



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	13227.000018/98-40
Recurso n°	135.258 Voluntário
Matéria	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Acórdão n°	302-38.553
Sessão de	29 de março de 2007
Recorrente	SUPERMERCADO E COMERCIAL IRMÃOS GONÇALVES LTDA.
Recorrida	DRJ-BELÉM/PA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/04/1991

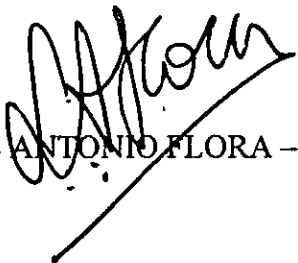
Ementa: EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

A atualização monetária dos valores relativos à repetição do indébito deve ser feita de acordo com a orientação pacífica da jurisprudência dos Colegiados Superiores, consolidada no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 242, de 03/07/2001, do Conselho de Justiça Federal.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora designada. Vencidos os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, relator, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) que negavam provimento. Designada para redigir o acórdão a Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.


LUIS ANTONIO FLORA – Presidente em Exercício


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO
Relatora Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e Judith do Amaral Marcondes Armando. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

A interessada acima qualificada ingressou com o pedido de fls. 01/03, solicitando a convalidação da compensação relativo a indêbitos de contribuições para o Fundo de Investimento Social (Finsocial) que teriam sido recolhidas a maior, mensalmente, no período de outubro de 1989 a maio de 1991, para solver créditos tributários de sua responsabilidade, relativos à COFINS do período de maio a agosto de 1994.

Para comprovar os indêbitos do Finsocial, anexou ao seu pedido as planilhas de fls. 04 e seguintes, bem como as cópias dos DARF de fls. 32 e seguintes.

O pedido foi inicialmente analisado pela Delegacia da Receita Federal (DRF) em Ji-Paraná, RO, que o deferiu parcialmente, conforme Despacho Decisório às fls. 293/299, pelo valor de 25.603,75 UFIR com a COFINS do mês de maio/94, mantendo a diferença desse mês e do total dos meses de junho a agosto/94.

Cientificada daquele despacho decisório e inconformada com o indeferimento de seu pedido, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 326 e seguintes, requerendo à DRJ a revisão da decisão proferida por aquela DRF, para que lhe seja deferida a compensação pleiteada, alegando, em síntese, que:

a) por questão de garantia de atualização da moeda, o valor a ser compensado é de 292.101,06 UFIR, conforme planilhas de fls. 339/355;

b) utilizou os índices aplicados para correção dos tributos, entre eles, o BTNF e seguindo com o IPC, o INPC, a UFIR, e por fim a taxa SELIC;

c) disserta sobre a compensação tributária e, ao final, requer intimação pessoal do advogado para julgamento, juntada de novos documentos e produção de provas.

A DRJ em BELÉM/PA acolheu em parte a manifestação de inconformidade formulada pela interessada, *no sentido de reconhecer o direito creditório adicional equivalente a 89,90 UFIR, correspondente ao valor consignado no relatório de diligência de fl. 440 (25.693,65 UFIR) abatido do valor já deferido pela repartição de origem de 25.603,75 UFIR, que deve ser utilizado para compensar o débito de COFINS de maio de 1994, mantendo-se a cobrança de seu saldo remanescente e os valores integrais da COFINS de junho a agosto de 1994.*

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 455 e seguintes, onde faz preleção em prol da correção monetária a partir do pagamento indevido e requer a reforma do *decisum a quo*.

Ato seguido, subiram os autos ao Segundo Conselho de Contribuintes, que os redirecionaram a este Conselho, conforme indicam as fls. 485/486. ✓

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em não havendo preliminares, cumpre passar desde já à apreciação do mérito do litígio.

A controvérsia cinge-se ao valor dos créditos de FINSOCIAL, utilizados para compensar débitos de COFINS (do período de maio a agosto de 1994), que a Administração Tributária corrige a partir de 1992, pela UFIR, e de acordo com a Lei nº 8.383/91, lei esta que permitiu a compensação tributária, pois antes só havia restituição, com base nos arts. 165 a 169 do Código Tributário Nacional, e esta não contava com atualização monetária.

