



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13811.000415/95-89
Recurso nº. : 143.530
Matéria : IRPJ – Exercício de 1991
Recorrente : SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S. A..
Recorrida : DRJ EM SALVADOR – BA – 2ª TURMA
Sessão de : 22 de junho de 2006
Acórdão nº. : 101-95.603

IRPJ – CORREÇÃO MONETÁRIA. - Em face do princípio da moralidade que deve presidir a conduta da Administração Pública, conforme preceito contido no artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Tendo presente o princípio que repudia o enriquecimento sem causa. Invocando o princípio da isonomia e a firme jurisprudência emanada do Poder Judiciário, na hipótese de compensação de valores indevidamente pagos impõe-se a atualização monetária mediante utilização dos mesmos índices adotados pela Fazenda Nacional desde a data do pagamento com aqueles devidos à Secretaria da Receita Federal.

Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S. A..

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

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 31 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros PAULO ROBERTO CORTEZ, VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 13811.000415/95-89
Acórdão nº. : 101-95.603

Recurso nº. : 143.530
Recorrente : SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S. A..

R E L A T Ó R I O

SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S. A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no C.N.P.J. - M.F. sob o nº 61.186.888/0001-93, não se conformando com a decisão proferida pela Colenda Segunda Turma de Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, recorre a este Conselho na pretensão de reforma da mencionada decisão.

O fato descrito às fls. 02 diz respeito à notificação de restituição de imposto de renda pago a maior, no importe de 220.129,96 BTNF.

Por não se conformar com o conteúdo da mencionada notificação, o sujeito passivo na presente relação jurídica tributária apresentou (fls. 01), impugnação tempestiva, sustentando que:

“1 – O valor apontado em UFIRs a título de restituição está incorreto, uma vez que, sobre os valores calculados e declarados em BTNF, não foi aplicada a correção monetária verificada pelo F.A.P. (Fator de Atualização Patrimonial), instituído pelo Decreto nº 332 de 04/11/91. Desta forma, a quantidade correta de UFIRs a ser considerada para fins de restituição é 220.129,96, e não 46.772,76 como constou da notificação.”

Despacho decisório teve por base proposta contida no parecer de fls. 07/08, indeferindo o pedido formulado, ao argumento de que o Decreto nº 332, de 1991, dispôs sobre a correção monetária das demonstrações financeiras, cujo objetivo não teria aplicação ao caso concreto.

Fundado no conteúdo da Portaria nº 227, de 1998, a contribuinte ingressou com manifestação de inconformidade (fls. 11/16), o que deu causa à decisão prolatada pela Colenda Segunda Turma da DRJ em Salvador – BA, que houve por bem em manter o indeferimento do pedido, conforme Aresto de fls. 27 a 34, cuja ementa tem a seguinte redação:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1991

Ementa: RESTITUIÇÃO DO IRPJ

Processo nº : 13811.000415/95-89
Acórdão nº. : 101-95.603

Indefere-se o pedido da contribuinte por falta de amparo legal para seu acolhimento.

Solicitação Indeferida.”

Cientificado dessa decisão em data de 14 de setembro de 2004 (AR fls. 35vº), o contribuinte ingressou com seu apelo para esta Segunda Instância Administrativa, protocolizado no dia 04 de outubro seguinte, onde em síntese reproduz a mesma linha de argumentação apresentada na fase impugnativa, razão pela qual passo a ler (lê-se), em Plenário, o inteiro teor da peça de fls. 36 a 48.

O recurso teve seguimento em razão do arrolamento de bens conforme documentos de fls. 58 a 66.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, Relator

Em face do disposto no artigo 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações promovidas pela Lei nº 10.522, de 2002 (MP nº 2.176-79/01), e tendo presente o conteúdo dos documentos de folhas 58 a 66, entendo que o Recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele portanto, tomo conhecimento.

A recorrente traz à colação Parecer nº GQ – 96, que trata da “Incidência de **correção monetária** nas parcelas devidas em razão de repetição de indébito tributário, anteriormente à Lei nº 8.383/91”, que submetido à consideração do Sr. Presidente da República foi aprovado e publicado, pela segunda vez, no D. O. U. de 18 de janeiro de 1996, pág. 787, e tem esta ementa:

“Mesmo na inexistência de expressa previsão legal, é devido **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 nº 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.”

Relevantes, no caso, os fundamentos expostos pelo nobre Consultor da União Mirtô Fraga, os quais se acham sintetizados na “*conclusão*” que se transcreve:

“29. Na verdade, a **correção monetária** não constitui um “plus” a exigir previsão legal. É, antes, atualização da dívida (devolução da quantia indevidamente cobrada a título de tributo), decorrência natural da retenção indevida; constitui expressão atualizada do quantitativo devido.

