



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10768.011680/2001-68
Recurso nº 130.944 Voluntário
Acórdão nº **1102-00.500 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 03 de agosto de 2011
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente IRB - BRASIL RESSEGUROS S/A
Recorrida 8a.TURMA DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ01

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/1988 a 28/02/1993

RESTITUIÇÃO — ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA — APLICAÇÃO DOS ÍNDICES ESTABELECIDOS PELO PODER JUDICIÁRIO — INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS — A atualização monetária dos valores relativos à repetição do indébito deve ser feita de acordo com os índices aplicados pelo Poder Judiciário, conforme orientação pacífica da jurisprudência, consolidados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, devendo se inserir, pois, na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, os expurgos inflacionários nela não contidos.

COMPENSAÇÃO — JUROS — INCIDÊNCIA — Os juros calculados com base na Taxa SELIC incidem, a partir de 01.01.96, sobre créditos decorrentes de pagamentos a maior que o devido, nos termos do art. 39, parágrafo 4º, da Lei nº 9.250/95.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer da matéria compensação e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO –Presidente e Relatora

EDITADO EM:09/08/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente da Turma), João Otavio Opperman Thomé, Silvana Rescigno Guerra Barretto, Leonardo de Andrade Couto, Ana Clarissa Mazuko dos Santos Araújo(Suplente Convocada) e João Carlos Lima Junior(Vice-Presidente).

Relatório

Cuida-se de pedido de restituição de valores recolhidos de outubro de 1988 a fevereiro de 1993, totalizando R\$ 40.224.573,53, a título de imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido - ILL, acrescidos de juros, conforme fl.01, relativamente aos exercícios de 1989 até 1994, conforme DARF's de fl.10/19, confirmados às fls.21/23, com fulcro no artigo 35 da Lei nº.7.713 de 1988, parcialmente declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, e cuja execução foi suspensa, no tocante à expressão “o acionista”, contida no precitado dispositivo, pela Resolução do Senado Federal nº 82, de 1996.

O pedido não foi conhecido porque entendeu a autoridade administrativa que havia se instalado a decadência do direito de pedir, conforme o disposto no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

Há impugnação ao despacho decisório em 13/11/2001, conforme fls.32/46. Às fls.56/61 o acórdão da DRJ/RJOI, de 02-04-2002, indefere a solicitação com base no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, uma vez que, o crédito objeto do pedido de restituição/compensação, protocolizado em 01/10/2001, fl.01, referia-se a pagamentos de ILL efetuados entre outubro de 1988 e fevereiro de 1993, o mais recente 26/02/1993, fls.19, pelo que estava, decaído o direito à repetição do indébito.

Interposição de Recurso Voluntário às fls.68/81, acolhido através do acórdão de fls.140/145, da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, entendendo que o termo inicial para a apresentação do pedido de restituição era a data da Resolução do Senado Federal que suspendeu os efeitos do artigo 35, da Lei nº.7.713 de 1988, qual seja, 19-11-1996.

Desta decisão houve, conforme fls.147/154, interposição do Recurso Especial, RE, instaurado pela PGFN, cujo seguimento é negado em despacho de fls.168/172.

O acórdão determinou o retorno dos autos à repartição de origem para a apreciação do mérito.

Despacho de fls.183/186, da Deinf solicitou diligência para que fosse feita a apuração de redução do ILL declarado e efetivamente recolhido em relação aos valores de dividendos distribuídos, conforme modelo de fls.186. Também foi requerida a verificação da correta contabilização dos valores declarados em DIPJ para os anos calendário de 1988 a 1991.

Às fls.209/210, relatório de diligência demonstra o cálculo da taxa de aproveitamento do ILL recolhido. No relatório, às fls.210, também consta que o lucro líquido apurado e a sua destinação, referentes aos exercícios de 1989 a 1992, (fls.202/205), foram aprovados pela Diretoria, e que não houve a distribuição de dividendos complementares em anos subsequentes referentes aos exercícios sociais de 1989 a 1992, e que os mesmos foram utilizados integralmente na absorção de prejuízos gerados no exercício social findo em 31 de dezembro de 1994, conforme fls.207.

No Parecer de fls.214/220, consta que:

- posteriormente à entrada do pedido de restituição, a Interessada formalizou pedidos de compensação, (fls.49, 50, 52, 54, 62 e 129);

- com base nos demonstrativos apresentados pela Interessada, fls.08/09, foram confirmados os recolhimentos a título de ILL demonstrados às fls. 216;

- às fls.213/214, consta que, os recolhimentos feitos até 31-12-1991 foram atualizados monetariamente pela Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º.08, de 27 de junho de 1997, sendo que, os demais recolhimentos foram convertidos para UFIR;

- com base no relatório fiscal de fls.209/210, foi produzido o quadro redução no aproveitamento do ILL recolhido de fls.213 e 219, chegando-se ao saldo de ILL, (crédito), no valor de R\$8.945.438,54, atualizado até 29-12-1995;

- tal crédito será acrescido de juros com base na Taxa Selic, conforme determina o artigo 38, da INSRF n.º.210, de 30 de setembro de 2002;

- com base neste valor foi elaborado o demonstrativo de compensações autorizadas de fls.220.

O Despacho Decisório da Deinf de fls.355/356, reconheceu parcialmente o crédito no valor de R\$8.945.438,54, em 29-12-1995, conforme demonstrado às fls.355. Este despacho utilizou o Parecer de fls.214/220, o demonstrativo de recolhimentos de fls.213, o demonstrativo de compensações autorizadas de fls.220 e 355, os demonstrativos de saldos de débitos e créditos remanescentes de fls.346/352, e o despacho de fls.353/354.

Às fls.353/354, consta que os créditos não foram utilizados fora deste processo, (fls.321/345).

Ciência em 21-10-2008, (fls.417), a Interessada em 21-11-2008, (fls.366), apresentou a impugnação de fls.366/399, e documentos de fls.403/432, onde alega, em síntese,que:

- em 01-10-2001, solicitou a restituição de valores recolhidos indevidamente a título de ILL referentes aos anos 1989 a 1992, totalizando R\$ 40.224.573,53, incluindo principal, correção monetária e juros de mora;

- no decorrer do processo apresentou pedidos de compensação, fls.49, 50, 52, 54, 62 e 129;

- em um primeiro momento, as decisões da Deinf e da DRJ foram anuladas pela Segunda Câmara do Conselho de Contribuintes, conforme mesmo reconhecido pelo Parecer Deinf/Diort, fls.213/220;

- a anulação tem efeitos ex tunc conforme doutrina transcrita às fls.375/376;

- o mérito só foi analisado no despacho de fls.355/356, em 28-08-2008;

- portanto, em 01-10-2002, os pedidos de compensação estavam pendentes de apreciação, assim, nos termos do artigo 2º., da IN



SRF nº.233, de 29-10-2002, os pedidos foram convertidos em declaração de compensação;

- os débitos compensados não mais podem ser exigidos, pois, foram extintos pela compensação, conforme artigo 156, II, do CTN, artigo 74, parágrafos 2º, 4º, e 5º, da Lei nº.9.430, de 1996, e artigo 64, da IN nº.600, de 2005, tendo em vista o transcurso do prazo de cinco anos desde a apresentação dos respectivos pedidos, para a homologação;

- o valor do crédito reconhecido não está correto, pois, não foram aplicados os juros de mora à taxa de 1% ao mês até dezembro de 1995, conforme determinado pelo parágrafo 1º, do artigo 161, combinado com o artigo 165, ambos do CTN;

- a partir de janeiro de 1996, incidem além dos juros de 1%, os juros da taxa Selic, conforme parágrafo 4º, artigo 39, da Lei nº.9.250, de 1995, e artigo 38, da IN SRF nº. 210, de 2002;

- a aplicação da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº.08, de 17-06-1997, para fins de atualização monetária dos valores a serem restituídos, prevista no Parecer de fls.213/220, não reflete a real desvalorização da moeda no período, conforme jurisprudência de fls.388/392;

- não foram observados os índices que repõem as perdas inflacionárias relacionadas ao plano real, devendo ser utilizados os índices mencionados às fls.392/393;

- os valores constantes no demonstrativo de fls.213, referentes a taxas de aproveitamento do ILL, elaborado pela Deinf, estão errados, uma vez que, o montante do ILL passível de restituição/compensação não se limita ao percentual não distribuído em cada exercício;

- o Senado Federal nº.82/1996, que suspendeu a execução do art. 35 da Lei nº. 7.713/1988, no que diz respeito à expressão o "acionista", não fez qualquer distinção quanto à distribuição ou não dos lucros aos acionistas, não havendo amparo legal para que seja considerado devido o imposto incidente sobre a parcela dos lucros distribuída aos seus acionistas, conforme fls.395/397 e jurisprudência de fls.398.

A decisão de fls.439/446 defere , em parte, a solicitação e está assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/10/1988 a 28/02/1993 ILL. DIREITO AO CRÉDITO. SOCIEDADES ANÔNIMAS.

Ainda que tenha havido a distribuição de dividendos, tal fato não tem o condão de tornar devido o ILL nas sociedades anônimas, em função da decisão do STF e da Instrução Normativa SRF nº.63, de 24 de julho de 1997.

Solicitação Deferida em Parte.

Ciente da decisão interpõe em 13/03/2009, às fls.449/456, pedido de reconsideração do julgado, a DRJ, em síntese, reclama do entendimento da autoridade julgadora ao entender como obrigatória a aplicação da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 17.06.1997, portanto, deixando de atender seu pedido no que tange ao reconhecimento dos juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, até dezembro de 1995, e, também, de atualização monetária plena dos valores indevidamente recolhidos a título de ILL.

E, em vasto arrazoado, pede que a decisão seja revista e com base no artigo 22, § 1º, da Portaria MF nº 58, de 17.03.20065, pleiteia que se corrijam as inexatidões materiais contidas no acórdão em discussão, devido a lapso manifesto, de forma que os valores indevidamente recolhidos, a título de ILL, sejam atualizados monetariamente com base nos índices e percentuais pacificados pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, tal como previsto no Ato Declaratório PGFN nº 10, de 1º.12.2008, assim como sobre tais valores faça incidir os juros de mora à razão de 1% ao mês, desde a data dos recolhimentos indevidos até o mês de dezembro de 1995, em observância ao disposto no Código Tributário Nacional (CTN).

Novo acórdão é proferido às fls. 465/468 onde indefere o pedido da Contribuinte, na seguinte forma:

Do exposto, VOTO POR INDEFERIR O PEDIDO DE CORREÇÃO DE INEXATIDÃO MATERIAL oposto pela interessada em face do Acórdão DRJ/RJO-I nº.12- 22.960, de 18-02-2009, (fls.439/446), para mantê-lo na sua íntegra.

Irresignada a contribuinte oferece o recurso voluntário, às fls.471/511, onde, em apertada síntese aponta a tempestividade no aviamento do recurso, a falta de necessidade de garantia de instância, narra os fatos, para dizer do seu pedido e da sua irrisignação com o resultado.

Informa que em 01.10.2001 formulou pedido de restituição objetivando a recuperação de valores recolhidos indevidamente a título de Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL), referentes aos anos-base de 1989 a 1992, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do art. 35, da Lei nº 7.713, de 22.12.1988. O valor a ser restituído alcançava em 01.10.2001, o montante de R\$ 40.224.573,53, incluindo o principal, correção monetária e juros de mora.

Ressalta que durante tramitação do processo administrativo amparado pela faculdade prevista no artigo 12, § 40, da Instrução Normativa SRF nº 21/1997, vigente à época, apresentou pedidos de compensação (fls. 49, 50, 52, 54, 62 e 129).

Em 28.08.2008, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro apreciou o mérito dos pedidos de restituição/compensação e proferiu o despacho decisório de fls.355/356 — integrado pelo Parecer DEINF/RJO/DIORT nº 040/2006, de fls.213/220 — para deferir apenas parcialmente o seu direito creditório, no valor de R\$ 8.945.438,54, em 29.12.1995, e homologando, também em parte, as compensações realizadas no curso do processo administrativo, até aquele valor, conforme demonstra às fls.477.

Aponta sua inconformidade interposta em 21.11.2008, na qual questionou os seguintes pontos do despacho:

- (i) o montante do Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL), passível de restituição/compensação, não se limita ao percentual não distribuído de cada exercício, na medida em que a Resolução do Senado Federal nº 82/1996 - que suspendeu a execução do art. 35, da Lei nº 7.713, de 22.12.1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" -, não fez qualquer distinção quanto à distribuição ou não dos lucros aos acionistas, não havendo amparo legal para que seja considerado devido o imposto incidente sobre a parcela dos lucros distribuídos aos acionistas do;
- (ii) a não aplicação de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês até dezembro de 1995;
- (iii) a aplicação da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 17.06.1997, para fins de atualização monetária dos valores a serem restituídos ao Recorrente - tal como previsto no Parecer DEINF/RJO/DIORT nº 040/2006 de fls. 213/220 -, eis que tal norma não reflete a real desvalorização da moeda no período;
- (iv) a não observação dos índices que repõem as perdas inflacionárias relacionadas ao "Plano Real".

Além do mais apontara a impossibilidade da revisão dos valores compensados, na medida em que já se encontravam definitivamente extintos, nos termos do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, tendo em vista o transcurso do prazo de 05 (cinco) anos desde a apresentação dos respectivos pedidos de compensação.

Destaca o acerto parcial da decisão ainda combatida, que definitivamente reconheceu o seu direito à restituição integral do ILL indevidamente recolhido, sem qualquer limitação quanto à parcela do imposto incidente sobre o percentual do lucro não distribuído aos seus acionistas em cada exercício e que sobre esta decisão não cabe nenhum pronunciamento desta Turma porque não houve recurso de ofício.

Todavia, a decisão incorrera em equívoco ao afastar a preliminar argüida e determinar que a atualização seguisse a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 17.06.1997. Além de não considerar suas alegações quanto à necessidade de aplicação de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, até dezembro de 1995, e, também, da atualização monetária plena dos valores indevidamente recolhidos a título de ILL (com a inclusão de todos os índices e percentuais expurgados pela inflação).

Por isto, com base no que prevê o art. 22, § 1º, da Portaria MF nº 58, de 17.03.20067, apresentou petição diretamente a essa Delegacia, em 13.03.2009, requerendo a correção de tais inexatidões, de forma que os valores indevidamente recolhidos, a título de ILL, fossem atualizados monetariamente com base nos índices e percentuais pacificados pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, tal como previsto no ato declaratório acima mencionado, assim como sobre tais valores fizesse incidir os juros de mora à razão de 1% ao

mês, desde a data dos recolhimentos indevidos até o mês de dezembro de 1995, em observância ao disposto no Código Tributário Nacional.

Contudo seu pedido foi negado o que o obrigou a recorrer do acórdão. Informa que há impossibilidade de persistir qualquer exigência referente ao seu pedido porque houve a “*extinção dos créditos tributários exigidos por meio do despacho decisório de fls. 355/356*”, ante os valores recolhidos indevidamente a título de Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL), referentes aos anos-base de 1989 a 1992, em razão da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do art. 35, da Lei nº 7.713, de 22.12.1988.

No curso do processo administrativo, entre os meses de novembro de 2001 e março de 2002, interpôs os pedidos de compensação (fls. 49, 50, 52, 54, 62 e 129), com base na faculdade prevista no artigo 12, 4º, da Instrução Normativa SRF nº 21/1997, então vigente, que dispunha:

"Art. 12. Os créditos de que tratam os arts. 2º e 3º, inclusive quando decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, serão utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado.

§ 40 Será admitida, também; a apresentação de pedido de compensação após o ingresso 'do pedido de restituição ou ressarcimento, desde que o valor ou saldo a utilizar não tenha sido restituído ou ressarcido.' (grifei)

O mérito dos pedidos de restituição/compensação não foi apreciado em nenhuma momento. As decisões se limitaram a indeferir o pedido por suposto decurso do prazo para sua apresentação.

Transcreve as ementas das decisões de fls. 24/29 e 56/61, que restaram anuladas pela Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que afastou a decadência do direito de repetir e determinou o retorno dos autos à origem, para apreciação do mérito dos pedidos de restituição/compensação, conforme a parte dispositiva (transcreveu).

Comenta que esta decisão **anulou as** decisões proferidas pela Delegacia Especial de Instituições Financeiras (fls. 24/29) e da Delegacia de Julgamento (fls. 56/61), por entender que “até aquele momento, o pedido de restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de ILL, não havia sido validamente apreciado”.

Aponta que a própria Autoridade Administrativa responsável pela apreciação e julgamento dos pedidos de restituição/compensação, reconheceu tal fato, como se observa de trechos do Parecer DEINF/RJO/DIORT nº 040/2006 de fls. 213/220, parte integrante do despacho decisório de fls. 355/356, do qual transcreve partes.

Discorre sobre a tese de que o acórdão 102-45.846, fls.443, teve por efeito a anulação das decisões anteriores. Cita os efeitos dessa decisão e a doutrina de Hely Lopes Meireles. Conclui que o acórdão desfez todas as relações jurídicas formadas a partir daquelas decisões (inclusive), significando dizer que, para todos os efeitos os pedidos de compensação apresentados não foram validamente apreciados pela autoridade administrativa até a prolação do despacho decisório de fls.355/356.



Aqui o motivo para que parte dos valores compensados sejam atualmente exigidos, nos termos do referido despacho decisório e da Comunicação nº 147/2008.

Invoca em seu socorro o comando do artigo 74, da Lei nº 9.430, de 27.12.1996, da qual reproduz o dispositivo para afirmar que no caso, tem-se que os 05 (cinco) anos devem ser contados a partir das datas de protocolo dos pedidos de compensação.

Pois, nos termos do § 4º, do citado artigo, os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declarações de compensação desde o seu protocolo.

Reproduz o artigo 86 da INSRF 900/2008, para dizer que é evidente que os pedidos de compensação apresentados pelo Recorrente - os quais se encontram acostados às fls. 49, 50, 52, 54, 62 e 129 - permaneciam pendentes de decisão pela autoridade administrativa em 01.10.2002, haja vista que, conforme acima evidenciado, **“somente vieram a ser validamente apreciados por meio do despacho decisório proferido em 28.08.2008”.** (Destaque do Recorrente)

“Por isto a decisão inicialmente proferida no presente processo administrativo - que se limitou a indeferir a solicitação do Recorrente pelo suposto decurso do prazo para apresentação do pedido - foi ANULADA pela Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, com o consequente desfazimento de todos os efeitos que dela se originaram, tendo os autos retornado - à Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro para que fossem validamente apreciados os pedidos de restituição/compensação, o que somente ocorreu em 28.08.2008.

Dessa forma, considerando que os pedidos de compensação encontravam-se pendentes de apreciação pela autoridade administrativa em 1º.10.2002, dúvidas não restam de que tais pedidos converteram-se em declarações de compensação, desde o seu protocolo inicial, para os efeitos previstos no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996.

E nem poderia ser de outra forma, pois, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 233, de 29.10.2002, os pedidos de compensação que não tiveram sua desistência requerida, até 11.11.2002, foram automaticamente convertidos em declaração de compensação.