Ora, se a compensação tributária só é possível a partir de 1992, e a atualização monetária dos créditos passíveis de compensação tem início em janeiro de 1992, os índices trazidos pela recorrente, tais como os fatores de atualização de débitos trabalhistas, fl. 12, e demais índices, são inservíveis para o pleito na esfera administrativa. Somente com provimento judicial, que tratasse especificamente dos índices a serem aplicados aos créditos passíveis de compensação, poderia prosperar a demanda da ora recorrente.

Essa Câmara mesmo já teve oportunidade de julgar caso semelhante, em que a determinação judicial não tratava dos índices a serem aplicados, e a correção dos indébitos ficou conforme a norma administrativa:

COMPENSAÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO. Determinação judicial que concede o direito à compensação, porém não trata de índices de correção a serem aplicados, logo, a correção dos indébitos atende ao que dispõe a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Por maioria de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos da relatora. Vencidos os Conselheiros Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Luciano Lopes de Almeida Moraes que davam provimento.

*Acórdão 302-38030 MÉRICA HELENA TRAJANO D'AMORIM
21/09/2006*

Ex positis, voto por DESPROVER o recurso.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2007

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO – Relator

Voto Vencedor

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora Designada

Sobre este assunto, cumpre lembrar os termos do Parecer da Advocacia Geral da União/MF n.º 01/96, publicado no DOU de 17 de janeiro de 1996, pelo qual o Exmo Sr. Presidente da República, aprova e comanda a utilização de correção monetária, independentemente de qualquer previsão legal específica. *In litteris*:

“Ementa:

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 e sem atualização é restituição incompleta e representa enriquecimento ilícito do Fisco. Correção monetária não constitui um plus a exigir expressa previsão legal. É, apenas, recomposição do 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 como medida de Justiça. Disposições legais anteriores à Lei n.º 8.383/91 e princípios superiores do Direito brasileiro autorizam a conclusão no sentido de ser devida a correção na hipótese em exame. 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.”

Outrossim, devo ressaltar que, por expressa determinação do artigo 40, § 1º, da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993 (DOU 11/02/1993), os Pareceres da Advocacia Geral da União devem ser obrigatoriamente cumpridos/obedecidos pelas instâncias hierarquizadas do Poder Executivo, dentre elas a Procuradoria da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal:

“Art. 40 - Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República.

§ 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.

Na verdade, conforme mencionado pelo próprio Consultor da União, i. Dr. Mirtô Fraga, o Parecer supra transcrito nada mais fez que adotar, na esfera administrativa, posicionamento proclamado, ao longo dos anos, pelo Poder Judiciário.

Com efeito, as mais altas cortes do País já pacificaram o entendimento de que a atualização monetária não constitui pena ou sanção, mas mera manutenção de valor, independentemente, nas restituições de indébitos, de lei que a determine. De outra forma, dizimado o

valor do indébito pela inflação galopante que vicejava no País, não se faria efetiva a restituição, mas - ao oposto - se consagraria o locupletamento indevido pelo Estado.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

“FGTS. Correção monetária dos saldos das contas vinculadas, em função dos expurgos inflacionários. Debate de natureza infraconstitucional conforme jurisprudência dominante do Tribunal. Ofensa indireta à Constituição.

Recurso não provido.”

(AGRAG-269306 / SC; Relator(a) Min. NELSON JOBIM)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“(…)

7. Examinando a questão, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 226.855-7/RS, entendeu tratar-se de matéria infraconstitucional a correção monetária dos meses de janeiro/89 (Plano Verão) e abril/90 (Plano Collor I), e determinou, no plano constitucional, atualização dos índices oficiais de correção monetária, sem os chamados expurgos inflacionários, relativamente aos meses de: a) junho/87 - Plano Bresser - 18,02% (LBC); b) maio/90 - Plano Collor I - 5,38% (BTN); e c) fevereiro/91 - Plano Collor II - 7% (TR).

8. Alinhamento desta Corte à posição do Supremo Tribunal Federal para, com nova base de sustentação (porque vencida a tese do direito adquirido, considerando a natureza estatutária e não contratual da correção monetária dos saldos do FGTS bem como a lacuna legislativa existente na implementação dos planos econômicos), manter a aplicação do IPC referente aos meses de: a) janeiro/89 - Plano Verão - 42,72%; e b) abril/90 - Plano Collor I - 44,80% “

(RESP 337304/CE; Relator(a) Min. ELIANA CALMON)

Com base no posicionamento do Poder Judiciário acima exemplificado, foi aprovado e publicado, mediante a Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 242, de 03 de julho de 2001, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual deverá ser observado por todas as Sessões Judiciárias da Nação.

1. “RESOLUÇÃO N. 242, DE 3 DE JULHO DE 2001

Aprova o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e dá outras providências.

(…)

art. 2º A Secretaria do Conselho da Justiça Federal incumbir-se-á da impressão do novo Manual e de sua remessa aos cinco Tribunais Regionais Federais, cabendo a estes a distribuição às Seções Judiciárias que lhes são vinculadas.

art. 3º O Manual deverá ser disponibilizado, por meio da internet, na página do Conselho da Justiça Federal e dos Tribunais Regionais Federais.

art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE."

Ocorre que, o Decreto n.º 2.346, de 10 de outubro de 1997, que consolida as normas de procedimentos a serem observadas pela Administração Pública, estabeleceu que a Procuradoria da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal deverão seguir o posicionamento reiteradamente adotado pelas altas cortes do País. Nesse sentido:

"Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta ou indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto."

Por oportuno, vale ressaltar que, a jurisprudência administrativa da Câmara Superior de Recursos Fiscais também convalida a plena aplicação da correção monetária integral na restituição/compensação de indébitos tributários, conforme as seguintes ementas:

"CORREÇÃO MONETÁRIA INTEGRAL – 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 monetária 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."

(Acórdão CSRF/01-04.456)

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO A MAIOR – ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO – ÍNDICE DE CORREÇÃO – A devolução do 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 não atende e não reflete a desvalorização da moeda no período por ela computado."

(Acórdão CSRF/01- 04.673)

Este Manual prevê, como forma de atualização do indébito, o que segue:

"INDEXADORES

- de 1964 a fev./86, utilizar a ORTN;

- de mar./86 a jan./89, utilizar a OTN, observando-se que os débitos anteriores a jan./89 deverão ser multiplicados, neste mês, por 6,17;

- de fev./89 a fev./91, utilizar o BTN, observando que o último BTN correspondeu a 126,8621;

- de mar./91 a dez./91, embora instituída a TR (Lei n. 8.177, de 1/3/91), foi esse indexador considerado inconstitucional pelo STF, como critério de correção monetária, conforme ADIn n. 493/DF (RTJ 143).

Diante dessa decisão do STF, reiterada jurisprudência do STJ tem-se pronunciado no sentido da aplicação do INPC como fator de correção monetária nesse período.

No caso de a sentença não ter determinado o indexador monetário a ser utilizado nesse período, recomenda-se o uso do INPC.

- a partir de jan./92 até dez./95, utilizar a UFIR (Lei n. 8.383/91).

- a partir de jan./96 utiliza-se a taxa SELIC e de 1% (um por cento) na data do pagamento

(art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250, de 26/12/95).

(...)

Deve-se considerar, também, os expurgos inflacionários, IPC/FGV integral, já consolidados pela jurisprudência, nos seguintes períodos:

- jan./89 = 42,72%

- fev./89 = 10,14%


- mar./90 = 84,32%

- abri./90 = 44,80%

- fev./91 = 21,87%"

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso da Interessada conforme os termos constantes do presente arrazoado.

Sala das Sessões 29 de março de 2007


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO
Relatora Designada