



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL NA 1ª REGIÃO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL  
PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA  
PRIMEIRA REGIÃO.**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL – 1ª REGIÃO

**2913737**



**26/07/2012 15:13**

PROTOCOLO  
SECRETARIA JUDICIÁRIA – CORIP

**EM ACOMPANHAMENTO ESPECIAL**

**PROCESSO N. 0019712-53.2010.4.01.3300 /BA**

**APELANTE: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).**

**APELADO: BRASKEM S A.**

A **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, pelo Procurador da Fazenda Nacional que esta subscreve, nos autos do processo em epígrafe, à vista do r. Acórdão de fls. 522/525, integrado pelo de fls. 546/549, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, interpor, com base no art. 102, III, alínea “a”, da Constituição Federal, o presente

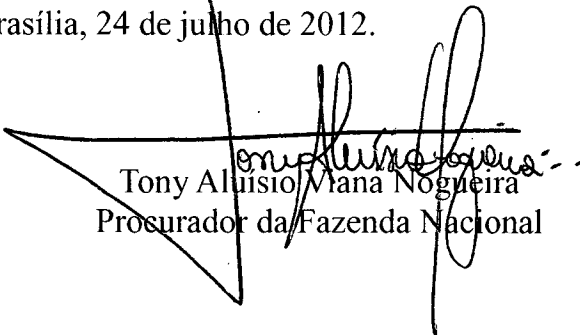
### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

pelos fundamentos expostos nas razões que deste fazem parte integrante.

Requer, assim, que, intimada a parte contrária para, querendo, apresentar contrarrazões e exercido o juízo de admissibilidade, seja o processo remetido para exame do Pretório Máximo.

Termos em que, pede deferimento.

Brasília, 24 de julho de 2012.

  
Tony Aluisio Miana Nogueira  
Procurador da Fazenda Nacional

## RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

COLENDO TRIBUNAL.

EMÉRITOS JULGADORES.

### I – DOS FATOS

Trata-se de mandado de segurança contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Camaçari/BA, objetivando a declaração da nulidade do lançamento e cobrança do crédito objeto do PA nº 13502.000922/2006-10 (para cobrança de CSLL da OPP Química S.A no período de 2001 a 2003).

A empresa alega que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), instituída pela Lei 7.689/88, não deve ser cobrada, eis que teria a seu favor uma sentença anterior que declarara a inconstitucionalidade total da Lei 7.689/88.

A sentença (fls. 406/418) concedeu a segurança, declarando a nulidade do lançamento e do crédito tributário objeto do PA, entendendo que a constituição do crédito tributário violaria a coisa julgada (AO 91.6598-6).

Interposto o recurso de apelação pela União (fls. 442/457), o TRF-1 negou-lhe provimento por acórdão assim ementado:

*“TRIBUTÁRIO — MANDADO DE SEGURANÇA — CSLL — INCONSTITUCIONALIDADE LEI N. 7.689/88 — COISA JULGADA: EFEITOS OBJETIVOS — JURISPRUDÊNCIA STJ (RESP 1.118.893/MG) — APELAÇÃO DA FN E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.*

1. O STJ (REsp nº 1.118.893/MG), sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a coisa julgada formada em prol da inconstitucionalidade da cobrança com base na Lei nº 7.869/88 implica na impossibilidade de cobrança posterior da contribuição social, já que as Leis nº 7.856/89, 8.034/90, 8.212/91, 8.383/91 e 8.541/92, e mesmo a LC 70/91, apenas modificaram a alíquota e base de cálculo, ou dispuseram sobre a forma de pagamento, alterações que não criaram nova relação jurídico-tributária nem afastaram a inconstitucionalidade materialmente declarada no caso concreto.
2. Apelação da FN e remessa oficial não providas.
3. Peças liberadas pela Relatora, em 14/02/2012, para publicação do acórdão."

A Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração ao acórdão da T7/TRF-1, alegando, em suma, omissão e necessidade de prequestionamento<sup>1</sup>, uma vez que o Tribunal não teria apreciado a questão referente à cessação dos efeitos da coisa julgada (superveniência de novas circunstâncias fáticas e jurídicas – artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal e artigo 471, inciso I do Código de Processo Civil). Omitiu-se também quanto aos artigos 467, 468 e 474 do Código de Processo Civil.

Entretanto, o Tribunal *a quo* preferiu permanecer na omissão quanto aos dispositivos mencionados, em clara violação aos arts. 5º, incisos XXXV e LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Assim sendo, como passaremos a demonstrar, o acórdão regional merece ser anulado, ou, ainda, reformado nos pontos já destacados neste recurso.

Agora, a União (Fazenda Nacional) interpõe o presente Recurso Extraordinário, com fulcro no **art. 102, III, alínea "a"**, da Constituição Federal de 1988, contra acórdão da eg. Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, **contrariou os artigos 5º, XXXVI e 102** ambos da Constituição Federal.

## II - DA REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 543-A, §3º, DO CPC.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, que introduziu o §3º ao art. 102 da Constituição Federal, o recurso extraordinário passou a ter mais um pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração, pelo recorrente, da chamada "repercussão geral" das questões constitucionais discutidas na demanda.

<sup>1</sup> Súmula nº 98, STJ - Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

Nos termos da Lei nº 11.418/2006, a qual, regulamentando o citado dispositivo constitucional, introduziu os arts. 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, as questões passíveis de ensejar repercussão geral serão aquelas que apresentarem relevância sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa, bem como aquelas onde há a impugnação de decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

No presente caso concreto, a controvérsia possui relevância sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos da causa, eis que se está diante de acórdão que, mesmo diante de decisão proferida por esse Tribunal de Superposição RE 138.284/CE, considerou que ainda produz eficácia sentença transitada em julgado que decretou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei 7.689/1988, e, por conseguinte, afastou a cobrança da CSLL com fundamento na Lei 8.212/91, por entender que esta não instituiu novo regime jurídico da CSLL.

Trata-se de controvérsia que interfere com a eficácia das decisões proferidas pelo pleno do STF, que repercute na esfera jurídica não só dos sujeitos integrantes da presente relação jurídica processual, mas de todos os entes federativos.

O reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional ora em debate decorre da presença da relevância **econômica**, em razão da não sujeição da parte contrária ao recolhimento da CSLL por prazo não definido. Possui relevância **política**, já que interfere na relação entre os entes federativos. Possui relevância **social**, eis que se está tratando de demanda que trata da regulação de contribuição social. E, por fim, possui relevância **jurídica**, já que desconsiderou a alteração do **quadro jurídico** promovida pela decisão desse Tribunal de Superposição a respeito da constitucionalidade da Lei 7.689/1988, bem como diante de dissídio com a Súmula 239 do STF (*“Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores”*).

Por outro lado, observe-se que coisa julgada na ação nº 916598-6 (fl. 125) não tem eficácia continuativa, não servindo a amparar pleito ad aeternum, razão pela qual resta configurada a afronta ao teor da súmula 239 do STF.

Observe-se que *“não cabe ação declaratória para o efeito de que a declaração transite em julgado para os fatos geradores futuros, pois ação dessa natureza se destina à declaração da existência, ou não, de relação jurídica já existente. A declaração da impossibilidade do surgimento da relação jurídica no futuro, porque não é admitida pela lei ou pela Constituição, se possível de ser obtida por ação declaratória, transformaria tal ação em representação de interpretação ou de inconstitucionalidade em abstrato, o que não é possível em nosso ordenamento*

*jurídico.”<sup>2</sup>*

Portanto, a decisão transitada em julgado teve efeitos concretos e não pode se estender no tempo.

Quanto à análise da repercussão geral, o artigo 323, § 1º, do RISTF dispõe que *"tal procedimento não terá lugar, quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante, casos em que se presume a existência de repercussão geral."* No mesmo sentido, o artigo 543-A, § 3º do CPC.

A contrariedade do entendimento firmado na Súmula 239/STF gera a repercussão geral presumida.

Do exposto, uma vez demonstrada a repercussão geral da questão constitucional ora discutida, na forma definida pela Lei nº 11.418/2006, requer a Recorrente seja o presente recurso extraordinário admitido e suas razões apreciadas por este Egrégio Supremo Tribunal Federal.

### **III - DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 102, INCISO III, ALÍNEA ‘A’, DA CF.**

A teor do art. 102, inciso III, alínea “a”, da Carta Magna, cabe Recurso Extraordinário contra decisão judicial proferida em única ou última instância, que contrariar seus dispositivos.

Na espécie, a decisão de que ora se recorre é de última instância, e, de fato, viola os preceitos constitucionais acima indicados.

Ademais, é orientação dessa Egrégia Suprema Corte que também se configura ofensa à norma constitucional, quando o acórdão recorrido:

*“aplicar o preceito (constitucional) onde não cabe é desaplicá-lo, na essência, equivalente à negativa de vigência” (RE nº 94.881-PR, Relator Exmº Ministro RAFAEL MAYER, RTJ 100/448); e que*

*“tanto vulnera a lei o provimento judicial que implica exclusão do campo de aplicação de hipótese contemplada, como o que inclui exigência que se lhe mostra estranha” (RE nº 128.519-DF, Pleno, Relator Exmº Ministro MARCO AURÉLIO, DJ de 8.3.91).*

<sup>2</sup> Voto proferido na AR 1.239-9, Pleno, Min. Carlos Madeira, Revista Jurídica 159:39.

Por fim, os dispositivos constitucionais aqui suscitados foram objeto do devido prequestionamento (houve, inclusive, a oposição de embargos declaratórios para esse fim), estando cumprida, assim, a exigência das Súmulas 282 e 356, do STF, sendo oportuna a decisão do STF, Relator o Min. FRANCISCO REZEK, quando do julgamento do Agravo Regimental nº 147.343-7, publicado no DJU/1, nº 68 de 7/04/95, p. 8880, de que “a satisfação do requisito do prequestionamento não está na referência expressa do dispositivo constitucional, mas na produção, pelo acórdão recorrido, de uma tese explícita sobre a matéria objeto da norma que se tem por afrontada”.

#### IV - DA CONTRARIEDADE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL

##### - DA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 5º, INCISO XXXVI, E 102, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O acórdão recorrido, conforme acima destacado, adotou como fundamento para julgar improcedente a apelação da Fazenda Nacional o fato da Lei 8.212/91 não alterar substancialmente o regime jurídico da CSLL instituído pela Lei 7.689/1988, e, por isso, a sentença transitada em julgado que decretou, incidentalmente, a inconstitucionalidade desta Lei impede que seja cobrada CSLL sob a égide daquela.

Defende-se que não foi observada a decisão proferida por esse Tribunal de Superposição no sentido da constitucionalidade da Lei 7.689/1988, e que essa decisão, por alterar a circunstância jurídica da relação de direito material, repercute nesta e autoriza a cobrança da CSLL sob a égide da Lei 7.689/1988, e, portanto, também da Lei 8.212/1991, com relação aos fatos geradores posteriores a essa decisão desse Tribunal de Superposição.

Primeiramente, cumpre ressaltar que não se está diante de controvérsia infraconstitucional.

Não obstante um dos fundamentos do presente recurso seja a violação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da CF, e esse Tribunal de Superposição tenha entendimento no sentido de que as discussões referentes à violação à coisa julgada dependam da análise da legislação infraconstitucional, no presente caso concreto, a verificação da violação ou não à coisa julgada depende da análise de **decisão proferida nesse Tribunal de Superposição dotada dos efeitos da objetividade e definitividade.**

No presente caso concreto, está-se diante de relação jurídica continuativa, e os efeitos imutáveis da sentença transitada em julgado incidem sobre essa relação **se mantidos os mesmos suportes fático e jurídico.**

Caso haja alteração em quaisquer desses elementos existentes à época da prolação da decisão transitada em julgado, essa decisão deixa de produzir efeitos vinculantes a partir de então, e essa cessação de efeitos não significa a desconsideração

ou relativização da coisa julgada.

Observe-se que a alteração legislativa não é a única mudança no suporte jurídico existente ao tempo da prolação da decisão tributária passada em julgado que, por fazer surgir uma relação jurídica tributária diversa da nela apreciada, mostra-se capaz de fazer cessar a sua eficácia vinculante para o futuro.

**De fato, a consolidação da jurisprudência do STF em sentido diverso daquele sufragado na decisão tributária transitada em julgado também representa, em determinadas hipóteses, significativa alteração do suporte jurídico sob o qual o juízo de certeza nela contido se formou, e, assim, revela-se capaz de fazer cessar a eficácia vinculante dele emanada.**

Pois bem, após a prolação de decisão que reconheceu, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei 7.689/88, e que considerou como abrangido nesse provimento jurisdicional a cobrança da CSLL com fundamento na Lei 8.212/91, por esta lei não ter revogado aquela, sobreveio decisão desse Tribunal de Superposição, proferida NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS N.S 146.284 - SPE 138.284 - CE e RE 147313, que reconheceram a **constitucionalidade da Lei 7.689/88**.

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS. **Lei n. 7.689, de 15.12.88**. I. - Contribuições para fiscais: contribuições sociais, contribuições de intervenção e contribuições corporativas. C.F., art. 149. Contribuições sociais de seguridade social. C.F., arts. 149 e 195. As diversas espécies de contribuições sociais. II. - A contribuição da Lei 7.689, de 15.12.88, e uma contribuição social instituída com base no art. 195, I, da Constituição. As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do par. 4. do mesmo art. 195 e que exige, para a sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição deveria observar a técnica da competência residual da União (C.F., art. 195, par. 4.; C.F., art. 154, I). Posto estarem sujeitas a lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, "a"). III. - Adicional ao imposto de renda: classificação desarrazoada. IV. - Irrelevância do fato de a receita integrar o orçamento fiscal da União. O que importa e que ela se destina ao financiamento da seguridade social (Lei 7.689/88, art. 1.). V. - Inconstitucionalidade do art. 8., da Lei 7.689/88, por ofender o princípio da irretroatividade (C.F., art. 150, III, "a") qualificado pela inexigibilidade da contribuição dentro no prazo de noventa dias da publicação da lei (C.F., art. 195, par. 6). Vigência e eficácia da lei: distinção. VI. - **Recurso Extraordinário conhecido, mas improvido, declarada a inconstitucionalidade apenas do artigo 8. da Lei 7.689, de**

1988.

(RE 138284, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, **Tribunal Pleno**, julgado em **01/07/1992**, DJ 28-08-1992 PP-13456 EMENT VOL-01672-03 PP-00437 RTJ VOL-00143-01 PP-00313)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 2. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS. LEI N. 7.689, DE 15.12.1988. 3. ACÓRDÃO QUE CONCEDEU A SEGURANÇA, EM FACE AO RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 1., 2., 3. E 8., DA LEI N. 7.689/1988. 4. **VALIDADE DOS ARTS. 1., 2., E 3., DA LEI N. 7.689/1988, DECLARANDO-SE A INCONSTITUCIONALIDADE, TÃO-SÓ, DO ART. 8. DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE (C.F., ART. 150, III, "A"). PRECEDENTES DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS N.S 146.284 - SPE 138.284 - CE. R. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO PARA DEFERIR, EM PARTE, O MANDADO DE SEGURANÇA, TÃO-SÓ, NO QUE CONCERNE A NÃO-EXIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL NO EXERCÍCIO DE 1988, DIANTE DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 8. DA LEI N. 7.689/1988.** (RE 147313, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Segunda Turma, julgado em **31/10/1994**, DJ 04-08-1995 PP-22645 EMENT VOL-01794-09 PP-01762)

Após a prolação da aludida decisão, a eficácia da coisa julgada formada pela sentença que reconheceu a inexistência de relação jurídico-tributária quanto ao recolhimento da CSLL sob a égide da Lei 7.689/88, e da Lei 8.212/91, por considerá-las inconstitucionais, não impede que haja a cobrança do referido tributo com fundamento nas aludidas leis.

Isso porque sobreveio alteração da **circunstância jurídica**. As decisões do STF dotadas dos atributos da objetividade e da definitividade alteram o sistema jurídico vigente.

E, por alterarem o sistema jurídico vigente, e representarem circunstância jurídica nova, são capazes de fazer cessar a eficácia vinculante de anterior decisão tributária transitada em julgado que lhe seja contrária.

Observe-se que não há relativização ou desconsideração da coisa julgada; ao invés, esta é preservada e prestigiada em grau máximo, mediante o respeito aos seus limites objetivos, nos quais não há como se considerar compreendida a nova relação jurídica formada em razão da **superveniente decisão do STF**.

O acórdão recorrido, ao desconsiderar a decisão desse Tribunal de



Superposição como capaz de cessar a eficácia da anterior decisão transitada em julgado proferida em sentido contrário àquela, violou o artigo 5º, inciso XXXVI, da CF, eis que deu ao instituto da coisa julgada contornos não autorizados pela Constituição.

Observe-se que o auto de infração se referia aos anos 2002 a 2003, ou seja, após a consolidação do entendimento quanto à constitucionalidade da lei 7.689/88 através do RE 138.284/CE.

**Sobre o tema, pedimos vênia para citar trecho do Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/11:**

b.1 – A jurisprudência do Plenário do STF, em controle concentrado ou, em algumas hipóteses, difuso de constitucionalidade, possui força para impactar ou alterar o sistema jurídico vigente

20. Sabe-se que a ordem constitucional vigente imputou à Suprema Corte a função institucional precípua de exercer a guarda da Constituição Federal, atribuindo-lhe, para tanto, o monopólio para proferir a **última palavra** no que pertine à análise da compatibilidade das leis em face da Constituição, bem como à interpretação do próprio texto constitucional. De fato, quando o STF, no exercício desse *mister* constitucional, profere decisão reconhecendo, em caráter final, a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de um determinado dispositivo legal, o que daí resulta é a resolução definitiva acerca da capacidade, ou não, de incidência dessa norma, o que não pode deixar de surtir reflexos, num primeiro momento, no próprio sistema jurídico vigente e, num segundo momento, e por consequência, nas relações jurídicas que possuem - ou possuiriam- como suporte jurídico o dispositivo legal apreciado.

(...)

26. E, nesse embalo, inicia-se com o registro de que, **tradicionalmente**, identificavam-se duas diferenças primordiais a apartar as decisões proferidas pela Suprema Corte em sede de controle concentrado daquelas proferidas em controle difuso de constitucionalidade: **1ª – a própria natureza das decisões** - enquanto as proferidas em controle concentrado resolveriam as questões jurídicas em tese e *a priori*, de forma objetiva e geral, como o pedido principal de uma ação originária (*principaliter tantum*), as proferidas em controle difuso, opostamente, enfrentariam a questão jurídica *a posteriori*, à luz das peculiaridades do específico caso concreto submetido a julgamento e de acordo com os interesses subjetivos das partes, sempre de forma incidental (*incidenter tantum*); **2ª – a extensão dos efeitos vinculantes** - enquanto as proferidas em controle concentrado possuiriam eficácia vinculante geral (ou seja: força para vincular os demais órgãos jurisdicionais e a Administração Pública Direta e Indireta), as proferidas em controle difuso possuiriam, opostamente, eficácia vinculante *inter partes* (força para vincular somente as partes das específicas demandas judiciais nas quais são proferidas), que somente passaria a se estender a terceiros caso a lei reconhecida como inconstitucional tivesse a sua eficácia suspensa por Resolução editada pelo Senado Federal, nos termos do art. 52, inc. X da CF/88.

27. Acontece que essa concepção tradicional acerca das duas modalidades de controle de constitucionalidade tem sido gradualmente relativizada por uma **tendência, verificável no sistema jurídico pátrio e que já se espraia no âmbito da Suprema Corte**, de aproximar a natureza e – até mesmo, em algumas situações, a extensão da eficácia vinculante – das decisões proferidas pelo STF nas duas modalidades de controle de constitucionalidade das leis, naquilo que, na feliz expressão de GILMAR FERREIRA MENDES, revela-se como uma tendência de *“dessubjetivação das formas processuais, especialmente daquelas aplicáveis ao modelo de controle incidental, antes dotadas de ampla feição subjetiva, com simples eficácia inter partes.”*<sup>8</sup>

(...)

29. Todos esses exemplos apontam, inequivocamente, para uma mesma direção, ou para uma mesma verdade que já se mostra irrecusável: **as decisões proferidas pelo STF em sede de controle difuso de constitucionalidade, quando oriundas do seu órgão Plenário, independentemente de posterior edição de Resolução Senatorial, têm assumido um caráter objetivo, já que desprendido do caso concreto e de suas vicissitudes.** O controle difuso de constitucionalidade, nesse passo, quando exercido pelo Pleno da Suprema Corte, abandona a marca que tradicionalmente o vinculava ao chamado “controle concreto” (posto que feito à luz das peculiaridades do caso concreto), passando a ligar-se, tanto quanto o exercido na modalidade concentrada, ao “controle abstrato”, em que a questão jurídica levada à apreciação é analisada em tese, **ainda que de forma incidental (*incidenter tantum*).** Mais uma vez, nas palavras de GILMAR FERREIRA MENDES, citadas por FREDIE DIDIER JR., “o recurso extraordinário deixa de ter caráter meramente subjetivo ou de defesa de interesses das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. (...) A função do Supremo nos recursos extraordinário – ao menos de modo imediato – não é a de resolver litígios de fulano ou beltrano, nem a de revisar todos os pronunciamentos das Cortes inferiores. O processo entre as partes, trazido à Corte via recurso extraordinário, deve ser visto apenas como pressuposto para uma atividade jurisdicional que transcende os interesses subjetivos”<sup>13</sup>.

Nos termos do artigo 102 da CF, cabe ao STF a guarda da Constituição.

Portanto, tendo o Supremo Tribunal Federal se manifestado sobre a questão, não é dado às demais Cortes apreciar o tema em divergência ao que restou decidido pelo pleno do tribunal.

Impedir a cobrança da CSLL sob a égide das Leis 7.689/88, e 8.212/91, **mesmo após a decisão do STF que, em caráter definitivo e objetivo, declarou a constitucionalidade da Lei 7.689/88**, é atentar contra os princípios da força normativa da Constituição e da máxima efetividade da norma constitucional.

Os atributos acima referidos são que nos conduzem à conclusão de que a decisão desse Tribunal de Superposição proferida nos termos acima é capaz de promover alteração no quadro jurídico vigente.

Se é capaz de promover dita alteração, os efeitos imutáveis de decisão em sentido contrário, e proferida em período anterior, não incidem sobre essa nova relação jurídica, e se não incidem sobre essa nova relação jurídica, não há que se falar em coisa julgada, razão pela qual o acórdão recorrido, ao afastar a cobrança da CSLL sem essa baliza temporal pela existência da coisa julgada, violou o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI e 102 ambos da Constituição Federal.

Cabe destacar que apelação não poderia ter sido desprovida apenas com base no julgamento do Resp. 1.118.893/MG, uma vez que o precedente ora referido não prejudica a tese contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011, segundo a qual **as decisões proferidas pelo STF em sentido contrário ao plasmado em coisas julgadas que disciplinem relações jurídicas tributárias de trato sucessivo possui o condão de fazer cessar, prospectivamente, a eficácia dessas coisas julgadas, de**

**modo a permitir, por exemplo, a cobrança de tributos em relação a fatos geradores ocorridos após o trânsito em julgado da decisão da Suprema Corte (não atingindo, portanto, fatos geradores pretéritos).**

Assim, segundo conclui o Parecer acima citado, o qual serve de orientação para carreira, tanto a decisão proferida no REsp nº 1.118.893/MG quanto o Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011 acabam protegendo apenas as situações pretéritas à decisão do Supremo Tribunal Federal, ainda que contrárias ao posicionamento posteriormente firmado por essa Suprema Corte. Assim, no caso de provimento judicial que afaste a CSLL por prazo indefinido (impedindo a cobrança para fatos geradores posteriores à decisão do STF), cabível se mostra o recurso, pois o precedente julgado na sistemática do repetitivo não se aplica.

Por outro lado, observe-se que coisa julgada na ação nº 916598-6 (fl. 125) não tem eficácia continuativa, não servindo a amparar pleito ad aeternum, razão pela qual resta configurada a afronta ao teor da súmula 239 do STF.

Observe-se que “*não cabe ação declaratória para o efeito de que a declaração transite em julgado para os fatos geradores futuros, pois ação dessa natureza se destina à declaração da existência, ou não, de relação jurídica já existente. A declaração da impossibilidade do surgimento da relação jurídica no futuro, porque não é admitida pela lei ou pela Constituição, se possível de ser obtida por ação declaratória, transformaria tal ação em representação de interpretação ou de inconstitucionalidade em abstrato, o que não é possível em nosso ordenamento jurídico.*”<sup>3</sup>

Feitas essas considerações, requer-se o provimento do presente recurso, para que seja reconhecida a violação aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 102 ambos da CF.

## **V – DA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV E LIV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

Por derradeiro, o que se cogita tão-somente em atenção ao princípio da eventualidade, entendendo V.Exas não estar a matéria constitucional devidamente prequestionada, nos termos da súmula 356 desta Corte Máxima, imperiosa é a anulação do julgado prolatado em sede de embargos de declaração e retorno dos autos ao TRF 1ª Região, a fim de que se manifestem expressamente sobre as questões articuladas.

Não se desconhece o entendimento do STF no sentido de que deve ser admitido o prequestionamento ficto, ou seja, aquele que é preenchido com a simples interposição de embargos de declaração, mesmo que o juízo continue silente sobre as violações constitucionais apontadas.

Contudo, mais por excesso de zelo do que pela crença de uma mudança de entendimento da Corte a esse respeito, acaso V.Exas. entendam que a matéria

<sup>3</sup> Voto proferido na AR 1.239-9, Pleno, Min. Carlos Madeira, Revista Jurídica 159:39.

constitucional não está devidamente prequestionada, que se dignem de determinar o retorno dos autos ao TRF 1ª Região, a fim de que profira novo julgamento nos embargos de declaração opostos, adotando tese explícita a respeito de todas as malferições constitucionais sustentadas.

Tal medida se impõe por uma questão de acesso à justiça e respeito ao devido processo legal, devendo o Poder Judiciário prestar a devida tutela pleiteada, fundamentando seus julgados, sob pena de ficarem os jurisdicionados privados daquilo que a Carta Política elevou à categoria de direito e garantia fundamental. Com efeito, violados restaram os **ARTS. 5º, XXXV E LIV, E 93, IX**, da Constituição Federal, devendo esta negativa de jurisdição ser imediatamente corrigida.

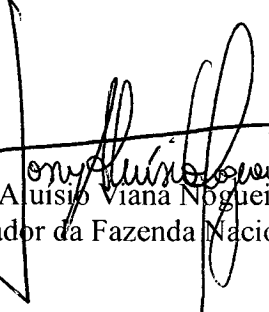
## VI - DO PEDIDO

Ante o exposto, a Fazenda Nacional requer seja conhecido e provido o presente recurso extraordinário, de modo que seja reformado o v. acórdão recorrido, por contrariar os artigos 5º, inciso XXXVI, e 102 ambos da Constituição Federal.

Caso se entenda que a matéria não está prequestionada, requer a anulação do julgado por ofensa aos **arts. 5º, XXXV e LIV, e 93, IX**, da Carta Constitucional, vez que a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração e não obteve pronunciamento do Eg. Tribunal Regional Federal.

Pede deferimento.

Brasília, 25 de julho de 2012.

  
Tony A Luisio Viana Nogueira  
Procurador da Fazenda Nacional