



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10680.001294/98-15
SESSÃO DE : 19 de fevereiro de 2004
ACÓRDÃO N° : 303-31.240
RECURSO N° : 126.224
RECORRENTE : SINDI – SISTEMA INTEGRADO DE DISTRIBUIÇÃO
LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BELO HORIZONTE/MG

EMBARGOS.

Acatados os embargos de declaração do relator relativo ao acórdão 303-31.002 (ref. ao processo nº 10680.001.294/98-15) proferido na sessão realizada em 16/10/2003, por ser flagrada contradição entre o voto-condutor proferido e o mérito envolvido na lide. No decorrer da sessão de julgamento, havendo o processo retornado à pauta, como de praxe, sem nova leitura de relatório, foi posto em votação após uma seqüência de vários processos relativos a FINSOCIAL em que se discutia como questão prejudicial a ocorrência ou não de prescrição de pedido de restituição/compensação formulados, e desse modo foi votado, sem que o relator, nem qualquer dos demais conselheiros tivessem percebido o equívoco, já que conforme o relatório, o mérito da lide neste processo era outro, ou seja, tratava o litígio de discordâncias quanto ao cálculo da compensação procedida pelo Fisco.

DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR.

O art. 173, I do CTN define o prazo decadencial para os lançamentos *ex officio*, que é de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Tendo decaído o direito de lançar com referência aos débitos do ano de 1991 e 1992 do Finsocial, tais valores não podem, não devem ser nem sequer considerados para fins do cálculo do valor a compensar.

COMPENSAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

Pedido protocolado em 26/02/1998.

A atividade administrativa é plenamente vinculada, vale dizer não é dado ao administrador tributário discricionariedade para proceder segundo critérios próprios, ainda que possam representar os mais elevados anseios de justiça.

Agüi bem a decisão recorrida restringindo-se em aplicar a correção monetária dos valores a compensar com base nos índices oficiais utilizados pela SRF na exigência de créditos tributários, bem como pelo INPC referente aos meses de fevereiro a dezembro de 1991. Não há no âmbito do Poder Executivo suporte legal para reconhecer nada além disto.

Devem ser feitas correções no cálculo da compensação efetuado pela SRF para considerar os valores recolhidos a maior em novembro/89, fevereiro/90 e novembro/90, que sejam desconsideradas no cálculo da compensação as exações referentes ao período de maio/91 a março/92 para as quais já se escoara o prazo decadencial de lançamento na data em que foi solicitada a homologação da compensação. Registra-se, ainda, que na medida em que haja crédito do contribuinte, na compensação com tributo devido em relação a período posterior em aberto, não é lícito inflar o débito com juros e multa desde que haja crédito suficiente anterior, porque o crédito anterior deve, no cálculo da compensação, liquidar o débito posterior na própria data do vencimento.

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acatar os embargos suscitados pelo Conselheiro Zenaldo Loibman com relação ao Acórdão nº 303-31.002, de 20 de outubro de 2003; por maioria de votos, acatar a arguição de decadência do direito de a Fazenda Pública lançar o FINSOCIAL relativo ao período de maio/91 a março/92, vencidos os Conselheiros Anelise Daudt Prieto e João Holanda Costa; por unanimidade de votos, negar provimento quanto aos expurgos inflacionários pleiteados pelo contribuinte e por unanimidade de votos, determinar que, como há crédito anterior do contribuinte, a compensação do débito seja feita pelos respectivos valores originais, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 18 de fevereiro de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE. Ausente o Conselheiro CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANDREA KARLA FERRAZ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.224
ACÓRDÃO Nº : 303-31.240
RECORRENTE : SINDI – SISTEMA INTEGRADO DE DISTRIBUIÇÃO
LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BELO HORIZONTE/MG
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO

O presente processo teve início com pedido de restituição e compensação de valores recolhidos a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, relativos aos pagamentos efetuados no período de 16/10/1989 a 15/05/1991, onde considera ter realizado recolhimentos a maior ou indevidos. Sua solicitação visa a compensação de débitos para com o FINSOCIAL referente ao período de apuração compreendido entre maio/1991 a março/1992, e COFINS (conforme pedidos de fls. 01, 181 a 184, 238, 239 e 242).

Inconformado em parte com a Decisão SESIT/EQIR Nº 0739/1999 (fls. 222/225), a interessada apresentou a impugnação de fls. 231/235 com as seguintes alegações principais:

1. O pedido está vinculado ao ganho obtido no MS nº 92000244-6 que tramitou na 6ª Vara da Justiça Federal de Belo Horizonte;
2. Foi reconhecido o direito creditório da requerente no valor de R\$ 276.980,50 em 31/12/1995, valor sujeito a correção monetária de acordo com a legislação em vigor;
3. A requerente se insurge contra os cálculos efetuados e anexados à decisão, declara sua incompreensão quanto aos mesmos e aponta que há uma grande divergência entre os valores pleiteados e os que foram deferidos;
4. Requer sejam contemplados todos os expurgos inflacionários do período, a fim de que seja refletida toda a real desvalorização da moeda, sem o que restaria amputada parcela que representa quase a totalidade do seu direito. Junta jurisprudência que corrobora sua pretensão. Solicita, por fim, que sejam acolhidas suas razões e reconhecido seu direito de compensação nos termos pleiteados.

A DRJ/BHE proferiu a Decisão nº 149/2001 a respeito da manifestação de inconformidade do contribuinte, indeferindo a solicitação.

A fundamentação da decisão *a quo* foi traduzida na seguinte argumentação em resumo:

- a) A decisão judicial exarada no MS 920002444-0 não determinou o critério de correção monetária, nem o percentual de juros a incidir sobre os valores pagos indevidamente, e portanto, cabe à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

unidade administrativa utilizar os índices e critérios determinados legalmente, posto ser a atividade administrativa vinculada;

- b) Por ocasião da apuração dos créditos do contribuinte os recolhimentos indevidos foram atualizados de acordo com os índices estabelecidos na NE Conjunta COSIT/COSAR nº 08/1997, que determinou a correção monetária dos valores a compensar com base nos índices oficiais utilizados pela SRF na exigência de créditos tributários, bem como pelo INPC referente aos meses de fevereiro a dezembro de 1991, período para o qual não houve previsão legal de atualização monetária de tributos;
- c) Não há sustentação legal para a adoção de índices superiores aos determinados na NE Conjunta supramencionada;
- d) Apresenta os cálculos de fls. 247/249 para melhor entendimento dos demonstrativos de fls. 216/220;
- e) A SRF aplica os mesmos parâmetros de correção para os débitos dos contribuintes e para os créditos que porventura tenham a compensar. Lembra-se que a compensação indevida de valores gera débito sujeito a lançamento de ofício;
- f) São vários os pedidos de compensação do contribuinte em causa, conforme constam às fls. 01,181 a 184, 238, 239 e 242, no entanto o crédito do interessado é inferior àquele que supõe ter. Conforme explicitado nas planilhas, não prospera a manifestação de inconformidade apresentada, devendo ser mantida a decisão proferida pela DRF/Belo Horizonte/MG, e por conseguinte ficam prejudicadas as alegações levantadas na impugnação.

Irresignada a interessada apresentou tempestivamente recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes requerendo a reforma da decisão *a quo*.

As principais alegações são:

- A decisão do MS que reconheceu o seu direito de recolher FINSOCIAL à alíquota de 0,5%, desconsiderando as inconstitucionais majorações posteriores transitou em julgado em abril de 1994;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

- Os recolhimentos com as majorações indevidas se deram entre setembro de 1989 e abril de 1991. A partir de maio de 1991 a empresa nada recolheu por entender ser indevido o tributo.
- Em 26/02/1998 protocolou pedido de compensação dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com os valores relativos à COFINS, na forma da IN 21. Nessa ocasião juntou planilha que descrevia com clareza o montante a ser compensado, devidamente corrigido, alcançando a soma de R\$ 7.030.240,27.
- Após longos 13 meses, a DRF considerou compensáveis R\$ 276.980,50, acrescido dos juros equivalentes à taxa SELIC acumulada, de acordo com o artigo 39, § 4º da Lei 9.250/95. Contra tal decisão foi proposta impugnação que foi considerada improcedente, mantidos os cálculos antes apresentados. É dessa decisão que recorre ao Conselho de Contribuintes.
- Inicialmente diga-se que o direito de compensação foi reconhecido tanto no MS quanto na decisão recorrida, e que a controvérsia remanescente é tão somente quanto aos valores a serem compensados;
- A primeira decisão, da DRF, não se fez acompanhar de demonstrativos que pudessem auxiliar a compreensão dos cálculos realizados, nem tampouco explicitou a razão da enorme desproporção entre o valor solicitado e o valor deferido para compensação.
- A recorrente, ao contrário, quando protocolou seu pedido juntou planilha onde descreveu com clareza o seu crédito no valor de R\$ 7.030.240,27 decorrente de pagamento indevido a título de FINSOCIAL.
- No que concerne aos cálculos anexos à decisão, observa-se que foram elaborados de forma equivocada, absurda, daí resultando a substancial diferença entre o pleiteado e o reconhecido.
- Foram detectados os seguintes erros:
- a) não foram consideradas diversas guias de recolhimento de FINSOCIAL, relativas ao recolhimento em atraso;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

- b) em diversas oportunidades não foram consideradas, para fins de atualização, os índices corretos referentes às UFIR de conversão e
- c) o cálculo não contemplou os expurgos inflacionários corretos, limitando-se a utilizar os índices contidos na NE nº 8, nos termos da Resolução nº 187/1997.
- Para que se alcance o valor correto dos recolhimentos feitos a maior e que ensejam o direito à compensação, tais equívocos devem ser sanados. Neste sentido apresenta uma descrição dos equívocos cometidos pelo Fisco.
- Ao elaborar seus cálculos, não foram consideradas as guias de recolhimento referentes a novembro de 1989, fevereiro de 1990 e novembro de 1990, nos meses de competência devidos, conforme se vê à fl. 263;
- Em vários meses, durante quase todo o ano de 1991, a SRF utilizou como UFIR de conversão, o índice de 126, 8621, o que equivale a desconsiderar correção monetária relativa àquele ano (ver fl. 247 dos autos). Por esse artifício foram irregularmente majorados os valores do período (na maioria, supostos débitos da recorrente), que apesar de cresceram nominalmente, posto que à época sofriam a incidência da TR, no cálculo da Fazenda continuaram a ser convertidos por um índice congelado, atingindo patamares incoerentes e irreais; o correto seria na linha da jurisprudência que se menciona no item seguinte (quanto aos expurgos inflacionários), aplicar um índice que refletisse a perda de valor da moeda, tornando real o cálculo; da forma como foi posto não merece crédito;
- A DRF ao elaborar seu demonstrativo limitou-se a aplicar a NE 8/1997, desprezando por completo os índices de correção monetária que há anos são reconhecidos pela jurisprudência conforme relaciona às fls. 265/266 (ver quadro de fl. 264 que explicita a diferença entre o considerado na NE e o IPC/IBGE);
- A doutrina e a jurisprudência majoritária no STJ são no sentido de que no cálculo da correção monetária do indébito tributário devem ser incluídos os expurgos inflacionários do período. O STJ tem adotado o percentual do IPC, por melhor refletir a inflação à sua época, apurado pela Fundação IBGE, entidade de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

absoluta credibilidade, e para apurar tais índices mereceu credenciamento do Poder Público. Aplica os índices de correção monetária da seguinte forma:

- a) através do IPC, no período de março/90 a janeiro/91;
- b) a partir da promulgação da Lei 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/91); e
- c) a partir de janeiro/92, aplicação da UFIR nos moldes estabelecidos pela Lei 8.383/91;
- Portanto a única forma de garantir ao contribuinte o direito pleno à compensação é considerando os expurgos inflacionários, o contrário representa vedação ilegal do direito à compensação;
- Finalmente chama a atenção que a decisão recorrida menciona a paridade entre os critérios de atualização e juros dos créditos da Fazenda e os do contribuinte como justificativa para amputar o crédito da recorrente. **O que se verifica é que a Fazenda não aplica tal paridade na medida que somente faz incidir juros de mora sobre o crédito da recorrente a partir do trânsito em julgado da sentença, diferentemente do que ocorreria no caso de débito do contribuinte para com a Fazenda.** Por todas as razões expostas impõe-se a desconstituição da decisão atacada.
- Sobre os valores não recolhidos nos meses de abril de 1991 em diante, houve decadência do direito do Fisco. É que no lançamento por homologação, decai o direito de constituir o crédito tributário passados cinco anos a partir do fato gerador, sendo que segundo o STJ, nos casos em que não tenha ocorrido qualquer pagamento (caso dos meses mencionados), o prazo não se inicia com o fato gerador, mas a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao que o tributo poderia ter sido lançado, conforme art. 173, I do CTN. Ou seja, o prazo se iniciou em 1º de janeiro de 1992, para os meses de 1991 sem recolhimento, e em 1º de janeiro de 1993, para os meses respectivos de 1992. O direito da Fazenda de lançar os débitos referentes ao período entre maio/1991 e março/1992 decaiu parte em 31/12/1996 e parte em 31/12/1997;
- A questão que se apresenta, então, seria a de saber se mesmo estando a exigibilidade do crédito suspensa pela concessão de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

decisão favorável em MS, se os valores não pagos e não depositados estariam, ainda assim, sujeitos ao prazo decadencial mencionado. A doutrina e a jurisprudência convergem no sentido de que prazo decadencial não se interrompe, impondo ao Fisco o chamado “lançamento para evitar a decadência”. A própria Fazenda já reconheceu essa circunstância através de Pareceres da PGFN. Na mesma linha vários acórdãos do Conselho de Contribuintes.

- Tendo decaído o direito de lançar com referência aos débitos do ano de 1991 e 1992 do Finsocial, tais valores não podem, não devem ser nem sequer considerados para fins do cálculo do valor a compensar, ao contrário do que ocorreu na decisão de primeira instância.
- A conclusão é de que não restam dúvidas acerca da irregularidade da restrição ao direito de compensação da recorrente. Os valores recolhidos a maior devem ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros e não afetados pelas parcelas de FINSOCIAL não pagas a partir de abril/1991 já decaídas. Pelo exposto espera seja dado provimento ao seu recurso.

Nos termos previstos no art. 27, § 1º do Regimento Interno, por ocasião da conferência do texto final do Acórdão exarado, para aposição das assinaturas, verificou-se a ocorrência de contradição entre o voto exarado no âmbito do Processo Administrativo Fiscal nº 10680.001.294/98-15 e o mérito da questão descrita no relatório correspondente. Ao processo corresponde o Recurso Voluntário nº 126.224, entrado no Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo por recorrente SINDI – SISTEMA INTEGRADO DE DISTRIBUIÇÃO LTDA., e por recorrida a DRJ/BELO HORIZONTE/MG.

Assim submetem-se os presentes embargos que têm por objetivo corrigir a contradição flagrada no Acórdão nº 303-31.002, de 16/10/2003, bem como proporcionar o julgamento da lide efetivamente apresentada no processo.

Foi proferido o acórdão 303-31.002, em 16/10/2003 por esta Câmara, contudo, em embargos de declaração apresentados pelo conselheiro-relator, e constante dos autos às fls., acatados pelo Presidente da 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, foi apontada a contradição entre o voto-condutor do referido acórdão e o mérito da lide. Dessa forma foi o processo novamente trazido à consideração do Plenário da Câmara.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

VOTO

Trata-se de matéria da competência dessa Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes e estão presentes os requisitos para admissibilidade do recurso.

Preliminarmente deve ser dito que é de se acatar os embargos de declaração propostos. Nos termos previstos no art. 27, § 1º do Regimento Interno, por ocasião da conferência do texto final do Acórdão exarado para aposição das assinaturas, verifiquei a ocorrência de contradição entre o voto exarado no âmbito do Processo Administrativo Fiscal nº 10680.001.294/98-15 e o mérito da questão descrita no relatório correspondente. Ao processo corresponde o Recurso Voluntário nº 126.224, entrado no Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo por recorrente SINDI - SISTEMA INTEGRADO DE DISTRIBUIÇÃO LTDA., e por recorrida a DRJ/BELO HORIZONTE/MG. Assim submeto a V.Sa os presentes embargos que têm por objetivo corrigir a contradição flagrada no Acórdão nº 303-31.002, de 16/10/2003.

O recurso referente a este processo, entrou em pauta inicialmente na sessão de 11/09/2003, entretanto a pedido da Conselheira Anelise Daudt Prieto foi-lhe concedido vista pelo Presidente da Câmara.

No decorrer da sessão de julgamento de 16/10/2003, havendo retornado à pauta, como de praxe, sem nova leitura de relatório, foi posto em votação após uma sequência de vários processos relativos a FINSOCIAL em que se discutia como questão prejudicial a ocorrência ou não de prescrição de pedido de restituição/compensação formulados, e desse modo foi votado, sem que este relator, nem qualquer dos demais conselheiros pudesse perceber o equívoco, já que conforme o relatório, o mérito da lide neste processo era outro, ou seja, tratava o litígio de discordâncias quanto ao cálculo da compensação procedida pelo Fisco, se haveria ou não de contemplar expurgos inflacionários, se poderiam ou não terem sido computados créditos tributários que na data da compensação já haviam decaído.

Quanto ao mérito, diga-se inicialmente que o direito de compensação foi reconhecido tanto no Mandado de Segurança (MS) quanto na decisão recorrida, e que a controvérsia remanescente é tão somente quanto aos valores a serem compensados.

A questão central diz respeito ao cálculo da correção monetária dos recolhimentos a maior de FINSOCIAL no período de 09/1989 a 04/1991, para o fim



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

de compensar débitos a partir de 05/1991. A segurança transitou em julgado em 04/1994 e o pedido de compensação foi protocolado em 26/02/1998.

Antes, porém, há outros questionamentos formulados pela recorrente quanto aos cálculos de compensação formulados pela administração tributária traduzidos nas seguintes alegações:

- houve erro no cálculo, não foram consideradas as guias de recolhimento referentes a novembro de 1989, fevereiro de 1990 e novembro de 1990, nos meses de competência devidos, conforme se vê à fl. 263 (quadro ao final da página) - **verificar no processo e posicionar-se;**
- na data em que foi protocolado o pedido de compensação já houvera operado a decadência do direito de lançar parte das contribuições em aberto; O direito da Fazenda de lançar os débitos referentes ao período entre maio/1991 e março/1992 decaíra parte em 31/12/1996 e parte em 31/12/1997; Tendo decaído o direito de lançar com referência aos débitos do ano de 1991 e 1992 do Finsocial, tais valores não podem, não devem ser nem sequer considerados para fins do cálculo do valor a compensar, ao contrário do que ocorreu na decisão de primeira instância; (**penso que havia decadência para o lançamento dos créditos correspondente a fatos geradores ocorridos até pelo menos novembro de 1992;**)
- pretende a recorrente que os valores recolhidos a maior devem ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros e não afetados pelas parcelas de FINSOCIAL não pagas a partir de abril/1991 já decaídas.

Primeiramente diga-se que devem ser computados nos cálculos da compensação os recolhimentos, a maior, referentes a novembro/89, fevereiro/90 e novembro/90, nesse ponto assiste razão à recorrente.

Também tem razão na alegação de que tendo o pedido de homologação da compensação se efetuado em 26/02/1998, os débitos de Finsocial em aberto, a partir de abril de 1991 até o final de 1992, já estavam abrangidos pela decadência, ou seja, para eles não era mais possível lançamento tributário, de forma que não é lícito que no cálculo da compensação eles sejam considerados.

De fato os prazos decadenciais no CTN estão regrados tão-somente nos artigos 150, § 4º e 173. O que o § 4º do art. 150 prescreve é que se não houver lei



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

federal, estadual ou municipal prevendo prazo menor para a efetivação da homologação, o poder para fazê-la escoará em cinco anos a contar do fato gerador da obrigação. Se não houve a antecipação de pagamento, ou se foi insuficiente ou ainda se o Fisco verificou a ocorrência de dolo por parte do contribuinte com o objetivo de fraudar o erário ou simular pagamentos dá-se então a hipótese prevista e regrada no art. 173, I, aí se define o prazo decadencial para os lançamentos *ex officio*, que é de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Resta a questão sobre qual a maneira de estabelecer a correção monetária dos créditos do contribuinte decorrentes de seus recolhimentos além da alíquota de 0,5% reconhecido como indevidos.

As posições que se digladiam são as seguintes:

A decisão recorrida defende que na apuração dos créditos do contribuinte os recolhimentos indevidos sejam atualizados de acordo com os índices estabelecidos na NE Conjunta COSIT/COSAR nº 08/1997, que determinou a correção monetária dos valores a compensar com base nos índices oficiais utilizados pela SRF na exigência de créditos tributários, bem como pelo INPC referente aos meses de fevereiro a dezembro de 1991, período para o qual não houve previsão legal de atualização monetária de tributos; afirma que não há sustentação legal para a adoção de índices superiores aos determinados na NE Conjunta supramencionada; apresenta os cálculos de fls. 247/249 para melhor entendimento dos demonstrativos de fls. 216/220; explica que a SRF aplica os mesmos parâmetros de correção para os débitos dos contribuintes e para os créditos que porventura tenham a compensar.

Por sua vez a recorrente pretende que sejam contemplados todos os expurgos inflacionários do período, a fim de que seja refletida toda a real desvalorização da moeda, sem o que considera que restaria amputada parcela que representa quase a totalidade do seu direito. Junta jurisprudência para corroborar sua pretensão. Afirma que a doutrina e a jurisprudência majoritária no STJ são no sentido de que no cálculo da correção monetária do indébito tributário devem ser incluídos os expurgos inflacionários do período. O STJ tem adotado o percentual do IPC, por melhor refletir a inflação à sua época, apurado pela Fundação IBGE, entidade de absoluta credibilidade, e para apurar tais índices mereceu credenciamento do Poder Público. Aplica os índices de correção monetária da seguinte forma:

- a) através do IPC, no período de março/90 a janeiro/91;
- b) a partir da promulgação da Lei 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/91); e
- c) a partir de janeiro/92, aplicação da UFIR nos moldes estabelecidos pela Lei 8.383/91; sustenta que a única forma de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.224
ACÓRDÃO N° : 303-31.240

se garantir ao contribuinte o direito pleno à compensação é considerando os expurgos inflacionários, o contrário representa vedação ilegal do direito à compensação.

A atividade administrativa é plenamente vinculada, vale dizer, não é dado ao administrador tributário discricionariedade para proceder segundo critérios próprios, ainda que possam representar os mais elevados anseios de justiça.

Já se disse que nem tudo que é justo é direito, nem tudo que é direito é justo. Penso que quanto aos critérios para a correção monetária agiu bem a decisão recorrida restringindo-se em aplicar os índices estabelecidos na NE Conjunta COSIT/COSAR nº 08/1997, que determinou a correção monetária dos valores a compensar com base nos índices oficiais utilizados pela SRF na exigência de créditos tributários, bem como pelo INPC referente aos meses de fevereiro a dezembro de 1991. Não há no âmbito do Poder Executivo suporte legal para reconhecer nada além disto.

Em resumo proponho neste voto que sejam determinadas correções no cálculo da compensação efetuado pela SRF, para considerar os valores recolhidos a maior em novembro/89, fevereiro/90 e novembro/90 e que sejam desconsideradas no cálculo da compensação as exações referentes ao período de maio/91 a março/92 para as quais já se escoara o prazo decadencial de lançamento na data em que foi solicitada a homologação da compensação. Registro, ainda, que na medida em que haja créditos do contribuinte, nas compensações com tributo devido em relação aos períodos em aberto, não é lícito inflar o débito com juros e multa desde que haja crédito suficiente anterior, porque o crédito deve, no cálculo, liquidar o débito na própria data do vencimento.

Pelo exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 19 de fevereiro de 2004


ZENALDO LOIBMAN - Relator