30. O princípio da legalidade, no sentido amplo recomenda que o Poder Público conceda, administrativamente, a **correção monetária** de parcelas a serem devolvidas, uma vez que foram indevidamente recolhidas a título de tributo, ainda que o pagamento (ou o recolhimento) indevido tenha ocorrido antes da vigência da Lei nº 8.383/91. E com ele, outro princípio: o da moralidade, que impede a todos, inclusive ao Estado, o

enriquecimento sem causa, e que determina ao “beneficiário” de uma norma o reconhecimento do mesmo dever na situação inversa.

31. A conclusão que se impõe é a de que a jurisprudência, quer do Supremo Tribunal Federal, quer do Superior Tribunal de Justiça (como, também, a do extinto Tribunal Federal de Recursos), é unânime no sentido de que:

- a) o contribuinte tem direito à restituição do que pagou indevidamente, ainda que o pagamento (ou o recolhimento) tenha ocorrido antes da vigência da Lei nº 8.383/91;
- b) se o Poder Público faz incidir sobre o crédito tributário, quitado com atraso, a **correção** deve, também, restituir corrigido o tributo que, indevidamente, cobrou;
- c) a lei permite a **correção** na devolução do depósito feito pelo contribuinte em garantia de instância;
- d) tanto faz depositar para discutir, como pagar para repetir;
- e) por interpretação analógica, permitida pelo art. 108, I, CTN, é devida a **correção** na repetição do indébito tributário;
- f) a **correção** é devida a partir da data do recolhimento do valor indevidamente exigido a título de tributo;
- g) a **correção** deve ser computada até a data da efetiva restituição da importância indevidamente cobrada.

32. É importante ressaltar que o Poder Judiciário não cria o direito, não legisla, apenas, aplica o direito existente. É que muitas vezes a literalidade da lei não diz tudo o que no seu espírito se contém. O que importa é a mens legis e, mesmo diante da clareza do texto, a interpretação se impõe, “quando se percebe que a letra da lei não está em consonância com o seu espírito”(Maria S. Zanella Di Pietro, Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988, São Paulo, Atlas, 1991, p. 114) e com os valores que informam o sistema jurídico vigente. Encontrado o valor que se deseja preservar, se a letra da lei não alberga todas as situações em que este valor é posto em jogo, dá-se, então, pela interpretação, a integração que é um dos processos pelos quais se preenchem as lacunas da lei, com a extensão da norma aos casos análogos.

33. Ora, se o Poder Judiciário não cria o direito e se, como vimos, a, jurisprudência é uniforme em reconhecer o direito à **correção monetária**, é porque esse direito existe. Aliás, como ressaltou o Dr. Moacir Antônio Machado da Silva, então Vice Procurador-Geral da República, em parecer exarado no Processo PGR nº 8100.001096/90-54,

“o pressuposto da invocação da tutela jurisdicional é a existência ou ameaça de lesão a direito (C. F./88, Art. 5,XXXV). Se a **correção monetária** pode ser pleiteada e obtida através de pleitos judiciais, é porque, em realidade, constitui um direito do titular” da pretensão e “um correspectivo dever da Administração, que, por isso mesmo, não deve subtrair-se ao seu cumprimento, subordinando-o à provocação judicial”.

.....
39. Podemos concluir este Parecer invocando os princípios constitucionais informadores e conformadores do sistema jurídico brasileiro; podemos concluí-lo pela existência implícita, nas leis vigentes, da regra que determina a incidência da **correção monetária** sempre que procedimento inverso beneficiar o agente violador da norma (não cobrar indevidamente); podemos dizer, como o Ministro Leitão de Abreu, (voto no ERE n. 77.698-SP, RTJ 75/810), que a alegada “lacuna não constitui, assim, lacuna verdadeira, porém lacuna meramente aparente, integrável ou suprável, para que a restituição seja completa; podemos acrescentar, ainda, que não constituindo um plus, a **correção** integra o principal; podemos deixar claro que a restituição no momento em,

que for efetuada, compreende o valor pago ou recolhido na data em que tal fato ocorrer, com a atualização, que lhe preserva o valor aquisitivo, o poder de compra; podemos deixar ressaltado o valor moral a ser preservado (o não enriquecimento ilícito do ente público que coercitivamente impôs cobrança indevida). Fixaremos, dessa forma, a interpretação das leis, na forma do inciso X, do art. 4 da Lei Complementar nº 73/93. No caso sob exame, vimos que a jurisprudência há muito tempo se pacificou. Nos últimos anos, não há um só julgado que, em hipótese como a tratada nestes autos, tenha deixado de reconhecer a incidência da **correção monetária**. Com a unanimidade absoluta dos Tribunais e Juízes decidindo no mesmo sentido, persistir a Administração em orientação diversa, sabendo que, se levada aos Tribunais, terá de reconhecer, porque existente, o direito invocado, é agir contra o interesse público; é desrespeitar o direito alheio, é valer-se da sua autoridade para, em benefício próprio, procrastinar a satisfação de direito de terceiros, procedimento incompatível com o bem público para cuja realização foi criada a sociedade estatal e da qual a Administração, como o próprio nome o diz, é a gestora. A Administração não deve, desnecessária e abusivamente, permitir que, com sua ação ou omissão, seja o Poder Judiciário assoberbado com causas cujo desfecho todos já conhecem. O acúmulo de ações dispensáveis ocasiona o emperramento da máquina judiciária, prejudica e retarda a prestação jurisdicional, provoca, enfim, pela demora no reconhecimento do direito, injustiças, pois, como, na célebre Oração aos Moços, disse Rui Barbosa, “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta.” (edição da Casa de Rui Barbosa, Rio, 1956, p. 63). E, para isso, o Poder Público não deve e não pode contribuir. Em consequência, tendo em vista o sistema jurídico brasileiro, a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais Superiores, outra conclusão não nos resta, senão proclamar que:

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

O caso sob exame já foi, também, objeto de análise e manifestação por parte de algumas das Câmaras deste Conselho, como fazem certo os Acórdãos cujas ementas permito transcreve:

“IRPJ. COMPENSAÇÃO. Cabimento de sua compensação com débitos de mesma natureza no caso de pagamento indevido ou a maior de tributos, conforme dispõe o art. 66 da Lei 8383/91. Na espécie, os indevidos recolhimentos do IRPJ podem ser compensados com outros tributos da mesma natureza.

CORREÇÃO MONETÁRIA INTEGRAL - Seja em face do princípio da moralidade que deve nortear a conduta da administração pública conforme preceitua o artigo 37 da Constituição Federal; seja do princípio que repudia o enriquecimento sem causa, seja em função do princípio da isonomia, e da jurisprudência do Poder Judiciário, na compensação de valores pagos indevidamente, impõe-se a correção (atualização) monetária dos valores compensados com os mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional desde a data do pagamento com aqueles devidos à SRF.

Recurso Provido.” (Ac, nº 103-20.796, de 2001).

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDEBITO - PRAZO PRESCRICIONAL - Se o indébito tributário se exterioriza no contexto de

Processo nº : 13811.000415/95-89
Acórdão nº. : 101-95.603

solução jurídica ou administrativa com eficácia “erga omnes”, o prazo prescricional de sua desconstituição somente tem início contado da promulgação do ato respectivo.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITOS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - Embora reconhecidos, inclusive por diploma legal específico - Lei nº 8.200, de 1991, os expurgos inflacionários relativos ao ano calendário de 1990, sua transposição para a correção monetária de créditos e repetição de indébitos tributários não pode se processar unilateralmente, em benefício exclusivo do sujeito passivo, sob pena de desequilíbrio nas relações Estado/contribuinte.

Recurso parcialmente provido.” (Ac. nº 104-18.667, de 2002).

“IRPJ – RESTITUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - O tributo pago a maior deve ser atualizado monetariamente, para fins de restituição ou compensação. No período de fevereiro a dezembro de 1991, o índice a ser adotado é o da variação do INPC, mantendo-se o mesmo critério utilizado pela Lei nº 8.383/91 na criação da UFIR.

Recurso provido.” (Ac. nº 108-06.886, de 2002).

Também a Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, através do Acórdão nº CSRF/01-03.087, de 11 de setembro de 2000, da lavra do Nobre Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira, firmou entendimento no mesmo sentido conforme manifestação expressa do citado relator:

“Nessa perspectiva, uma vez que foi recolhido aos cofres públicos um valor que a ele não era devido, torna-se imperioso que a restituição desse montante ao contribuinte se dê com a incidência da atualização monetária correspondente, sob pena de incorrer a Administração em locupletamento ilícito, ofendendo ao princípio da moralidade administrativa (CF, art. 37) ou pela inobservância dos princípios gerais do direito público (CTN, art. 108, III).”

Por todo o exposto, voto no sentido de que seja dado provimento ao recurso voluntário interposto, para reconhecer o direito de a recorrente ter seu crédito monetariamente corrigido no ano de 1991, pelo índice do INPC obtido no período.

É como voto.

Brasília, DF, 22 de junho de 2006.

SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL