

24/03/2016

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 949.297 CEARÁ

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
RECTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECDO.(A/S) : TBM - TEXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A
ADV.(A/S) : THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LEI 7.689/88. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LIMITES. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE EM CONTROLE ABSTRATO E CONCENTRADO. ADI 15. SÚMULA 239 DO STF.

1. A matéria constitucional controvertida consiste em delimitar o limite da coisa julgada em âmbito tributário, na hipótese de o contribuinte ter em seu favor decisão judicial transitada em julgado que declare a inexistência de relação jurídico-tributária, ao fundamento de inconstitucionalidade incidental de tributo, por sua vez declarado constitucional, em momento posterior, na via do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade exercido pelo STF.

2. Preliminar de repercussão geral em recurso extraordinário reconhecida.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

RE 949297 RG / CE

Ministro EDSON FACHIN
Relator

24/03/2016

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 949.297 CEARÁ

MANIFESTAÇÃO

O Senhor Ministro Edson Fachin (Relator): Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, cuja ementa se reproduz a seguir:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88. MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA À COISA JULGADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A sentença prolatada nos autos do mandado de segurança 127/89/CE declarou a inconstitucionalidade da lei 7.689/88 tendo sido mantida por esta Corte com o trânsito em julgado [...] 3. Apelação provida. (eDOC 2, p. 209)

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos arts. 3º, IV; 5º, caput, II e XXXVI; 37; e 150, VI, c, do Texto Constitucional.

Nas razões recursais, sustenta-se que a coisa julgada formada em mandado de segurança em matéria tributária não alcança os exercícios seguintes ao da impetração, nos termos da Súmula 239 do STF.

Ademais, alega-se que a coisa julgada em seara tributária pode ser relativizada, em decorrência da superveniência de novos parâmetros normativos ou de decisão do Supremo Tribunal Federal que considere constitucional o diploma normativo tido por inconstitucional pela decisão passada em julgado.

A Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal

RE 949297 RG / CE

admitiu o recurso extraordinário, por considerar preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade. É o relatório.

Submeto a matéria ao Plenário Virtual, com a finalidade de que seja analisada a existência de repercussão geral.

O tema jurídico controvertido é o limite da coisa julgada em âmbito tributário, na hipótese de o contribuinte ter em seu favor decisão judicial transitada em julgado que declare a inexistência de relação jurídico-tributária, ao fundamento de inconstitucionalidade incidental de tributo, por sua vez declarado constitucional, em momento posterior, na via do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade exercido pelo STF.

No caso concreto, trata-se de contribuinte que pretende obter ordem judicial que lhe assegure o direito de continuar a não recolher a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, instituída pela Lei 7.689/88, com base em decisão proferida em mandado de segurança ajuizado em 1989 e com trânsito em julgado em 1992, cujo fundamento é a inconstitucionalidade do diploma legal precitado por ofensa ao princípio da irretroatividade.

Ocorre que, de modo superveniente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, declarou a constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), tal como prevista na Lei 7.689/88, no bojo da ADI 15, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 31.08.2007, a qual restou com a seguinte ementa:

I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): compreensão da

RE 949297 RG / CE

"associação de associações" de classe. Ao julgar, a ADIn 3153-AgR, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta. II. ADIn: pertinência temática. Presença da relação de pertinência temática, pois o pagamento da contribuição criada pela norma impugnada incide sobre as empresas cujos interesses, a teor do seu ato constitutivo, a requerente se destina a defender. III. ADIn: não conhecimento quanto ao parâmetro do art. 150, § 1º, da Constituição, ante a alteração superveniente do dispositivo ditada pela EC 42/03. IV. ADIn: L. 7.689/88, que instituiu contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, resultante da transformação em lei da Medida Provisória 22, de 1988. 1. Não conhecimento, quanto ao art. 8º, dada a invalidade do dispositivo, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal, em processo de controle difuso (RE 146.733), e cujos efeitos foram suspensos pelo Senado Federal, por meio da Resolução 11/1995. 2. Procedência da arguição de inconstitucionalidade do artigo 9º, por incompatibilidade com os artigos 195 da Constituição e 56, do ADCT/88, que, não obstante já declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.764, 16.12.92, M. Aurélio (DJ 2.4.93), teve o processo de suspensão do dispositivo arquivado, no Senado Federal, que, assim, se negou a emprestar efeitos erga omnes à decisão proferida na via difusa do controle de normas. 3. Improcedência das alegações de inconstitucionalidade formal e material do restante da mesma lei, que foram rebatidas, à exaustão, pelo Supremo Tribunal, nos julgamentos dos RREE 146.733 e

RE 949297 RG / CE

150.764, ambos recebidos pela alínea b do permissivo constitucional, que devolve ao STF o conhecimento de toda a questão da constitucionalidade da lei.

Feito esse breve relato, parece evidente a repercussão geral da presente matéria de índole eminentemente constitucional, na medida em que está em questão a própria arquitetura do sistema de controle de constitucionalidade pátrio, tendo em vista a imbricada relação entre as modalidades abstrata e concreta de fiscalização da constitucionalidade dos atos normativos.

Sob o ponto de vista jurídico, o tema extrai sua relevância da compreensão que se dará aos limites da garantia da coisa julgada em seara tributária, à luz do princípio da segurança jurídica.

Além disso, deverá ser discutida a vigência e a aplicabilidade da Súmula 239 desta Corte, que assim preconiza: Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores. Nesses termos, a potencial contrariedade do acórdão recorrido a enunciado sumular do STF possui repercussão geral presumida, por força de lei.

No âmbito econômico, o Tema revela uma tese de significativo impacto nas finanças públicas da União, porquanto envolve a exigibilidade de tributos no curso de largo período de tempo. Ademais, a depender do deslinde da controvérsia, pode haver um desequilíbrio concorrencial em uma infinidade de mercados, visto que parcela dos contribuintes, com equivalente capacidade contributiva, estaria sujeita a cargas tributárias diversas, por atuação do Estado-Juiz.

Enfim, na esteira social, coloca-se em questão o

RE 949297 RG / CE

próprio consentimento fiscal entre os concidadãos da comunidade política constituída em pacto constituinte, sob o prisma da equidade tributária horizontal. Por outro lado, correlaciona-se a presente temática com legítimas expectativas de previsibilidade dos atos jurisdicionais por parte do corpo social.

Nesta manifestação, também se torna cabível fazer, de plano, uma distinção entre o presente feito e o assentado no Tema 733 da sistemática da repercussão geral (Relativização da coisa julgada fundada em norma posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle concentrado, após o prazo da ação rescisória.), cujo recurso-paradigma é o RE-RG 730.462, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, DJe 09.09.2015.

Verifica-se, a propósito, que a situação deste recurso extraordinário é diametralmente oposta ao Tema supracitado, o que pode levar a soluções jurisdicionais distintas, em que pese a lógica vinculação às razões de decidir do referido paradigma (leading case).

Ante o exposto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da questão constitucional aqui exposta e a submeto à apreciação dos demais Ministros integrantes desta Corte.

Publique-se.

Brasília, 04 de março de 2016.

Ministro Edson Fachin

Relator

RE 949297 RG / CE

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 949.297 CEARÁ

PRONUNCIAMENTO

**COISA JULGADA – MATÉRIA
TRIBUTÁRIA – RECONHECIMENTO NA
ORIGEM – RECURSO
EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO
GERAL CONFIGURADA.**

1. A assessora Dra. Juliana Gonçalves de Souza Guimarães prestou as seguintes informações:

Eis a síntese do que discutido no Recurso Extraordinário nº 949.297/CE, relator ministro Edson Fachin, inserido no sistema eletrônico da repercussão geral em 4 de março de 2016.

O Juízo indeferiu a ordem pretendida, consistente em assegurar o direito de não recolher a Contribuição Social Sobre Lucro Líquido – CSLL e impedir o delegado da Receita Federal de lavrar auto de infração. Entendeu não ser a coisa julgada em matéria tributária óbice para cobrança posterior, considerada a alteração legislativa assentada constitucional pelo Supremo.

A Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região deu provimento à apelação e reformou a sentença. Decidiu estar o recorrido beneficiado pela coisa julgada, porquanto aquele Tribunal já havia reconhecido a inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/1988, com pronunciamento transitado em julgado em 14 de agosto de 1992. Consignou que o Supremo declarou a constitucionalidade da referida lei, em momento seguinte, não podendo esse fato

RE 949297 RG / CE

afetar o processo.

No extraordinário, protocolado com base na alínea “a” do permissivo constitucional, a recorrente argui desrespeito ao artigo 5º, cabeça, incisos II e XXXVI, 3º, inciso IV, 37 e 150, inciso VI, alínea “c”, da Carta da República. Sustenta o cabimento da relativização da coisa julgada e a observância do Verbete nº 239 da Súmula do Supremo.

Sob o ângulo da repercussão geral, salienta ultrapassar o tema versado no recurso os limites subjetivos da lide, sendo relevante do ponto de vista social, econômico e jurídico em virtude do alcance da coisa julgada em matéria tributária.

Nas contrarrazões, a recorrida aduz, inicialmente, serem as razões recursais desassociadas do que decidido no acórdão e tratar-se de violação reflexa. Sublinha a necessidade de análise de fatos e provas e a falta de prequestionamento. No mérito, aponta o acerto do ato atacado, presente a coisa julgada e a impossibilidade de decisão posterior atingir situação consolidada.

O extraordinário foi admitido na origem.

Eis o pronunciamento do ministro Edson Fachin:

MANIFESTAÇÃO

O Senhor Ministro Edson Fachin (Relator): Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, cuja ementa se reproduz a seguir:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88. MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA À COISA JULGADA.

RE 949297 RG / CE

APELAÇÃO PROVIDA.

1. A sentença prolatada nos autos do mandado de segurança 127/89/CE declarou a inconstitucionalidade da lei 7.689/88 tendo sido mantida por esta Corte com o trânsito em julgado [...] 3. Apelação provida. (eDOC 2, p. 209)

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos arts. 3º, IV; 5º, caput, II e XXXVI; 37; e 150, VI, c, do Texto Constitucional.

Nas razões recursais, sustenta-se que a coisa julgada formada em mandado de segurança em matéria tributária não alcança os exercícios seguintes ao da impetração, nos termos da Súmula 239 do STF.

Ademais, alega-se que a coisa julgada em seara tributária pode ser relativizada, em decorrência da superveniência de novos parâmetros normativos ou de decisão do Supremo Tribunal Federal que considere constitucional o diploma normativo tido por inconstitucional pela decisão passada em julgado.

A Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal admitiu o recurso extraordinário, por considerar preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade.

É o relatório.

Submeto a matéria ao Plenário Virtual, com a finalidade de que seja analisada a existência de repercussão geral.

O tema jurídico controvertido é o limite da coisa julgada em âmbito tributário, na hipótese de o

RE 949297 RG / CE

contribuinte ter em seu favor decisão judicial transitada em julgado que declare a inexistência de relação jurídico-tributária, ao fundamento de inconstitucionalidade incidental de tributo, por sua vez declarado constitucional, em momento posterior, na via do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade exercido pelo STF.

No caso concreto, trata-se de contribuinte que pretende obter ordem judicial que lhe assegure o direito de continuar a não recolher a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, instituída pela Lei 7.689/88, com base em decisão proferida em mandado de segurança ajuizado em 1989 e com trânsito em julgado em 1992, cujo fundamento é a inconstitucionalidade do diploma legal precitado por ofensa ao princípio da irretroatividade.

Ocorre que, de modo superveniente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, declarou a constitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), tal como prevista na Lei 7.689/88, no bojo da ADI 15, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 31.08.2007, a qual restou com a seguinte ementa:

I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): compreensão da "associação de associações" de classe. Ao julgar, a ADIn 3153-AgR, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta. II. ADIn: pertinência temática. Presença da relação de pertinência temática, pois o pagamento da contribuição criada pela norma impugnada incide sobre as empresas cujos interesses, a teor do seu ato constitutivo, a requerente se destina a defender. III. ADIn: não conhecimento quanto ao parâmetro do art. 150, § 1º, da

RE 949297 RG / CE

Constituição, ante a alteração superveniente do dispositivo ditada pela EC 42/03. IV. ADIn: L. 7.689/88, que instituiu contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, resultante da transformação em lei da Medida Provisória 22, de 1988. 1. Não conhecimento, quanto ao art. 8º, dada a invalidade do dispositivo, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal, em processo de controle difuso (RE 146.733), e cujos efeitos foram suspensos pelo Senado Federal, por meio da Resolução 11/1995. 2. Procedência da arguição de inconstitucionalidade do artigo 9º, por incompatibilidade com os artigos 195 da Constituição e 56, do ADCT/88, que, não obstante já declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.764, 16.12.92, M. Aurélio (DJ 2.4.93), teve o processo de suspensão do dispositivo arquivado, no Senado Federal, que, assim, se negou a emprestar efeitos erga omnes à decisão proferida na via difusa do controle de normas. 3. Improcedência das alegações de inconstitucionalidade formal e material do restante da mesma lei, que foram rebatidas, à exaustão, pelo Supremo Tribunal, nos julgamentos dos RREE 146.733 e 150.764, ambos recebidos pela alínea b do permissivo constitucional, que devolve ao STF o conhecimento de toda a questão da constitucionalidade da lei.

Feito esse breve relato, parece evidente a repercussão geral da presente matéria de índole eminentemente constitucional, na medida em que está em questão a própria arquitetura do sistema de controle de constitucionalidade pátrio, tendo em vista a imbricada relação entre as modalidades abstrata e concreta de fiscalização da constitucionalidade dos atos normativos.

Sob o ponto de vista jurídico, o tema extrai sua relevância da compreensão que se dará aos limites da

RE 949297 RG / CE

garantia da coisa julgada em seara tributária, à luz do princípio da segurança jurídica.

Além disso, deverá ser discutida a vigência e a aplicabilidade da Súmula 239 desta Corte, que assim preconiza: Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores. Nesses termos, a potencial contrariedade do acórdão recorrido a enunciado sumular do STF possui repercussão geral presumida, por força de lei.

No âmbito econômico, o Tema revela uma tese de significativo impacto nas finanças públicas da União, porquanto envolve a exigibilidade de tributos no curso de largo período de tempo. Ademais, a depender do deslinde da controvérsia, pode haver um desequilíbrio concorrencial em uma infinidade de mercados, visto que parcela dos contribuintes, com equivalente capacidade contributiva, estaria sujeita a cargas tributárias diversas, por atuação do Estado-Juiz.

Enfim, na esteira social, coloca-se em questão o próprio consentimento fiscal entre os concidadãos da comunidade política constituída em pacto constituinte, sob o prisma da equidade tributária horizontal. Por outro lado, correlaciona-se a presente temática com legítimas expectativas de previsibilidade dos atos jurisdicionais por parte do corpo social.

Nesta manifestação, também se torna cabível fazer, de plano, uma distinção entre o presente feito e o assentado no Tema 733 da sistemática da repercussão geral (Relativização da coisa julgada fundada em norma posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle concentrado, após o prazo da ação rescisória.),

RE 949297 RG / CE

cujo recurso-paradigma é o RE-RG 730.462, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, DJe 09.09.2015.

Verifica-se, a propósito, que a situação deste recurso extraordinário é diametralmente oposta ao Tema supracitado, o que pode levar a soluções jurisdicionais distintas, em que pese a lógica vinculação às razões de decidir do referido paradigma (leading case).

Ante o exposto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da questão constitucional aqui exposta e a submeto à apreciação dos demais Ministros integrantes desta Corte.

Publique-se.

Brasília, 04 de março de 2016.

Ministro Edson Fachin
Relator

2. A coisa julgada possui envergadura constitucional. A flexibilização está prevista na Carta da República no que versa a ação rescisória. De início, o pronunciamento do Tribunal Regional Federal da 5ª Região surge em harmonia com essa premissa. O tema está a merecer o crivo do Supremo, buscando-se a pacificação da matéria no que deve surgir em inúmeros processos.

3. Pronuncio-me no sentido da configuração do instituto da repercussão geral.

4. À Assessoria para acompanhar a tramitação deste recurso extraordinário, tomando as providências cabíveis quanto aos processos que, no Gabinete, veiculando o mesmo tema, aguardam exame.

RE 949297 RG / CE

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 11 de março de 2016, às 10h30.

Ministro MARCO AURÉLIO