer de lavra do renomado tributarista José de Souto Maior Borges, citado em Acórdão desta Câmara, que se amolda perfeitamente à espécie dos autos.

“ ...

4.1 ...

A persistir o entendimento de que, por força do julgado, certas empresas estariam exoneradas para sempre da contribuição social, ter-se-ia por portas travessas uma isenção atípica, ao arrepio do princípio da legalidade tributária (CF, arts. 5º, II e 150, I, CTN, arts. 97, VI e 175, I), i.é., por via diretamente jurisdicional.

...
4.7 - E,

na medida em que somente algumas empresas seriam detentoras do estranho privilégio, ter-se-ia a subversão da ordem constitucional.

A ordem econômica observará, dentre outros princípios, o **princípio** (e não simples **norma**) da livre concorrência entre empresas ... Como poderá ser “livre” uma concorrência entre empresas se umas pagam e outras não a contribuição social? Estranha invocação da coisa julgada: o processual se contrapondo e anulando o constitucional.

...
6.3

A “guarda da Constituição” é uma cláusula-síntese. Seu campo material de validade abarca, na sua universidade de significação, a competência **toda** do STF.

...
6.4

Não há como afastar-se a posição de proeminência das decisões do STF no contraste com as de quaisquer outros tribunais do País, mesmo sob a invocação da proteção da coisa julgada. Esse efeito a coisa julgada não tem, porque ele eqüivaleria a uma derrogação parcial da cláusula-síntese, na medida em que prevalecessem as decisões jurisdicionais em contrário, sob a invocação da coisa julgada que desconsiderasse esses limites constitucionais.



6.5 A CF protege a coisa julgada, em no entanto determinar-lhe os limites objetivos e subjetivos. Como estão no campo da indeterminação constitucional, esses limites são infraordenados com relação aos limites constitucionais - quaisquer deles. Logo, a cláusula síntese da competência do STF é, sob esse aspecto, sobreordenada. O que lhe revela a eminência, antes uma proeminência : a coisa julgada não pode ter o efeito de derogar (= revogar parcialmente), a cláusula síntese: o STF é o guardião da CF. É este um limite constitucional à eficácia da coisa julgada ... A invocação da coisa julgada na hipótese de débitos posteriores ao julgado é simplesmente impertinente. Viola regra da dialética processual: a da pertinência. Violação oculta pela caracterização exclusiva da coisa julgada como instituto de direito processual. E estudada, como se não tivesse nenhuma implicação com a ordem constitucional. Estando os seus limites fixados na ordem infraconstitucional, a coisa julgada, não pode prevalecer contra a CF.

...

9.4 Todavia essas questões podem ser desconsideradas, para economia de argumentação, em decorrência das decisões do STF que proclamam a constitucionalidade da contribuição social sobre o lucro.

O STF não é órgão consultivo ou opinativo. É órgão de produção do direito: a sua decisão introduz norma individual, se de controle difuso se trata, como na hipótese. Houve, portanto, no plano dessas normas individuais, nítida alteração no antecedente estado de direito. É o quanto é necessário para consistentemente invocar o CPC, art. 471...

9.7 Não se trata in casu de questionar o acerto ou desacerto dos julgados pela inconstitucionalidade da contribuição. Até porque às decisões judiciais, atos ponentes de normas para o caso concreto, não pertinem atributos de verdade ou falsidade, ..." (destacamos)."

O ponto nodal da questão está em saber se a sentença pode apreciar fatos ulteriores ao seu comando. Estou com aqueles que sustentam que o sistema jurídico atual não reconhece tal possibilidade, eis que a sentença não elege determinada interpretação para uma norma, nem define um modo de ser da relação

FM

jurídica. Seu dispositivo, único aspecto abrangido pela coisa julgada, resolve questão prática de aplicação de regra jurídica a fatos concretos já verificados.

Nessas condições, na espécie dos autos, a sentença se limitou a reconhecer a existência de relação jurídica que, na data de sua edição, obrigasse a autora a pagar a contribuição sobre o lucro. A eventual incidência da lei sobre fatos futuros, verificados em exercícios outros, não poderia merecer a apreciação da sentença.

Na esteira dessas considerações, o meu voto é pela negativa de provimento do recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 dezembro de 2000

Francisco

FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA