



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Recurso nº. : 132.156
Matéria : IRF – Ano(s): 1990 e 1991
Recorrente : BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S.A.
Recorrida : DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 14 de maio de 2003
Acórdão nº. : 104-19.362

IRF - IMPOSTO SOBRE LUCRO LÍQUIDO - ILL
COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PRAZO DECADÊNCIA - O prazo para o
contribuinte pleitear a compensação ou substituição do imposto pago
indevidamente sobre o lucro líquido - ILL é de cinco (5) anos contados da
data em que seu direito foi legalmente reconhecido, retroagindo à data do
fato gerador independentemente deste ter ocorrido há mais de cinco anos do
pleito.

CORREÇÃO MONETÁRIA – RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE
INDEBITO TRIBUTÁRIO – PRINCÍPIO DA MORALIDADE – CONSTITUIÇÃO
FEDERAL, ARTIGO 137 – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – 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.

IRF – ADITAMENTO AO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – Apos apreciado e
julgado o pleito do contribuinte, é defeso a ele aditar o pedido inicial, que só
poderá ser apreciado em outro procedimento.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S.A.

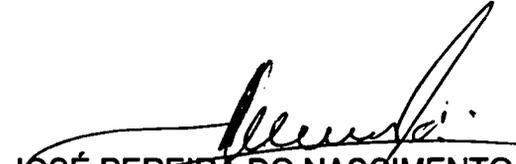
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos
do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


REMIS ALMEIDA ESTOL
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA E ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362
Recurso nº. : 132.156
Recorrente : BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S.A.

RELATÓRIO

O contribuinte acima mencionado, ingressou à fl. 01, Pedido de Restituição dos recolhimentos efetuados a título de Imposto de Renda na Fonte sobre Lucro Líquido – ILL, de que trata o artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988, cuja tributação foi posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro, indefere o pedido de restituição, (fls. 40/41), por entender que ocorreu a decadência do direito de repetição do indébito, haja vista que o último pagamento em que se baseia o pleito foi efetuado em 1991, e o pedido de restituição tendo sido protocolizado em 28 de setembro de 2000, portanto, transcorrido o prazo decadencial de 5 anos, conforme propalado no art. 168, inc. I, do CTN.

Antes de tomar conhecimento do despacho decisório proferida pela autoridade administrativa, o contribuinte apresenta novo pedido de restituição, às fls. 44/47, para serem adicionados à exordial.

Após, cientificado da decisão em 07/11/00, interpõe o contribuinte em 17/11/00 a impugnação de fls. 91/96, onde basicamente combate a decadência, pois tratando-se de lançamento por homologação, não se perfizeram os dez anos, baseado em acórdãos do STJ, (fls. 94), bem como com a promulgação da Resolução nº 82/96, pelo Senado Federal, onde decorre ser a partir da data de sua publicação o início da contagem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

do prazo para que os contribuintes buscassem a restituição dos valores indevidamente recolhidos, juntando inclusive acórdãos emanados deste Conselho.

A 5ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ, indefere a solicitação, alegando em preliminar que deixou de apreciar o novo pedido formulado à fl. 40, pois o requerente formalizou o pedido após a expedição do Despacho Decisório, (fl. 41), sendo que cabe às DRJ apreciar matéria de manifestação de inconformidade, após o despacho decisório das Delegacias e Inspetorias da Secretaria da Receita Federal e não havendo sido apreciado o pedido de fls. 46, deu prosseguimento à análise do pedido formulado às fls. 01, informando que cabe ao contribuinte formular novo pedido próprio relativo à aqueles valores.

Quanto a sustentação de que a contagem do prazo decadencial em apreço seria de dez anos e iniciar-se-ia a partir do fato gerador, primeira tese, ou ainda, que seria de cinco anos, começando a contagem da data da publicação da resolução do Senado Federal que suspendesse a execução da lei declarada inconstitucional, convém esclarecer que o AD SRF nº 96/99 funda-se expressamente no teor do Parecer PGFN/CAT nº 1538/99, cuja elaboração foi solicitada pela Secretaria da Receita Federal, para precisamente dirimir a controvérsia existente entre a interpretação do STJ e do TRF da 1ª Região, acerca da contagem do prazo decadencial para a repetição do indébito, nos casos de valores recolhidos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional, tendo em vista a exegese da PGFN, exarada no Parecer PGFN/CAT nº 678/99, no sentido de que o referido prazo decadencial inicia-se na data do pagamento indevido (CTN, art 165, inc. I, c/c art. 168, *caput* e inc. I) e não da publicação do respectivo acórdão, no controle concentrado, ou da resolução do Senado, no controle difuso.

Em oposição à tese do contribuinte, nos termos do Parecer PGFN/CAT nº 1538/99, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional manteve o entendimento propugnado no Parecer PGFN/CAT nº 678/99, portanto, o crédito exigido pela Administração Pública



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

extinguiu-se na data do pagamento da exação, na forma prevista pelo artigo 156, inciso I, do CTN. Portanto, é essa a data do marco inicial do respectivo prazo decadencial, que no caso em tela referem-se a pedido de restituição, referente a pagamentos de ILL, efetuados em 30 de abril de 1990 e 30 de abril de 1991, pelo que estava, inequivocamente, decaído o direito à repetição do indébito.

No tocante aos acórdãos emanados deste Conselho, só possuem eficácia especificamente às partes do processo, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Cientificado em 06 de junho de 2002, interpõe o contribuinte em 08 de julho de 2002, o recurso de fls. 125/133, onde em preliminar alega ser lícito a juntada do aditamento ao pedido de restituição, pois ocorreu antes da ciência da decisão, além do que trata-se da mesma causa de pedir e mesmas partes.

No mérito, o contribuinte combate a decadência alegando que o termo inicial não é o da data do recolhimento indevido e sim da data da sua extinção definitiva, como previsto para os casos de tributos sujeitos ao auto lançamento, cuja homologação somente ocorre após a homologação tácita ou expressa do pagamento, conforme dispõe o art. 168, inc. I c/c art. 156, inc. VII e § 4º, ambos do CTN.

Junta o contribuinte, para o reforço de suas razões recursais, jurisprudências emanadas do STJ, bem como de autoria deste Conselho.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Trata-se de pedido de compensação/restituição de Imposto de Renda Sobre Lucro Líquido – ILL, considerado por ela como indevidamente pago.

A decisão singular julgou improcedente a solicitação, por entender haver decaído o direito da contribuinte em pleitear a compensação ou restituição, uma vez que o recolhimento se deu em abril de 1990 a abril de 1991 e o pedido só foi formulado em setembro de 2000.

A preliminar argüida será analisada juntamente com o mérito, já que com ele se confunde. Se insurge o recorrente contra o fato de haver o acórdão recorrido assentado às fls. 119, que não seria apreciado o aditamento ao pedido inicial, (fls. 44/47), uma vez que esse teria sido formulado após a decisão da DRF, sob a alegação de que fora formulado antes da ciência daquela decisão.

Acrescenta que, o pedido de restituição é do mesmo tributo pago indevidamente, logo com a mesma causa de pedir e com as mesmas partes, operando-se assim a conexão das causas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

Saliente-se que, muito embora às fls. 44, o recorrente alegue que está juntando 3 (três) DARF's, tais documentos não foram carreados aos autos.

Em verdade, às fls. 45, juntou-se uma planilha semelhante a já juntada às fls. 16, com a observação "crédito referente aos DARF's originais", às fls. 46, outra planilha foi juntada com a observação "créditos referentes aos DRAF's adicionados"; e às fls. 47 uma outra planilha cujos valores representam a somatória de ambas as planilhas anteriores.

Contudo, repita-se que, não foram apresentados os DARF's referidos às fls. 46 como sendo "adicionados".

A decisão colegiada da 5ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro não apreciou o aditamento, tendo em vista que a decisão de fls. 40 foi proferida antes do aditamento.

Efetivamente, se a matéria já havia sido apreciada e a decisão tomada, não se pode apreciar posterior pedido adicional, o qual poderá ser objeto de novo procedimento.

É sabido que, o ILL foi instituído pelo artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988.

Sabe-se também que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058-1/210-SC, Relator Marco Aurélio Farias de Mello declarou pelo seu Plenário, inconstitucional, com relação aos acionistas e, em alguns casos, aos sócios quotistas, o artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988.

Tendo em vista essa decisão, o Senado Federal através da Resolução nº 82, de 18 de novembro de 1996, suspendeu a execução do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no que diz respeito à expressão "o acionista" nela contida. Assim, ficou definitivamente afastada a incidência de ILL nos casos de sociedades anônimas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

É entendimento pacífico nesta Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes que o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988 é inconstitucional para as sociedades anônimas e, em alguns casos, para as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, conforme dispuserem seus estatutos, com base nos pronunciamentos do STF e da Resolução do Senado Federal nº 82/96.

Assim, não há o que discutir, com relação ao mérito, o direito da contribuinte em compensar o tributo pago indevidamente, mesmo porque, trata-se de sociedade anônima.

Contudo, os julgadores singulares têm entendido que, os contribuintes dispõe de cinco anos para pleitear a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente, prazo esse contado da data do recolhimento, com base no artigo 168 do Código Tributário Nacional e Ato Declaratório SRF nº 96, de 1999.

Por essa razão, foi indeferido o pedido de compensação formulado pelo ora recorrente.

A matéria foi apreciada, merecendo a edição do Parecer COSIT nº 04 de janeiro de 1999, que assim prescreve:

“

RESTITUIÇÃO – DECADÊNCIA - Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco anos), contados a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.”

Em sua conclusão o referido Parecer COSIT assim dispõe:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

“Em face do exposto, conclui-se, em resumo, que quando da análise dos pedidos de restituição do imposto de renda pessoa física, cobrando com base nos valores do PDV caracterizados como verbas indenizatórias, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, contados da data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal que autorizou a revisão de ofício dos lançamentos, ou seja, a Instrumentação Normativa SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998, publicada no DOU de 6 de janeiro de 1999.”

Assim, no entender deste relator, não tem sentido “data vênia”, a edição do Ato Declaratório SRF nº 96 de 26 de novembro de 1999, que determinou que a contagem do prazo decadencial para que o contribuinte pudesse exercer o seu direito de restituição, deveria ser contado a partir da incidência do imposto indevidamente cobrado.

Ora, até que não se editou a Instrução Normativa SRF nº 63/97, o contribuinte estava obstado de exercitar o seu direito de restituição ou compensação, sendo certo que, para se falar em decadência, necessário se faz que o direito seja exercitável, mesmo porque, até que não seja legalmente declarado indevido, o tributo é devido, não cabendo portanto pleitear repetição de indébito.

Cabe ressaltar que, somente em 18 de novembro de 1996, foi editada a Resolução do Senado Federal nº 82, que vedou a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente ao IRRFonte sobre lucro líquido de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988, o que ensejou a edição da Instrução Normativa – SRF nº 63 de 24 de julho de 1997.

A respeito, cabe aqui citar decisão do STJ, proferida no Recurso Especial nº 200909/RS, tendo como relator o douto Ministro José Delgado, sendo recorrente o Estado do Rio Grande do Sul, cuja ementa datada de 29 de abril de 1999 é a seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

"TRIBUTÁRIO – PRESCRIÇÃO – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – LEI INCONSTITUCIONAL

1 - Atende ao princípio da ética tributária e o de não se permitir a apropriação indevida, pelo Fisco, de valores recolhidos a título de tributo, por Ter sido declarada inconstitucional a lei que o exige, considerar-se o início do prazo prescricional de indébito a partir da data em que o colendo Supremo Tribunal Federal declarou a referida ofensa à Carta Magna.

2 - Recurso improvido".

No mesmo sentido, também já se manifestou a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais, através do Acórdão nº 01. 03.239, de 9 de março de 2001, tendo como relator o ilustre conselheiro Wilfrido Augusto Marques.

Não resta a menor dúvida, no sentido de que, referida decisão aplica-se perfeitamente ao caso em pauta, de sorte que, a contagem do prazo decadencial ou prescricional, deve ter como início a partir da vigência da Resolução nº 82 do Senado Federal, de 18 de novembro de 1996.