Afirma que não há qualquer razão para que os seus pedidos de compensação não tenham sido automaticamente convertidos em declaração de compensação, haja vista que não apresentou — e nem poderia apresentar - a desistência prevista no art. 1º, caput, da Instrução Normativa SRF nº 233/2002.

Daí concluir que os pedidos de compensação apresentados nos meses de novembro de 2001 e março de 2002, foram automaticamente convertidos em declarações de compensação, na forma do artigo 2º, da Instrução Normativa nº 233/2002, tendo sido tal situação reconhecida, em diversas oportunidades, pela própria Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro, como se verifica pelo tratamento dado por essa Delegacia, aos pedidos de compensação apresentados pelo Recorrente, nos seguintes trechos

do despacho de fls. 353/354, do despacho decisório de fls. 355/356 e da Comunicação nº 147/2008, as quais transcreve.

Desse modo, afirma :”como os pedidos de compensação foram apresentados entre os meses de novembro de 2001 e março de 2002, e o despacho decisório de fls. 355/356 foi proferido somente em 28.08.2008 - com ciência em 21.10.2008 -, mostra-se claro que ocorreu, inequivocamente, o decurso do prazo de 05 (cinco) anos para a homologação da compensação realizada pelo recorrente, restando, por conseguinte, definitivamente extintos os créditos tributários em questão.”

Entendimento que diz estar de acordo com a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, como seriam exemplo várias decisões, as quais cita e transcreve às fls.493/494 o ac.proferido no recurso 145603 da 8ª.Câmara, de 06/03/2008; Recurso nº 161.519.Conselheiro Leonardo de Andrade Couto. Julgado em 04.03.2008) Recurso nº 156.799. Conselheira Mariam Seif. Julgado em 06.12.2007,(Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes. Recurso nº 131.871. Conselheira Irene Souza da Trindade Torres. Julgado em 23.02.2006).

Pede reconhecimento da extinção, pela compensação, da totalidade dos créditos tributários informados nos pedidos/declarações de compensação anteriormente citados, nos termos do art. 156, II, do Código Tributário Nacional

V.1 - Do seu direito à atualização monetária plena dos valores indevidamente recolhidos a título de ILL - aplicação do Ato Declaratório PGFN nº 10/2008, aqui afirma que não prospera a decisão combatida ao pretender seja mantido o entendimento da Norma de Execução Conjunta SRF COSIT COSAR nº 08, de 17-06-1997, matéria de entendimento pacificado na CSRF, como seriam exemplos as decisões proferidas nos acórdãos:(Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Recurso nº 107-128.955. Conselheiro Victor Luís de Sanes Freire. Julgado em 13.10.2003)(Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Recurso nº 203-116.520. Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer. Julgado em 13.09.2004) (Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes. Recurso nº 134.819. Conselheiro José Henrique Longo. Julgado em 17.03.2004) (Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes. Recurso nº 132.174. Conselheiro Nelson Mallmann. Julgado em 14.05.2003)

Mesma linha de inúmeros precedentes do STJ, do qual o Agravo Regimental nº. 886426/SP, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 10.04.2007, seria exemplo

Aponta os índices e percentuais que vêm sendo reconhecidos pelo Superior Tribunal de Justiça para a atualização monetária dos valores a serem restituídos/compensados, a partir de decisão da Primeira Seção desse Tribunal (Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça. ERESP nº.913.201/RJ. Relator Ministro Luiz Fux. Julgado em 22.10.2008),

Na esteira da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, foi editado o ATO DECLARATÓRIO PGFN Nº 10, DE 1º12.2008, que teor reproduz para lembra que o mesmo é de seguimento obrigatório pela administração federal.

E que tal edição teve por objetivo dar, segundo a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, "continuidade a internalização, no âmbito da PGFN e da RFB, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal de Federal, de

modo a não impulsionar a administração tributária com temas que não ofereçam perspectivas de sucesso”.

Pede seja revisto o lançamento na parte. do acórdão que determinou a aplicação da Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27.06.1997, para que os valores indevidamente recolhidos a título de ILL sejam atualizados monetariamente com base nos índices e percentuais pacificados pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, tal como previsto no Ato Declaratório PGFN nº 10, de 1º12.2008.

Do direito do recorrente à recomposição das perdas inflacionárias relacionadas ao plano real (V.2)

Porque além dos índices e percentuais acima explicitados, deve ser ainda reconhecido o seu direito à utilização do percentual de 41,50%, para o fim de recompor as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários relacionados ao "Plano Real" (julho e agosto de 1994), na medida em que, no referido período, foi desconsiderada parte da desvalorização ocorrida em razão da transição do cruzeiro real para o real (por meio da URV).

Discorre sobre os índices oficiais que mediam a inflação no período e desconsideraram a variação dos preços em cruzeiros reais, tendo sido calculados unicamente com base nos preços em real, no equivalente em URV dos preços em cruzeiros reais e nos preços nominados ou convertidos em URV dos meses imediatamente anteriores, como se verifica pelo art. 38, da Lei nº 8.880, de 27.05.1994:

Transcreve o dispositivo e pede que como existe ação de descumprimento de preceito fundamental (ADPF nº 77) cujo mérito permanece pendente de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, estando atualmente suspenso, por força de medida liminar concedida na referida ação, o andamento de todos os processos em curso no país sobre o tema deveriam ser sobrestados.

Dessa forma, o Recorrente vem pleitear seja reconhecido o seu direito à atualização monetária plena, através da utilização dos índices que melhor reflitam a real desvalorização da moeda no período, incluindo-se, para tanto, os percentuais necessários à recomposição dos expurgos inflacionários ocorridos com os diversos planos econômicos governamentais, incluindo-se os índices expurgados pelo Plano Real.

(...)

para que seja reconhecida a homologação tácita das compensações efetuadas nos meses de novembro de 2001 a março de 2002 (fls. 49, 50, 52, 54, 62 e 129), pelo transcurso do prazo de 05 (cinco) anos desde o protocolo dos referidos pedidos de compensação, com a consequente extinção da totalidade dos créditos tributários vinculados ao presente processo administrativo por compensação, nos termos do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, conforme acima demonstrado no item IV.

Requer, ainda, seja reformada a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (DRJ/RJO1), na parte em que determinou a aplicação da

Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 17.06.1997, para fins de cálculo dos juros de mora e de atualização monetária relativos aos valores indevidamente recolhidos pelo Recorrente a título de ILL, aplicando-se, para fins de atualização monetária, os índices e percentuais pacificados pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, os quais estão reproduzidos na Tabela Única da Justiça Federal, mencionada no Ato Declaratório PGFN nº 10/2008 acima mencionado, e, ainda, os juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a partir do recolhimento indevido até dezembro de 1995, de modo que sejam integralmente reconhecidos os créditos pleiteados por meio do Pedido de Restituição formulado em 01.10.2001, com a consequente homologação integral das compensações realizadas pelo Recorrente, com base nas razões expostas no item V acima.

Por fim, requer, enquanto perdurar o julgamento do presente recurso voluntário, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários vinculados ao presente processo administrativo, cuja compensação não restou homologada.

E o relatório.

Voto

Conselheiro Ivete Malaquias Pessoa Monteiro , Relatora

Trata-se de retorno do pedido de restituição de valores recolhidos de outubro de 1988 a fevereiro de 1993, a título de imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido - ILL, conforme fl.01, relativamente aos exercícios de 1989 até 1994, DARF's de fl.10/19, confirmados às fls.21/23, recolhidos nos termos do artigo 35 da Lei n.º.7.713 de 1988. O pedido se respalda na Resolução do Senado Federal n.º 82, de 1996, que foi parcialmente atendido pelo acórdão recorrido.

A autoridade de primeiro grau reconheceu parcialmente o direito da Recorrente, porque atualizou os valores dos indébitos com base na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08, de 17.06.1997, nos termos do Parecer DEINF/RJO/DIORT n.º 040/2006 de fls. 213/220.

As razões de recursos oferecem os seguintes pedidos:

a)reconhecida a homologação tácita das compensações efetuadas nos meses de novembro de 2001 a março de 2002 (fls. 49, 50, 52, 54, 62 e 129);

b)a atualização monetária nos índices e percentuais pacificados pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, os quais estão reproduzidos na Tabela Única da Justiça Federal, mencionada no Ato Declaratório PGFN n.º 10/2008 e, ainda, os juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a partir do recolhimento indevido até dezembro de 1995, de modo que sejam integralmente reconhecidos os créditos pleiteados por meio do Pedido de Restituição formulado em 01.10.2001, com a consequente homologação integral das compensações realizadas;

c)a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários vinculados ao presente processo administrativo, cuja compensação não restou homologada, enquanto perdurar o julgamento.

No tocante ao primeiro pedido, reconhecimento da homologação tácita, em que pese a tese da Recorrente no sentido de que é objeto do pedido, desta matéria não se conhece porque o litígio se prende ao pedido inicial, objeto do acórdão 102-45.846, de 04/12/2002 (fls. 140/145), que versava sobre a decadência do direito de repetir e não sobre compensação.

No mérito, entendo que o acórdão n.º 107-05.962, relatado pelo i. ex-Conselheiro Natanael Martins, bem define a matéria, cujo voto adoto integralmente, na parte referente ao mesmo assunto aqui discutido.

(...)

A própria Advocacia Geral da União, fundamentada em abundante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal — STF, em seu parecer AGU/MF nº 01/96 exarou o seguinte entendimento:

'Na repetição de indébito tributário, é devida atualização monetária, calculada desde a data do pagamento ou do recolhimento indevido até a data do efetivo recebimento da importância reclamada'.

Dessa forma, a atualização dos valores pagos indevidamente ou a maior não decorre de qualquer regime jurídico não tendo, portanto, qualquer relevância indagações acerca de eventual direito adquirido, haja vista que o direito à correção monetária de indébito é mais do que obediência a qualquer regime legal constituindo-se em verdadeira forma de evitar o enriquecimento sem causa.

(...)

Após esse breve intróito, deve-se fazer uma análise dos índices a serem utilizados para efetuar a atualização monetária. A UFIR somente foi instituída, sendo utilizada para atualizar inclusive indébitos tributários, pela Lei nº 8.383/91, prestando-se para atualizar valores a partir de janeiro de 1992, até dezembro de 1995. A partir de então a taxa SELIC passou a ser utilizada para atualização nos pedidos de ressarcimento/restituição (Lei nº 9.250/95 c.c.9.532/97)

Ocorre que no período anterior a 1992, não existia norma legal expressa a esse respeito, dessa forma tanto jurisprudência quanto administração pública foram forçadas a aplicar analogicamente certos índices para o direito dos contribuintes não restar prejudicado.

A Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97 veio uniformizar os índices a serem aplicados pela Secretaria da Receita Federal. Em suma os índices utilizados são: IPCIBGE no período compreendido entre jan./88 e fev./90 (excetuando-se o mês de jan/90 cujo índice foi expurgado), BTN no período compreendido entre mar/90 a jan./91 e INPC de fev./91 a dez/91. Deve-se analisar a correção dos índices adotados.

De fevereiro de 1986, até dezembro de 1988 o índice utilizado oficialmente para medir a inflação era a OTN, que, por sua vez, era calculada com base no IPC/IBGE. Pode-se dizer, portanto que o IPCIBGE era o índice oficial. A URV, contudo, foi extinta com o advento do 'Plano Verão', implementado pela Medida Provisória nº 32/89, posteriormente convertida na Lei nº 7.730/89.

O valor da OTN foi, então, congelado em NCz\$ 6,17, valor esse que computava a inflação ocorrida no mês de dezembro de 1988, mas não a de janeiro de 1989. A partir de fevereiro o IPC/IBGE passou a ser utilizado diretamente como indicador oficial da inflação.



A inflação do mês de janeiro, dessa forma, não seria levada em conta. Essa a lógica contemplada pela Norma de Execução Conjunta SRF COSIT/COSAR nº 08/97, haja vista que o mês de jan/89 não apresenta qualquer índice de inflação. Portanto, apesar da Norma utilizar o IPC a partir de 1988 — pois este era o verdadeiro indicador da inflação já que a OTN era corrigida de acordo com ele — no mês de jan/89, nenhum índice foi considerado.

Obviamente, tal sistemática não merece prosperar, como acertadamente decidiu a R.Sentença, na esteira de reiterada jurisprudência do STJ (REsp. nº 23.095-7, REsp. nº 17.829-0, entre outros). A inflação expurgada referente ao mês de janeiro deve, portanto, ser considerada para fins de atualização monetária.

O IPC divulgado relativo ao mês de janeiro de 1989 foi de 70,28%. Todavia, esse índice não refletiu a inflação ocorrida no mês de janeiro, mas sim a inflação ocorrida no período compreendido entre 30 de novembro (média estatística entre os dias 15 de novembro e 15 de dezembro) e 20 de janeiro (média estatística entre os dias 17 e 23 de janeiro).

Como o IPC referente ao mês de jan/89 computou, na verdade, e inflação ocorrida em 51 dias, o STJ entendeu que o índice expurgado seria de 42,72%, obtido pelo cálculo proporcional a 31 dias.

Referente ao mês de fevereiro, o IPC/IBGE divulgado foi de 3,6%. No entanto, tal índice refletiu tão-somente a inflação ocorrida em 11 dias (período compreendido entre 20 de janeiro — média de 17 a 23 de janeiro — e 31 de janeiro — média de 15 de janeiro a 15 de fevereiro). Proporcionalizando-se tal índice para 31 dias o STJ entendeu aplicável o índice de 10,14%, considerando que teria havido um expurgo de 6,54%.

No período compreendido entre março de 1989 e fevereiro de 1990, deve ser utilizado o IPC/IBGE, pois este foi o índice oficial adotado para medir a inflação, como, aliás, a própria Norma de Execução Conjunta nº 081/97 reconhece.

Nos meses de março a janeiro de 1991 o índice a ser aplicado, segundo a R.Sentença, é o IPC/IBGE. Em inúmeros julgados, o STJ já firmou o entendimento de ser aplicável o índice de 84,32% para o mês de março de 1990 (REsp nº 81.859, REsp. nº 17.829-0, entre outros) A Norma de Execução Conjunta nº 081/97, contudo, utiliza-se do BTN de 41,28% para proceder à atualização monetária.

O mesmo acontece os meses de abril e maio de 1990, quando os índices do IPC, respectivamente de 44,80% e 7,87% não são levados em conta pela IN 08/97 que se vale do BTN de 0,0% e 5,38%. O STJ, também em referência a estes meses tem decidido que devem prevalecer os valores do IPC (REsp. nº 159.484, REsp. nº 158.998, REsp nº 175.498, entre outros).

Ocorre que o BTN, a par de ser índice oficial de correção monetária foi seguidamente manipulado e fulseado pelos constantes planos econômicos tomando-se totalmente imprestável para aferir a inflação. Dessa forma, a Norma de Execução Conjunta nº 081/97, nesse particular, não merece ser aplicada, pois se estaria permitindo o enriquecimento sem causa exatamente de quem (Governo) tinha o poder de manipular a informação (índices), mas não a inflação. Deve, portanto, ser aplicado o IPC/IBGE e não a variação medida pelo BTN.

De fevereiro a dezembro de 1991 deve ser utilizado o INPC/IBGE, pois este é o sucedâneo do IPC reconhecido pelo STJ (REsp. nº 50.555-0), ademais, e própria Norma de Execução Conjunta utiliza este índice.

Resumindo, os índices a serem aplicados para correção de indébitos tributários são(i) O IPC de fev/86 a jan/91 (considerando jan/89 42,72% e fev/89 10,14%, mar/90 84,32%, abr/90 44,80% e mai/90 7,87%), (ii) INPC de fev/91 a dez/91, (iii) A UFIR de jan/92 a dez/95 e (iv) SELIC de jan/96 em diante.

(...)

O Processo nº : 13896.000873/00-46 Recurso nº : 107-128955, foi objeto de recurso especial onde a Câmara Superior de Recursos Fiscais confirmou este entendimento na sessão de 13/10/ 2003, Acórdão nº : CSRF/01-04.673, ficou assim ementado:

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO — ÍNDICE DE CORREÇÃO — A devolução de tributo inconstitucionalmente exigido haverá de ser feita ao sujeito passivo sob os índices que melhor reflitam o poder de corrosão da moeda brasileira. A Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR nº 08/97 não atende e não reflete a desvalorização da moeda no período por ela compulsado

Mesma linha do acórdão proferido na sessão de 25 de fevereiro de 2003, no Acórdão CSRF/01-04.456, de lavra do Conselheiro Mario Junqueira Franco Junior, enfrentando a questão, assim decidiu:

"CORREÇÃO MONETÁRIA RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO — PRINCÍPIO DA MORALIDADE — CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 37 — EXPURGOS INFLACIONÁRIOS — STJ — 1990 — IPC — PRECEDENTES — Na vigência de sistemática legal geral de correção monetária, a correção de indébito tributário há de ser plena, mediante a aplicação dos índices representativos da real perda de valor da moeda, não se admitindo a adoção de índices inferiores expurgados, sob pena de afronta ao princípio da moralidade administrativa e de se permitir enriquecimento ilícito do Estado."

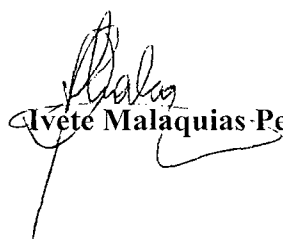
Quanto ao pleito de se aplicar, ao crédito reconhecido, juros de 1% desde o pagamento até dezembro de 1995, não há como atender o pleito da contribuinte, como bem se vê da posição da CSRF, no julgado acima mencionado que assim determina:

(...)

"Dessa forma, a atualização monetária da restituição do indébito deve ser aplicada com base nos seguintes índices: 1º) IPC de fev/86 a jan/91 (considerando jan/89 42,72% e fev/89 10,14%, mar/90 84,32%, abr/90 44,80% e mai/90 7,87%) 2º) INPC de fev/91 a dez/91, 3º) UFIR de jan/92 a dez/95 e 4º) SELIC de jan/96 em diante.

Para este Relator não resta a menor dúvida de que efetivamente a Norma de Execução escamoteou a real inflação brasileira e, para tanto, maiores e melhores considerações não são necessárias, bastando-se atentar, inclusive, para o fato de que a Lei 8.200/91 representa o pleno reconhecimento de que, por questões de política tributária, de certa feita não quis a Secretaria da Receita Federal admitir o IPC, este o real medidor da inflação, como o mensurador correto da corrosão do padrão monetário brasileiro.

Nesta conformidade voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso, para reconhecer que a atualização monetária dos valores relativos à repetição do indébito deve ser feita de acordo com os índices aplicados pelo Poder Judiciário, conforme orientação pacífica da jurisprudência, consolidados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, devendo se inserir, pois, na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, os expurgos inflacionários nela não contidos.


Ivete Malaquias Pessoa Monteiro

1 TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 15/03/2011

JOSÉ ANTONIO DA SILVA
Chefe de Equipe da 1ª Câmara do
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-MF

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração;
- ☐ _____.