Resta por fim discutir a questão sobre a correção monetária, já que cabe, em caso de restituição/compensação de indébito tributário, atualização monetária do valor original resultante de pagamento indevido ou a maior que o devido (art. 165 do CTN), a partir da data do pagamento indevido ou maior que o devido até 01/01/92, data que entrou em vigor a UFIR (Lei nº 8.383/91).

O recorrente apresentou para tanto, a planilha de cálculos de fls. 16, onde atualiza os valores constantes dos DARF's de fls. 18 e 30 dos autos.

Sobre o assunto, diz o Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, no seu artigo 893 que a compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto atualizado monetariamente até 31 de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

dezembro de 1995 (Lei nº 8.383, de 1991, art. 66, Lei nº 9.069, de 1995, art. 58, e Lei nº 9.250 de 1995, art. 39).

Desta forma, na regra geral existia um entendimento que nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos federais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subseqüentes, entre tributos da mesma espécie, facultando optar pelo pedido de restituição (Lei nº 8.383/91, art. 66 de parágrafos). A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto corrigido monetariamente com base na variação da UFIR; esta correção é aplicável a todos os valores de restituições efetuadas a partir de 1º de janeiro de 1992, inclusive os pendentes de julgamento e os relativos a recolhimentos efetuados antes de 1º de janeiro de 1992 que, para esse efeito, deverão ser convertidos em número de UFIR, nessa data, mediante sua divisão pelo valor de CR\$ 597,06, sendo o valor em cruzeiros a ser restituído obtido pela multiplicação do número de UFIR pelo valor desta: a) – no mês em que se efetuar a restituição, no caso de pagamentos efetuados por pessoas físicas, relativamente a imposto de renda; b) – no dia em que se efetuar a restituição para os demais casos.

Entendo que a norma supra mencionada serve para balizar o critério de atualização monetária, a vigorar a partir de 01/01/92, nos casos de pagamentos indevidos ou a maior que o devido de tributos e contribuições, entretanto, carece de maiores detalhes quanto a atualização a ser utilizada em data anterior a 01/01/92.

O Parecer AGU nº GQ-96/96, aprovado pelo Parecer AGU 1/96, se expressa, em síntese, da seguinte forma:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

“Mesmo na inexistência de expressa previsão legal, é devida correção monetária de repetição de quantia indevidamente recolhida ou cobrada a título de tributo; a restituição tardia; restituição tardia e sem atualização 'restituição incompleta e representa enriquecimento ilícito do Fisco. Correção monetária não constitui um plus a exigir expressa previsão legal – é, apenas, recomposição de crédito corroído pela inflação. O dever de restituir o que se recebeu indevidamente inclui o dever de restituir o valor atualizado. Se a letra fria da lei não cobre tudo o que no seu espírito se contém, a interpretação integrativa se impõe com medida de Justiça. Disposições legais anteriores à Lei 8.383/91 e princípios superiores do Direito brasileiro autorizam a conclusão no sentido de ser devida a correção. A jurisprudência unânime dos Tribunais reconhece, nesse caso, o direito à atualização do valor reclamado. O Poder Judiciário não cria, mas tão somente aplica o direito vigente. Se tem reconhecido esse direito, é porque ele existe.”

Faz-se necessário ressaltar, que as restituições de imposto de renda apurada em declaração anual sempre tiveram o seu valor atualizado monetariamente, tanto é que com a vigência da UFIR ficou estabelecido:

- Imposto de Renda – Pessoas Jurídicas: o valor a ser restituído será atualizado, até 01/01/91, com base no BTNF de Cr\$ 126,8621 e, a partir de 02/01/92, com base na UFIR diária.

- Imposto de Renda – Pessoas Físicas: o valor a ser restituído será atualizado, até 01/02/91, com base no BTNF de Cr\$ 126,8621 e, a partir de 02/01/92, com base na UFIR mensal, não havendo, portanto, atualização decorrente da UFIR durante o mês de janeiro.

Cumprе esclarecer que a legislação vigente, em 1990, previa que o imposto a restituir em 1991, na declaração de rendimentos, deveria ser acrescido de correção monetária, aos índices adotados pela Lei nº 8.134, de 27/12/90.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

Entretanto, a Suprema Corte, na ADIN nº 513-DF, em 29/05/91, concedeu liminar afastando a aplicação do coeficiente de correção monetária prevista no art. 11, parágrafo único, da Lei nº 8.134/90, no exercício financeiro de 1991.

A referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, julgada procedente, declarou inconstitucional a correção prevista nos dispositivos citados. Na mesma ADIN 513-DF, O Supremo Tribunal Federal baixou o entendimento que a "TR é taxa remuneratória e não índice de atualização do poder aquisitivo da moeda".

A Taxa Referencial – TR, instituída pela Lei nº 8.177, de 01/03/91, foi objeto de impugnação através das ADINs nº 493-DF, 543-0 e 539-1.

Por unanimidade, a Suprema Corte julgou a TR como taxa remuneratória. Por sua vez, a Medida Provisória nº 297/91, reeditada pela Medida Provisória nº 298/91 e transformada na Lei nº 8.218, de 28/08/91, trouxe novo disciplinamento para o pagamento dos débitos para com a Fazenda Nacional, prevendo a incidência sobre estes de juros de mora equivalente à Taxa Referencial Diária – TRD.

Assim, face às disposições judiciais supra mencionadas, foram retiradas do *caput* do art. 9º, da Lei nº 8.177/91 as expressões "sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e parafiscais". O art. 30, da Lei nº 8.218/91 determinou nova redação para o já citado art. 9º, da Lei nº 8.177/91, passando a se referir sobre os débitos.

Do que se conclui que inexistente diploma legal autorizando a incidência de qualquer índice como fato de correção monetária, para o ano de 1991, concernente à restituição/compensação de imposto ou contribuição pago a maior, entretanto, entendo que mesmo na inexistência de expressa previsão legal, é devida correção monetária de repetição de quantia indevidamente recolhida ou cobrada a título de tributo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

Não seria justo a Fazenda Nacional cobrar em seus débitos a atualização monetária e não devolver os pagamentos indevidos sem a atualização. O dever de restituir o que se recebeu indevidamente inclui o dever de restituir o valor atualizado.

Na tentativa de reduzir conflitos, a Administração Tributária editou a Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR nº 08/97, regulamentando a situação monetária, até 31/12/95, de valores pagos ou recolhidos no período de 01/01/88 a 31/12/91, para fins de restituição ou compensação, entretanto, esta norma não tem altivez suficiente para recompor a integral atualização do indébito.

Não há dúvidas, que a norma expõe o reconhecimento da Administração Tributária de que houve inflação a corroer o valor indevidamente recolhido. Ora, havendo inflação, nada mais justo que esta correção seja plena.

Neste sentido se manifestou a colenda Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme o Acórdão 107-06.113, de 2000, cujo voto condutor foi o ilustre Conselheiro Luis Valero, para que peço *vênia* para transcrever excerto do seu voto em que resta demonstrada a necessidade de aplicação do IPC/IBGE em determinados períodos, verbis:

“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 valores a partir de janeiro de 1992, até dezembro de 1995. A partir de então a taxa SELIC passou a ser utilizada para atualização dos 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 a jurisprudência quanto a administração pública foram forçadas a aplicar analogicamente certos índices para o direito dos contribuintes não restar prejudicado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

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: IPC/IBGE no período compreendido entre jan/88 e fev/90, (excetuando-se o mês de jan/90 a jan/91 e INPC de fev/91 a dez/91. Deve-se analisar á 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 IPC/IBGE era o Índice Oficial. A OTN, 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 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. 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, a inflação ocorrida em 51 dias, o STJ entendeu que o índice expurgado seria de 42,72%, obtido pelo cálculo proporcional a 31 dias.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

Referente ao mês de fevereiro, o IPC/IBGE divulgado foi de 3,6%. No entanto, tal índice refletiu tão-somente a inflação em 11 dias (período compreendido entre 20 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 mediar a inflação, como, aliás, a própria Norma de Execução Conjunta nº 08/97 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 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 08/97, contudo, utiliza-se do BTN de 41,28% para proceder à atualização monetária.

O mesmo ocorre com 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 NEC nº 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)."

É imperativo destacar a mansa e pacífica jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica abaixo:

EDRESP 461463, PRIMEIRA TURMA, 03/12/2002:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETEM A REAL INFLAÇÃO A SUA ÉPOCA JURO DE MORA. ART. 161, § 1º DO CTN, SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1 - Ocorrência de omissão na decisão embargada quanto à correção monetária a ser aplicada ao débito reconhecido, assim como aos juros de mora e aos ônus sucumbenciais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

2 - A correção monetária não se constitui em um plus: não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. Pacífico na jurisprudência desta Corte o entendimento de que á devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos (Planos Bresser, Verão, Collor I e II), como fatores de atualização monetária de débitos judiciais.

3 - Este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE. É firme a jurisprudência desta Corte que, para tal propósito, há de se aplicar o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época.

4 - Aplicação dos índices de correção monetária da seguinte forma: a) por meio do IPC, no período de março/1990 a fevereiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro /1991); e c) só a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91."

"RESP 263535, SEGUNDA TURMA, 15/12/2002:

TRIBUTÁRIO – ADICIONAL DE IMPOSTO DE RENDA – RESTITUIÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – APLICAÇÃO DA TR – IMPOSSIBILIDADE – ADIN 493-0 - INCLUSÃO DOS ÍNDICES OFICIAIS – LEIS 8.177/91 E 8.383/91 – PRECEDENTES.

- Conforme orientação assentada pelo STF na ADIN 493-0, a TR não é índice de atualização de expressão monetária de débitos judiciais, porque não afere a variação do poder aquisitivo da moeda.

- A jurisprudência desta eg. Corte pacificou-se quanto à adoção do IPC como índice para correção monetária nos meses de mar/90 a fevereiro/91; a partir da promulgação da Lei 8.177/91 vigora o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR, na forma recomendada pela Lei 8.383/91.

Recurso especial conhecido e provido."

A Câmara Superior de Recursos Fiscais tem firmado jurisprudência no sentido de que a correção monetária dos indébitos há de ser plena, mediante a aplicação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

dos índices representativos da real perda de valor da moeda, conforme se verifica no Acórdão nº CSRF/01-04.456, de 25 de fevereiro de 2003, cuja ementa é a seguinte:

“CORREÇÃO MONETÁRIA – RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO – PRINCÍPIO DA MORALIDADE – CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 37 – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – STJ – 1990 – 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.”

Da análise da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27 de junho de 1997, verifica-se que na Tabela de Coeficientes para a atualização monetária, até 31 de dezembro de 1995, de valores passíveis de restituição ou compensação, relativamente a pagamentos ou recolhimentos verificados no período de 1º de janeiro de 1988 a 31 de dezembro de 1991 foram utilizados os indicadores abaixo discriminados:

- a) de janeiro/88 a fevereiro/90: IPC, exceto o relativo ao mês de janeiro/89 (70,28%), expurgado inclusive do reajuste da OTN;
- b) de março/90 a fevereiro/91: BTN; e
- c) de março a dezembro/91: INPC.

É de se ressaltar, que o primeiro recolhimento indevido realizado pelo contribuinte foi em 30/04/90.

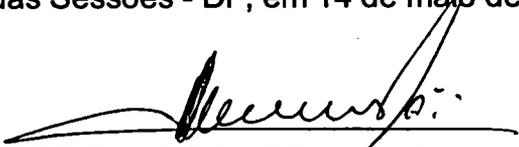


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.019184/00-82
Acórdão nº. : 104-19.362

Nesta linha de raciocínio, reconhecendo que o pedido de restituição foi protocolado antes de esgotado o prazo decadencial, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para desconsiderar o pedido a título de complementação de fls. 44, instruído com as planilhas de fls. 45 a 47 e acatar o pedido de fls. 01, reconhecendo o direito de restituição/compensação do imposto sobre o lucro líquido – ILL indevidamente recolhido através dos DARFs de fls. 18 e 30, sendo que no *quantum* a ser restituído/compensado deverá ser observado a atualização monetária nos seguintes índices: (I) – a partir de 30/04/90 até fevereiro de 1991 o IPC; (II) - no período de março de 1991 a dezembro de 1991 o INPC; (III) – no período de janeiro de 1992 a 31/12/95, pela UFIR; e a partir de 01/01/96, pela taxa SELIC.

Sala das Sessões - DF, em 14 de maio de 2003.


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO