

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

* A CORREÇÃO MONETÁRIA

NAS

— RESTITUIÇÕES TRIBUTÁRIAS *

-DISSERTAÇÃO SUBMETIDA AO COLEGIADO
DE PROFESSORES DO CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIVERSIDADE
FEDERAL DE SANTA CATARINA, PARA
OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM
DIREITO.

adilson gurgel de castro

maio de 1980

Este trabalho foi julgado adequado para a obtenção do título de:

* MESTRE EM DIREITO *

ESPECIALIDADE: DIREITO DO ESTADO

PROFESSOR ARY KARDEC BOSCO DE MELO

ORIENTADOR



PROFESSOR PAULO HENRIQUE BLASI

COORDENADOR DO CURSO

Apresentado perante a banca examinadora composta dos Professores:

-Ary Kardec Bosco de Melo - pres.

-Alcides Abreu - membro

-Robert Wayne Samohyl - membro

*A Cristina, minha esposa,
a meus pais e a meus sogros
pelos sacrifícios e estímulos,
sem os quais este trabalho não
seria possível.*

HOMENAGEM PÓSTUMA

Ao Prof. EDGAR BARBOSA,
pelo muito que lhe devo,
minha eterna gratidão.

AGRADECIMENTOS:

- Ao Prof. ARY KARDEC BOSCO DE MELO, pela orientação segura e pelas novas luzes que me deu no campo do Direito Tributário.
- Ao Prof. CLÓVIS GONÇALVES DOS SANTOS, pelo empenho em meu favor, junto à UFRN.
- A LOURDINHA, ex-Secretária da Faculdade de Direito da UFRN, a quem praticamente devo o fato de ter feito este curso de pós-graduação.
- A CARMÉLIA, pelo apoio que me deu.
- A ALUÍSIO, QUINQUINHA e DODORA, minha família em Florianópolis.
- Aos Professores, funcionários, bolsistas e colegas do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC, pela amizade e pelo muito que recebi.
- Aos colegas de escritório, pelo estímulo permanente.
- A DEUS PAI, por todos que me ajudaram.

RESUMO

Quando um contribuinte deixa de pagar em dia suas obrigações tributárias, o Estado brasileiro lhe cobra a chamada "correção monetária", em virtude da alta inflação. Quando o Estado cobra mais tributo do que devido pelo contribuinte, a restituição do indébito é feita sem a correção monetária. Nesta pesquisa, além de um estudo geral sobre inflação e correção monetária, fica estabelecido que o Estado deveria também pagar a correção monetária, quando restituir tributos ao contribuinte.

SUMMARY

Whenever a contributor is late on paying taxes, the Brazilian State charges him what is called the "monetary correction", due to the high inflation in Brazil.

Whenever the State charges more tax than what the contributor should pay, the money is not returned by the Government with the monetary correction.

In this research,--besides a general study on inflation and on the Brazilian monetary correction,--it is said that the State should also pay the monetary correction when returning taxes to the contributor.

* S U M Á R I O *

Capítulo I - INTRODUÇÃO

1.00 - Introdução	p. 2
1.10 - Considerações a respeito da monografia	p. 3
1.20 - A problemática abordada	p. 5

Capítulo II - HISTÓRICO

2.10 - O papel da moeda	p. 9
2.11 - Definição de moeda	p. 10
2.12 - Espécies de moeda	p. 11
2.13 - Funções da moeda	p. 12
2.14 - Alterações no valor da moeda	p. 14
2.15 - Formas de circulação monetária	p. 17
2.16 - O sistema monetário brasileiro	p. 18
2.20 - A evolução da inflação brasileira	p. 19
2.30 - Experiências de combate à inflação, anteriores ao Século XX	p. 23
2.40 - Tentativas de convivência e combate à inflação, no Século XX	p. 25

Capítulo III - DOCTRINA

3.00 - Conceituação de correção monetária	p. 31
3.01 - O que é correção monetária	p. 32
3.02 - Para que serve a correção monetária	p. 33
3.10 - A correção monetária: prós e contras	p. 36
3.20 - Dos vários usos da correção monetária no direito brasileiro	p. 37
3.30 - A correção monetária dos débitos fis - cais e seus efeitos na equidade fiscal	p. 40
3.31 - Mecânica da aplicação da correção mo - netária aos débitos fiscais	p. 42
3.40 - A correção monetária no Código Tribu - tário Nacional	p. 46
3.50 - A correção monetária nas restituições tributárias	p. 51

Capítulo IV - JURISPRUDÊNCIA

4.00 - Introdução	p. 58
4.10 - A correção monetária dos débitos fiscais	p. 58
4.20 - A correção monetária sobre a multa .	p. 60
4.30 - A correção monetária na repetição do indébito fiscal	p. 61
4.40 - Comentários	p. 67

Capítulo V - LEGISLAÇÃO

5.00 - Introdução	p. 70
5.10 - Legislação Federal	p. 70
5.20 - Legislações Estaduais e Municipais .	p. 76
5.21 - Legislações favoráveis	p. 76
5.22 - Demais legislações	p. 79
5.23 - Considerações finais	p. 80

Capítulo VI - CONCLUSÕES	p. 81
------------------------------------	-------

BIBLIOGRAFIA	p. 86
------------------------	-------

Capítulo I

I N T R O D U Ç Ã O

Dizer: "deves fazer isto, porque eu quero que faças", é um despropósito.

Mas dizer: "deves fazer isto porque eu também o devo", é uma conclusão lógica e é a base do Direito. (1)

(1) SEUME. *Apud* RADBRUCH, 1974:169.

1.00 - INTRODUÇÃO.

Ao pesquisarmos através da História, podemos constatar a possibilidade de ser a inflação criada ao mesmo tempo que a moeda, ou seja: uma ser tão velha quanto a outra. Entretanto, o fenômeno inflacionário só veio a se agravar mais no século atual, especialmente após a I Guerra Mundial. A situação chegou a um tal ponto que o Século XX pode ser considerado como sendo a era da inflação.

Os motivos para a aceleração da espiral inflacionária hodierna se justificam principalmente pelo fato deste século ter sido assolado por duas guerras mundiais. De consequências catastróficas para a humanidade, esses conflitos arruinaram de maneira inexorável a economia nos quatro cantos do globo terrestre.

Além disso, o advento da sociedade de consumo provocou maior mobilidade do meio circulante, fazendo com que a moeda se desvalorizasse com mais velocidade.

A esses dois motivos, podemos acrescentar a luta das nações subdesenvolvidas para atingir o desenvolvimento, dando melhores condições de vida a seus povos. Nesta tentativa de progresso, as nações mais pobres buscam dinheiro no exterior quase sem medir o custo do mesmo. Com isso, suas próprias moedas se inflacionam.

As consequências da inflação se mostram as mais desastrosas possíveis: a moeda passa a valer menos, havendo uma consequente alta nos preços das mercadorias e serviços, trazendo sérios transtornos à economia; também os cidadãos são atingidos, pois, devido a inflação ter ganho terreno neste século, permanecendo duradouramente em toda parte, criou-se a consciência inflacionária em todos os homens, que praticamente se habituaram a conviver com esse fenômeno negativo.

Entende CARBONIER ⁽¹⁾ que nada interessa tanto e é tão estimulante

(1) FALCÃO, 1967:57.

te para a ciência monetária quanto a desordem das moedas, o que justifica os estudiosos procurarem encontrar alguma maneira que fizesse freiar um pouco a inflação. Os métodos econômicos para tanto são os mais variados, desde o gradualismo até os tratamentos de choque. Como foge um pouco a nosso tema dissertar sobre tais métodos, especialmente porque pertinentes ao campo da Economia, nos omitimos de tecer comentários sobre os mesmos. Apenas nos prendemos às teorias jurídicas sobre o reajuste do dinheiro, bem como aos textos legais que digam respeito à política econômica do Brasil e, eventualmente, de outros países, conforme será observado no decorrer do presente trabalho. (1)

1.10 - CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA MONOGRAFIA.

Diante daquilo que acabamos de expor, verifica-se bem que o Direito, como disciplinador da vida humana em sociedade, não poderia deixar de lado o fenômeno inflacionário. Procuram os estudiosos criar condições para que os negócios jurídicos possam sobreviver à perda do valor/poder aquisitivo da moeda. As providências se fazem necessárias, especialmente para se evitar o enriquecimento fácil dos devedores--maiores beneficiários da inflação,-- contra o empobrecimento dos credores. Isso porque a inflação aniquila os credores de quantias fixas a médio e longo prazos.

Ao analisarmos o instituto da correção monetária, criação inventiva ímpar do legislador brasileiro, nos determos particularmente na parte em que o Fisco é beneficiado unilateralmente através da atualização dos débitos fiscais, ferindo o princípio da isonomia. Em nosso entender, seria proceder com inteira Justiça o ressarcimento com correção monetária do recolhimento indevidamente cobrados pela Fazenda Pública. Uma tal atitude evitaria que o contribuinte fosse duplamente punido: a primeira por ser cobrado a maior ou recolher indevidamente; a segunda por receber a devolução do indébito tributário com dinheiro deteriorado pela inflação.

Tendo em mente um tal pensamento, analisaremos, inicialmente, o surgimento da correção monetária no Brasil, para depois tratar -

(1) Para um estudo do ponto-de-vista econômico, existe o trabalho de SIMONSEN: *Inflação, Gradualismo x Tratamento de Choque*.

mos especificamente da correção monetária nas restituições tributárias. Antes, porém, faremos um exame do papel da moeda, da evolução da inflação e das tentativas que foram feitas para se conviver ou para se combater a inflação.

Em seguida, a doutrina será examinada para se estudar as teorias sobre o reajuste do dinheiro, dentre as quais se inclui a correção monetária. Este instituto será visto e debatido nos seus pontos favoráveis e desfavoráveis, assim como nos vários usos que dele é feito no direito brasileiro.

Na parte referente ao Direito Tributário, veremos a correção monetária dos débitos fiscais, de uma forma especial. Serão estudados os efeitos que ela provocou na busca de uma equidade fiscal; a mecânica do seu uso e as críticas que lhe são feitas. Nesta parte, destacamos o fato de que a correção monetária é aplicada em "mão única", num autêntico privilégio do Fisco, em prejuízo do contribuinte. Com isso, entramos especificamente no estudo da correção monetária nas restituições tributárias (ou restituições do indébito fiscal).

Além deste estudo baseado na doutrina brasileira, verificaremos, também, o que estatui as jurisprudências judiciária e administrativa do Brasil a respeito do tema que propomos. Tentamos pesquisar na jurisprudência dos Estados-membros da União, bem como na própria esfera Federal, onde nos detemos em particular no Supremo Tribunal Federal e nos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

Examinamos, ainda, os textos legais que façam referência expressa ou analógica à restituição corrigida monetariamente. Veremos, então, que alguns Estados-membros possuem legislação tributária muito mais justa, nesta matéria, do que a aplicada na esfera Federal.

Ao final, daremos conclusões gerais sobre todo o trabalho e conclusões específicas dentro da hipótese que estamos a defender.

Para a elaboração da presente monografia, nos utilizamos dos métodos dedutivo e analógico, além do método histórico. A pesquisa se fundamentou basicamente na doutrina, jurisprudência e legislação brasileiras, sem que isto tenha impedido a busca de opiniões alienígenas. As referências bibliográficas e as notas de rodapé procuram seguir as determinações da Associação Brasileira de Normas Técnicas.

1.20 - A PROBLEMÁTICA ABORDADA.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê a aplicação da correção monetária em diversos casos judiciais, como é exemplo marcante a legislação trabalhista, onde o Decreto-Lei nº 75/66 ordena o pagamento da mesma aos débitos de salários, indenizações e outras quantias devidas a qualquer título, quando em atraso. Os contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação se constituem noutro exemplo válido, assim como as populares cadernetas de poupança e as menos conhecidas letras de câmbio. A Lei nº 4.862/65, inclusive, abriu possibilidades para aplicação da correção monetária em processos que tramitem pelo Judiciário. Há oportunidade, com isso, para que a jurisprudência possa se firmar no sentido de que todo e qualquer contrato que implique dívida cujo valor seja expresso em dinheiro venha a ser submetido à correção monetária. O dinheiro deixaria de ser um simples indicativo de uma quantia pecuniária, onde não tem importância a inflação, passando a ser uma medida de valor patrimonial no momento da conclusão do negócio jurídico.

Antes das leis supra-mencionadas, em 1964, a Lei nº 4.357, no artigo 7º, instituiu a correção monetária sobre o débito fiscal do contribuinte em atraso. A mesma lei, contudo, não deu igual tratamento à restituição do tributo cobrado a maior pelo Governo, sendo, desta forma, protetora da Fazenda Pública.

O pensamento do legislador provocou opiniões favoráveis e também contrárias à matéria. Assim é que, hoje, existe séria controvérsia entre o ordenamento legal e a jurisprudência dos órgãos administrativos, de um lado, e a doutrina, juntamente com a juris

prudência da Justiça comum, de outro. A questão consiste em se verificar se é lícito ou não que o contribuinte, quando em atraso no pagamento dos seus tributos, pague à Fazenda Pública a correção monetária que for devida, enquanto que, por outra, o Estado, quando recolhe a mais do contribuinte, não lhe repõe o dinheiro com a respectiva atualização do valor monetário.

A polêmica tem gerado entendimentos vários da parte dos senhores doutrinadores, ao mesmo tempo em que as decisões dos tribunais têm variado pró e contra o assunto. Inclusive, como veremos no corpo do trabalho, o egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu como injusta, mas não inconstitucional, a lei que concede a correção monetária em favor da Fazenda Pública, mas não em favor do contribuinte.

A abordagem do problema em estudo possui importância devido a que tem implicações de ordem econômica,—há um prejuízo para o contribuinte,—e de ordem jurídica,—há um duplo tratamento, dois pesos e duas medidas: um benéfico para tratar o Fisco; um prejudicial para tratar o contribuinte.

Existe uma pequena vitória do contribuinte de tributos federais na restituição do imposto de renda recolhido a mais na fonte pagadora, conforme legisla o Decreto-Lei nº 1.338/74. A situação, contudo, ainda está carecedora de maiores reparos. Ela adquire maior relevo especialmente agora que já foi criado (embora não esteja em funcionamento) o Contencioso Administrativo Fiscal da União, que irá uniformizar a jurisprudência nessa área.

Levando em conta a tese que defendemos, procedemos a uma pesquisa para a verificação do verdadeiro espírito da lei; para saber qual a tendência doutrinal brasileira neste sentido; quais as diferentes decisões tomadas pelos tribunais, objetivando resolver jurisprudencialmente a questão; qual a interpretação dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda e de algumas Secretarias Estaduais da mesma pasta. O problema está em se procurar uma perfeita adequação da *mens legis* à realidade brasileira, enquadrando-a dentro da maneira de ser do ordenamento legal do Brasil.

Buscamos tudo isso alicerçados no convencimento de que uma lei, por melhor que seja a sua intenção e a sua redação, sempre será merecedora de apreciação por parte daqueles que lutam por um Direito mais justo. Apoiamos o pensamento do Prof. REALE:⁽¹⁾

A lei, que é a fonte mais geral do Direito, não pode atingir a sua plenitude de significado sem ter, como antecedente lógico e necessário, o trabalho científico de juristas e muito menos atualizar-se sem a participação da doutrina.

Além da afirmação acima, devemos considerar também a advertência feita por JEAN RIVERO, que o Prof. CAIO TÁCITO⁽²⁾ nos descreve:

O legislador, nem sempre afeito à perfeição, não está adstrito a critérios lógicos e, conforme a sátira de Jean Rivero, pode se dar ao luxo de cometer erros que reprovam um estudante de Direito.

Finalmente, meditamos profundamente sobre a afirmação de SEUME, citado por GUSTAV RADBRUCH, com a qual abrimos a página de rosto deste capítulo de introdução a esta monografia, como que apoiando a nossa pesquisa:

-Dizer: "deves fazer isto, porque eu quero que faças", é um despropósito.

-Mas dizer: "deves fazer isto, porque eu também o devo", é uma conclusão rigorosa e é a base do direito.⁽³⁾

Em face de tudo quanto já afirmamos e citamos até o presente momento é que buscamos a validade da proposição que ora apresentamos, no sentido de que o contribuinte seja beneficiado na restituição do tributo pago a mais ou cobrado a maior pela Fazenda Pública, com o justo acréscimo da correção monetária que tiver cabimento. Tudo isso sem descuidar que a presente proposição viria corrigir a contundente marca deixada no princípio constitucional da isonomia dentro da situação objeto dessa monografia.

Logicamente, esta proposição objetiva todas as esferas legislativas, tanto federal, como estadual e municipal. Isso porque entendemos desconhecer fronteiras para a aplicação da Justiça, não sendo a mesam apanágio de uns poucos, mas sim obrigação de todos.

(1) REALE, 1976:177.

(2) TÁCITO, 1975:165.

(3) RADBRUCH, 1974:169.

Capítulo II

HISTÓRICO

O que hoje vigora, abrolhou de germes existentes no passado; o Direito não se inventa; é um produto lento da evolução, adaptada ao meio, com acompanhar o desenvolvimento desta, descobrir a origem e as transformações históricas de um instituto, obtêm-se alguma luz para o compreender bem. São as pessoas estranhas à ciência jurídica acreditam na possibilidade de se fazerem leis inteiramente novas, crêem ser um código obra de A ou de B. O autor aproveita e consolida o que encontra no país, entre povos do mesmo grau de civilização. Consiste o Direito atual em reproduções, ora integrais, ora ligeiramente modificadas, de preceitos preexistentes. (1)

(1) MAXIMILIANO, Carlos. Apud: PINHEIRO, Ralph Lopes. História Resumida do Direito. Rio de Janeiro, Ed. Rio, 1976. p.11.

2.10 - O PAPEL DA MOEDA.

Nos primórdios da vida do homem sobre a face da Terra, com a vida nômade que levava, certamente não existiu qualquer forma de troca. Forçado a mudar de uma terra para outra, sempre a procura de mais caça, pesca e água, o homem primitivo não tinha maiores preocupações financeiras; nem ao menos sabia o que seria a moeda. Com a fixação do homem ao solo através da descoberta e o desenvolvimento da pecuária e da agricultura, teve também início um comércio rudimentar, baseado nas trocas.

O sistema, no entanto, era muito precário. Podemos conjecturar que um boi tinha valor maior que um carneiro e este mais que uma galinha. Um escravo valeria tantos carneiros ou tantos cavalos, e assim por diante. Entretanto, havia o problema da perecibilidade de alguns gêneros. Quando alguém tinha frutas que desejasse trocar por tecido, digamos, e não encontrava logo outra pessoa para efetuar a permuta, fatalmente sofreria prejuízo.

Não se sabe exatamente quando, mas, aos poucos, as trocas por mercadorias foram sendo substituídas pelas trocas por metais preciosos, como o ouro e a prata. O novo sistema apresentava a grande vantagem do fácil transporte e armazenamento, sem perigo de se estragar. O Poder Público logo veio a intervir, no sentido de impor o caráter geral de pagamento à moeda, a qual se supõe ter aparecido pela primeira vez no século VII a.C., na Lídia ou em Argos. Contudo, a palavra moeda deriva do latim *moneta*, pois, em Roma, existia o templo de Juno Moneta, onde eram cunhadas as moedas. Por sua vez, o termo pecunia tem origem nas trocas, pois vem de *pecus*, palavra latina que significa gado, boi.

O uso da moeda se generalizou de tal maneira que hoje se torna imprescindível à vida humana, como meio de troca, como medida de valor e como instrumento de pagamento. Juridicamente a moeda é amparada pela legislação de cada país, a qual lhe dá as características próprias de coisa móvel, fungível e divisível em frações ideais. Sendo diferente e possuindo qualidades individualizantes em cada nação, chega-se a comparar a moeda à linguagem, ao se con

siderar ambas como realidades inseparáveis do homem de hoje. GASTON LEDUC, dentro desse pensamento, qualifica a moeda como " instrumento indispensável às liberdades fundamentais da pessoa humana no plano econômico." (1)

2.11 - DEFINIÇÃO DE MOEDA.

A importância da moeda para o Direito, nos nossos dias, é por demais acentuada, sendo critério básico para numerosos institutos e para a extinção de grande parte das lides jurídicas.

Essa posição nuclear da moeda decorre de ser ela o único bem dotado de poder aquisitivo indiferenciado e, pois, capaz de figurar em todas as espécies de trocas onerosas ou como fator de permuta ou como critério de aferição de valor. (2)

Mas, o que se pode exatamente entender com o termo moeda? A jurista argentina GURFINKEL DE WENDY afirma, citando NUSSBAUM, que:

(...) son monedas las cosas que el Estado declara como tales, basada en el hecho de que es precisamente el Estado el que inviste la moneda de curso legal. (3)

Por seu turno, BERNARDO RIBEIRO DE MORAES afirma simplesmente que "a moeda é um instrumento comum de troca, que possibilita a aquisição de bens por parte dos indivíduos." (4) Enquanto que OLBIANO DE MELLO afirma ter a mesma função análoga à do metro, quanto a medida, e da grama quanto ao peso, sendo instrumento que simplifica as relações de troca de riquezas. No campo jurídico, vem a ser meio legal de extinção das obrigações, tendo, oficialmente, curso forçado, isto é, poder liberatório. (5)

Na realidade, a moeda é sempre um instrumento de medição para se determinar o valor, também chamado preço, de cada objeto, bem ou mercadoria suscetível de avaliação, servindo também para a fixação do montante necessário para se saldar um contrato ou resolver uma lide jurídica. Contudo, é importante ressaltar que, em todos esses casos, a moeda só tem valor se tiver seu curso legal determinado pelo Estado que a emitir. Exemplificando com o caso brasi

(1) FALCÃO, 1967:55.

(2) Idem, 1967:54-5.

(3) WENDY, 1976: 14.

(4) MORAES, 1965:9.

(5) MELLO, 1968:123.

leiro, somente o cruzeiro tem validade para saldar compromissos. Assim, suponhamos que um contrato de trabalho, celebrado no Brasil, seja pago em moeda estrangeira: pela nossa legislação ele é considerado como não tendo sido pago. Detalhe curioso, pelo menos para os dias de hoje, é que durante algum tempo a CLT resistiu ao pagamento feito através de cheque; o salário do empregado deveria ser pago em espécie, em papel moeda.

Não se pode olvidar, contudo, que mesmo tendo sido comparada ao metro e à grama, como instrumento de medida, a moeda não possui um padrão fixo, imutável, uma vez que sofre as consequências da inflação monetária. O poder aquisitivo de qualquer moeda é fatível de mudar com o passar dos tempos. Veremos melhor o assunto no decorrer do presente estudo.

2.12 - ESPÉCIES DE MOEDA.

Complementando a parte referente ao que seja moeda, verifica-se que os instrumentos utilizados para representá-la são variados. Assim é que temos a moeda metálica, a moeda de papel, o papel-moeda, e a moeda escritural.

a) *Moeda metálica* - é um tipo de moeda que quase não mais circula atualmente. Cunhada em metais preciosos, como o ouro ou a prata, possui relativa estabilidade, justamente devido ao metal que a representa. As dificuldades de extração do metal, aliado à baixa quantidade disponível no comércio, além dos custos de produção, diminuíram as possibilidades de continuação desse tipo de moeda, a qual foi muito comum durante a Idade Média. ⁽¹⁾

b) *Moeda de Papel* - se constitui num título de crédito que tem seu valor correspondente a igual quantidade de dinheiro depositada em um banco, ou mesmo um título de crédito contra uma Nação. A título de exemplo, temos o cheque bancário, que é moeda de papel, representativa de igual quantia de dinheiro depositada no banco contra o qual é emitido. O dólar-ouro, que circulou nos Estados Unidos, também se constituiu num exemplo de moeda de papel, pois valia o montante que expressava em ouro depositado no Tesouro Americano.

(1) Não se confunda a moeda metálica com a moeda de metal de hoje, a qual possui um mero valor extrínseco determinado pelo seu curso forçado.

c) *Papel-moeda* - é o mais comum hoje em dia. A dificuldade de se obter o lastro-ouro necessário para dar maior valor, ou o exato valor à moeda de papel, trouxe a baila o papel-moeda. Esta se constitui uma moeda sem lastro, porém de curso forçado, determinada pelo Estado que a emite, dependendo unicamente do crédito que o mesmo Estado possua. Desde 118 a.C. o papel-moeda é usado na China, passando a ser utilizado na Europa a partir do Século XVIII.

d) *Moeda escritural* - corresponde a todo aquele documento que sirva para legalizar as transações comerciais de um modo geral, podendo ser transformado em papel-moeda. Como exemplos temos: as notas promissórias e as duplicatas, bem como as ordens de pagamento.

Com o desenvolvimento da tecnologia, já começa a aparecer o dinheiro eletrônico, com o auxílio do computador eletrônico. Sistema dos mais sofisticados, já é utilizado em alguns países superdesenvolvidos, como substituto do papel-moeda e, até mesmo, dos cartões de crédito.

2.13 - FUNÇÕES DA MOEDA.

As funções econômicas e jurídicas da moeda são ressaltadas de um modo geral pelos doutrinadores. No entanto, algumas outras são acrescentadas, como temos a função financeira,⁽¹⁾ a de política econômica e social,⁽²⁾ e as de valorimento e de reserva de liquidez.⁽³⁾ Vejamos cada uma de per si:

a) *Função econômica* - Aqui se dá ênfase ao poder aquisitivo da moeda. É o instrumento por excelência para efetuar todas as trocas onerosas. Ela aqui é utilizada como fator de riqueza, medida de valor, ou mesmo como unidade de câmbio, no confronto com outras moedas em circulação. Um detalhe que se deve observar, mais uma vez, é que, sendo a moeda um instrumento de medição, deveria ser uma medida invariável, o que não ocorre em toda economia mundial. Como a inflação deteriora sobremaneira o valor nominal que

(1) SOUSA, 1973:9

(2) WENDY, 1976:17

(3) FALCÃO, 1967:55

é atribuído a uma moeda, necessário se faz um instrumento que venha a tornar o dinheiro algo de valor constante, ou seja: que tenha sempre o mesmo poder aquisitivo qual aquele que possuía na ocasião em que tenha sido firmada a obrigação. Este instrumento atualizador do valor da moeda é justamente o instituto da correção monetária, criação do gênio inventivo do legislador pátrio, a qual será melhor apreciada oportunamente neste trabalho.

b) *Função jurídica* - Através dela a moeda tem a capacidade legal de extinguir obrigações que tenham por objeto uma determinada soma de dinheiro: as obrigações de pagar. Esta função é importante ao ponto de existirem algumas obrigações que se desnaturam ou podem se desnaturar se não for realizada *in pecunia* a prestação. Como exemplos temos os casos da obrigação tributária e do contrato de compra e venda, que podem ser desnaturados respectivamente, em requisição ou em permuta, se *in natura* for exigida a prestação.
(1)

c) *Função financeira* - neste caso a moeda vem a ser um padrão uniforme de medida ou comparação dos valores de bens ou direitos.

d) *Função de política econômica ou social* - Neste aspecto interessante, ressaltado por WENDY, conforme já frisamos, a moeda deve desempenhar praticamente um serviço público, onde o Estado deverá fazer com que a moeda e o regime monetário sejam dirigidos ao bem estar coletivo, inclusive aí se incluindo os benefícios fiscais. Faz-se crer que, com isso, o Estado utiliza a moeda e o padrão monetário para tentar corrigir distorções, tais como: subdesenvolvimento de determinadas áreas do país, proteção à indústria nacional, melhor distribuição da renda, entre outras. Além disso, o Estado deverá oferecer a seus súditos em padrão estável e uniforme para servir de objeto às trocas em geral.

e) *Função de valorimento* - FALCÃO, conforme já citado, faz aqui um conceito que atribui a LEROY-BEAULIEU, segundo o qual esta função da moeda é no sentido de medida de valores e instrumento de conta. Esta função é captada pelo Direito, que considera a moeda

(1) FALCÃO, 1967:55

como instrumento jurídico de avaliação ou valoração de bens e direitos.

f) *Função de reserva de liquidez* - Através dela o dinheiro é utilizado para se projetar^o valor aquisitivo de uma época para ser utilizado em uma outra. Numa economia cuja moeda se encontre livre dos pesares causados pela inflação, esta função é plenamente válida, pois o dinheiro permanecerá com seu valor inalterado. Em caso contrário, alguma medida deverá ser tomada no sentido de que sejam resguardados os direitos do credor contra um benefício injusto que irá favorecer o devedor, qual seja: a desvalorização do dinheiro pelo qual foi feito o contrato.

De todas estas funções, a que mais interessa para o presente trabalho é justamente a função que podemos denominar de jurídico-econômica, pois esses fatores estão muito interligados. A restituição do indébito tributário objetiva ressarcir o contribuinte de um crédito em dinheiro que ele possui nas mãos do Fisco. Esse crédito será saldado em moeda corrente (função jurídica de extinção da obrigação). No entanto, fazemos crer que é da maior justiça que essa moeda devolvida possa ter o mesmo poder aquisitivo que tinha na época em que indevidamente o Fisco exigiu o tributo (função econômica de igual poder aquisitivo).

2.14 - ALTERAÇÕES NO VALOR DA MOEDA.

A moeda possui dois valores: o intrínseco e o extrínseco. No primeiro caso, o valor nominal permanece o mesmo, no entanto ela perde um pouco do seu valor/poder aquisitivo: é o que ocorre nos casos de inflação ou de desvalorização cambial. Quanto ao valor extrínseco, para que ele sofra alteração é necessário que o Estado emissor modifique o seu valor nominal. Foi o que ocorreu há algum tempo atrás, quando o nosso cruzeiro foi substituído pelo então denominado "cruzeiro novo", que valorizou em mil vezes o antigo.

Mas as alterações da moeda são determinadas pelo sistema adotado para lhe apreciar o valor. Esses sistemas são basicamente de três tipos: metalismo, nominalismo e valorismo.

a) *Metalismo* - Foi o sistema predominante durante toda Idade Média. A moeda corresponde a uma determinada quantidade de valor do metal com a qual é cunhada. Normalmente era utilizado o ouro para se emitir esse tipo de moeda, utilizando-se também a prata. Embora não seja mais praticado, especialmente após a I Guerra Mundial, o metalismo vem a ser o sistema mais importante através do qual efetivamente a moeda, além de representar um instrumento de trocas, representa também o valor de bens e serviços. Isto porque a dívida expressa através das unidades de moeda correspondem, na realidade, a uma determinada quantidade de metal.

b) *Nominalismo* - Vem a ser uma teoria sobre a natureza do dinheiro e um princípio de direito positivo. ⁽¹⁾ No primeiro aspecto, observa-se que o mesmo decorre de que a moeda não tem valor econômico independente, residindo o mesmo no fato de que sua emissão é limitada e da competência exclusiva do Estado. O nominalismo pressupõe um valor inalterável para a moeda, tanto intrínseco como extrínseco. Como princípio de direito positivo, o dinheiro representa o montante que deverá ser pago uma dívida assumida, sem se levar em consideração as deteriorações ocorridas com a moeda, em decorrência da inflação; sendo paga a soma nominal, a obrigação fica saldada.

Critica-se o nominalismo devido ao fato de que, numa época de inflação e deterioração do dinheiro, resulta sempre prejuízo para o credor a médio ou longo prazo o saldar a dívida nos termos do contrato inicial. Em vista disso, a jurisprudência procura meios de resolver o impasse criado, objetivando uma maior distribuição da justiça: sem prejuízo para o credor nem benefício exagerado para o devedor, em virtude de um fato não previsto no contrato.

É justamente dentro desse pensamento que o então Ministro ALIOMAR BALEEIRO, do Supremo Tribunal Federal, assim se expressou em entrevista fornecida ao *Jornal do Brasil*, edição de 18.mai.70:

O direito é constituído sobre o mito da invariabilidade do valor da moeda, o que nunca ocorreu, nem mesmo quando ela era de ouro. Mas este mito deixa de prestar serviços e converte-se na mais estridente sem-justiça, quando a desvalorização monetária atinge as notórias condições dos últimos 5

(1) WENDY, 1976:27

*(cinco) anos. Em outros países, em que a ruína do poder aquisitivo da moeda foi sensivelmente menos grave, a jurisprudência antecipou-se ao legislador na minoração dos efeitos detrimen-
tosos do fenômeno. (1)*

GURFINKEL DE WENDY também se preocupa com o problema. Depois de afirmar que embora as partes, ao firmar um contrato, possam colocar alguns dispositivos tendentes a minorar os efeitos da inflação, elas não poderão prever situações que dependem da alta política financeira e econômica do Estado. Ela assim estatui:

Es por ello que en los países donde tal cambio de valor alcanza niveles inusuales, deberán arbitrarse medidas que, sin abrogar el principio nominalista, tendan a corregir los efectos que la alteración del valor de la moneda produce en las relaciones jurídicas contractuales, donde la prestación a cargo de una de las partes consiste en una suma de dinero, o debe necesariamente traducirse en dinero (indemnizaciones). (2)

O assunto será revisto e melhor tratado quando entrarmos especificamente na problemática da correção monetária nas restituições do indébito tributário. Veremos, então, como o legislador ainda não acompanhou a tendência jurisprudencial para aquela aplicação da correção monetária e como esta é a solução para os problemas dos detrimen-
tosos efeitos do fenômeno inflacionário.

c) *Valorismo* - Vem a ser uma teoria moderna que sustenta que o valor da obrigação não está expresso pelo montante nominal da moeda e sim pelo poder de aquisição, pelo efetivo valor/poder aquisitivo que ela representa. Este princípio começou a ser desenvolvido no século passado por SAVIGNY, que considerava a moeda como poder aquisitivo abstrato, de tal modo que o objeto de uma dívida pecuniária não é uma soma de dinheiro, mas uma soma de valores: um valor quantitativo. (3) Por esta teoria, a moeda sempre terá o mesmo valor em qualquer época que o contrato seja saldado, sem haver prejuízos para o credor em virtude da inflação. É dentro desta teoria que podemos enquadrar a correção monetária brasileira, que objetiva justamente manter sempre atualizado o valor/poder aquisitivo do cruzeiro nos contratos e nas obrigações que lhe são submetidos.

(1) Observe-se: BALEEIRO assim se expressou em 1970, se referindo aos anos de 1965 a 1969. Infelizmente, depois de então, a situação não melhorou no tocante à inflação, embora a jurisprudência se preocupe melhor com o fenômeno.

(2) WENDY, 1976:33

(3) Idem, ibidem.

Críticas também são feitas ao valorismo. A primeira delas é no tocante à realimentação inflacionária. Mas essa realimentação pode ser contida pela forma como se emprega no Brasil a correção monetária: não é em todas as situações que ela é aplicada e, além do mais, ela sempre anda um pouco atrás da verdadeira inflação, fato esse que será abordado melhor noutra parte deste trabalho. Uma segunda crítica é que ela poderia criar uma certa instabilidade comercial, já que provocaria uma reação em cadeia, pela reavaliação do dinheiro; o mesmo também ocorrendo na parte jurídica, pela incerteza dos credores com respeito ao montante do crédito a receber. Estas situações também podem ser resolvidas pela sistemática brasileira, pois a correção monetária não é aplicada em todas as situações jurídicas. Assim, as operações comuns de compra e venda comerciais a prazo normalmente estão sujeitas somente a juros, incidindo a correção monetária somente em casos especiais, como são exemplos os contratos de financiamentos habitacionais patrocinados pelo Banco Nacional da Habitação - BNH. Na parte jurídica, muitas situações já estão previstas em lei; assim, tanto credores como devedores já sabem que terão seus compromissos saldados com correção monetária. Por outro lado, situações ainda não regulamentadas legalmente são examinadas de per si pelos nossos Juizes e Tribunais, no objetivo de buscar a melhor distribuição da Justiça. A correção monetária nas restituições tributárias, inclusive, se enquadra neste último caso.

2.15 - FORMAS DE CIRCULAÇÃO MONETÁRIA.

Três são as formas pelas quais o dinheiro circula. Ele pode ter um curso fiduciário, um curso legal e um curso forçado.

a) *Curso Fiduciário* - Aqui a moeda pode ser permutada pelo montante de metal que ela representa, através de uma moeda de papel. Pode ser ou não aceita como meio de pagamento. O emitente será sempre o Estado, ou um banco por ele autorizado.

b) *Curso Legal* - A situação é semelhante à anterior, sendo que, neste caso, a moeda conversível em metal serve obrigatoriamente como meio de se saldar dívidas.

c) *Curso Forçado* - São moedas que não têm qualquer conversibilidade em metal equivalente ao seu valor, mas que o Estado mantém a obrigação de que elas devem ser aceitas com força aquisitiva e poder de saldar dívidas. É esta a maneira mais comumente utilizada nos dias de hoje.

2.16 - O SISTEMA MONETÁRIO BRASILEIRO.

A unidade monetária brasileira é o cruzeiro, dividida em cem frações, denominadas centavos. O atual sistema foi implantado pelo Decreto-Lei nº 1, de 13.nov.65, regulamentado pelo Decreto nº ... 70.190, de 08.fev.67. Antes, o Brasil já teve uma divisão milesimal da moeda, no tempo do real. Mil daquelas unidades davam um mil réis, que multiplicados novamente por mil davam um conto de réis, os quais eram equivalentes a um cruzeiro atual.

A reforma da moeda foi feita pelo Governo Washington Luiz, quando foi instituída a divisão centesimal da moeda, passando a unidade-padrão a denominar-se cruzeiro. Esta reforma só veio a efetivar-se através do Decreto-Lei nº 4.791, de 05.out.42.

A altíssima inflação que o cruzeiro sofreu desde aquele ano até o ano de 1964 fez com que as operações em cruzeiros fossem feitas com muitos números. Objetivando facilitar um pouco as contabilidades e como não tinha praticamente qualquer valor comercial, o centavo foi abolido da moeda brasileira pela Lei nº 4.595, datada de 31.dez.64. O mesmo voltou a ter curso legal através dos diplomas citados no primeiro parágrafo deste estudo, que criaram o então chamado "cruzeiro novo".

Quanto ao valor da moeda, o nosso país adotou o nominalismo, com o cruzeiro representando exatamente o que está expresso em unidades; um valor inalterável tanto intrinsecamente como extrinsecamente.

Pelo que aqui estudamos, a inflação já provocou duas mudanças extrínsecas em nossa moeda. No entanto, intrinsecamente elas sempre representaram a mesma coisa em todas as épocas.

Recentemente, visando contornar pelo menos em parte os efeitos da desvalorização da moeda, o Brasil criou um sistema de valorismo. Embora esse valorismo não seja uma atualização da unidade monetária (pois nenhum país adotou um tal sistema), ele representa a manutenção do poder aquisitivo do valor das dívidas, expressos originalmente num montante que, com o passar do tempo, ficou defasado em comparação com a realidade dos preços de mercado. A utilização do instituto da correção monetária faz com que as obrigações a ela sujeitas não se expressem pelo valor nominal que representam, mas sim pelo efetivo poder de compra da moeda, em qualquer época.

2.20 - A EVOLUÇÃO DA INFLAÇÃO BRASILEIRA.

Sendo a inflação um fenômeno universal, atingindo todas as moedas e economias, o Brasil não poderia ficar imune a ela. Entretanto, embora os estudos atuais estejam bem estruturados, os dados sobre a inflação brasileira no período anterior à I Guerra Mundial são um tanto ao quanto desconhecidos ou imprecisos.

Houve um autor, OLIVER ÓNODY, que fez uma tentativa de quantificação da espiral inflacionária brasileira no período do Brasil Império, até a década de 1950. Trata-se do livro *A Inflação Brasileira, 1820-1958*, no qual SIMONSEN se baseou para uma parte de sua explicação sobre a evolução da taxa inflacionária no Brasil. ⁽¹⁾ O que expomos a seguir também é parcialmente retirado daquele estudo.

À época do Brasil Império, apesar da precariedade de dados, sabe-se que a inflação provinha de déficits orçamentários. O período imperial é caracterizado, contudo, por uma inflação branda, de aproximadamente 1,5% ao ano. Isso devido ao fato de que o índice de elevação dos preços aumentou somente 2,31 vezes nos anos de 1829 a 1887.

Pouco antes e logo após a proclamação da República, entre os anos de 1887 a 1896, houve uma aceleração inflacionária, com os preços

(1) SIMONSEN, 1969:119 e seguintes.

mais do que duplicando. A reação, que veio logo em seguida e até o ano de 1900, deveu-se à política econômica austera adotada pelo governo de Campos Sales. Com isso, os preços baixaram em 7,5%.

No alvorecer do século XX, os preços ficaram estacionados. De 1900 a 1912, os preços baixaram uma média de 1%. Houve até um período, entre 1901 e 1906, em que a moeda brasileira se valorizou no câmbio internacional. Esse fato é devido ao aumento da exportação da borracha explorada na Amazonia.

Depois de 1912 e até 1914, a inflação esteve na casa dos 2% a o ano. Essa situação veio influenciar decisivamente a regulamentação dos contratos em dinheiro pelo Código Civil Brasileiro, de 1916, o qual não deu maior importância à inflação.

Mesmo com a eclosão da Primeira Guerra Mundial, os anos de 1914 a 1927 só apresentaram uma média anual de 8% no aumento da inflação. No entanto, a crise de 1929 fez refletir seus efeitos também no Brasil, com o custo de vida aumentando em 15%. Depois disso, a inflação volta a níveis de 7% ao ano, até 1939.

Uma maior precisão nos dados inflacionários estão à disposição dos estudiosos a partir de 1939: é que os índices da Fundação Getúlio Vargas retrocedem até aquele ano.

Os anos da Segunda Guerra Mundial assinalam uma inflação média, no Brasil, de 15% ao ano. Medidas adotadas no pós-guerra trouxeram o país a uma quase estabilidade entre 1947 e 1949. Mas a espiral inflacionária retorna à cena já a partir de 1950.

Apresentaremos, em seguida, um quadro da nossa inflação, iniciando-o em 1952 e trazendo-o até o ano de 1979. Alguns comentários, no entanto, se tornam necessários em adição aos dados ali apresentados.⁽¹⁾ O primeiro deles é quanto a relativa estabilidade inflacionária até o ano de 1958. Desde então, o Governo abandonou

(1) NESS JR., 1977:33 e 83, e Boletim do Banco Central do Brasil.

um plano que previa a estabilização da moeda, preparado ao final de 1958. Por sua vez, a tranquilidade política que existiu até agosto, fez com que o ano de 1960 tivesse uma taxa inferior à do ano anterior. A partir de então, o descontrole na política financeira do Governo foi violento, provocando altos índices no aumento do custo de vida. Antes de continuarmos, vamos à tabela:

BRASIL - Taxa de Inflação (1952-1979)*		
1951 ... -x-	1961 ... 33,3	1971 ... 20,4
1952 ... 13,2	1962 ... 54,8	1972 ... 17,0
1953 ... 15,3	1963 ... 78,0	1973 ... 15,4
1954 ... 21,4	1964 ... 87,8	1974 ... 35,1
1955 ... 16,8	1965 ... 55,4	1975 ... 29,3
1956 ... 23,2	1966 ... 38,8	1976 ... 46,4
1957 ... 13,2	1967 ... 27,1	1977 ... 38,8
1958 ... 11,1	1968 ... 27,8	1978 ... 40,8
1959 ... 29,2	1969 ... 22,3	1979 ... 77,2
1960 ... 26,3	1970 ... 19,8	---- -x-
*Fontes: Revista <u>Conjuntura Econômica</u> (1952-1975) <u>Boletim do Banco Central do Brasil</u> (1976-79)		

Os três primeiros meses do ano de 1964, últimos do Governo João Goulart, apresentaram um índice de 25% na inflação. Se essa tendência não houvesse sido contida, a taxa inflacionária daquele ano apresentaria o elevadíssimo percentual de 144%. No entanto, medidas restritivas tomadas pelo Governo Castello Branco, fizeram cair em muito aquela previsão inicial. Mesmo assim, aquele continua sendo o ano mais inflacionário da nossa história econômico-financeira:

No exercício de 1964, todos os dias, de janeiro a dezembro, a imprensa notificou a alta contínua dos preços, mostrando, no fundo, a ruptura completa do equilíbrio entre a quantidade de bens e a quantidade de dinheiro. (1)

(1) MORAES, 1965:15.

As decisões político-financeiras adotadas pelos primeiros governos revolucionários conseguiram diminuir, paulatinamente, a tendência inflacionária da nossa moeda. O resultado foi a obtenção de uma certa estabilidade do cruzeiro, ao mesmo tempo em que o país se desenvolvia a níveis satisfatórios.

Em 1969, quando da publicação do seu livro *Brasil 2.001*, SIMONSEN se mostrava otimista, pois a curva inflacionária estava no que ele chamou de ramo descendente. Após essa afirmação, ele escrevia, entre parêntesis, o seguinte: *esperamos que não haja nenhuma montanha à frente.* (1)

A economia brasileira continuou muito bem, até que a "montanha" surgiu em 1974: com a crise mundial do petróleo, os preços aumentaram assustadoramente. As consequências logo se fizeram sentir no Brasil. O que vemos atualmente são os índices inflacionários bem maiores no último lustro da década dos anos 70. Esta tendência ainda continuará este ano, quando a inflação deverá repetir a dose do ano próximo passado.

Uma ressalva merece ser feita para melhor compreensão dos estudos dos índices inflacionários oficiais. O então Ministro SIMONSEN, ao assumir a pasta da Fazenda, no Governo Geisel, denunciou a existência de uma política de preços "comprimidos", em 1973. É o seguinte o conteúdo parcial de uma reportagem a respeito:

De dezembro de 1972 a dezembro de 1973, considerando os preços que Simonsen denominou de "comprimidos", a Fundação Getúlio Vargas estimou um aumento no custo de vida no Rio de Janeiro de 13,7% e o Instituto de Pesquisas Econômicas da Universidade de São Paulo, de 14%. Caso fossem considerados os preços que realmente estiveram em vigor no mercado, denominados por Simonsen de "descomprimidos", a alta do custo de vida pelos estudos da Fundação Getúlio Vargas, naquele período, chegaria a 26,6%. (2)

Os efeitos de uma tal notícia foram os mais negativos possíveis: os trabalhadores, especialmente os assalariados, reivindicaram a perda que constataram ter sofrido em seus pagamentos; houve conjecturas a respeito da confiabilidade dos índices oficiais; houve

(1) SIMONSEN, 1969:123

(2) Revista Isto É, edição de 17.ago.77. p. 72.

prejuízo para todos aqueles que tinham investimentos calcados na correção monetária pós-fixada (como a grande maioria dos pequenos investidores, que aplicam suas economias em cadernetas de poupança).

Em linhas gerais, este é o histórico da inflação no Brasil. Nos dias atuais, o obstáculo surgido com a "montanha" da crise do petróleo e conseqüente crise energética, continua desafiando com muito acinte as autoridades monetárias, que tentam desesperadamente trazer a inflação a níveis menores.

A política deflacionária tem exigido muitos sacrifícios dos brasileiros, bem como de várias obras importantes do Governo. Entretanto, os resultados positivos que se possam conseguir deverão ser creditados ao fato de que o povo brasileiro já está acostumado a uma convivência com a inflação, uma vez que estão longe das gerações atuais os períodos de estabilidade monetária. Assim, todas as previsões orçamentárias, todos os planos de aplicação de recursos, todas as tomadas de preços, tudo que envolva dinheiro e prazo, enfim, leva em consideração o fenômeno inflacionário.

Contudo, é possível se afirmar que a moeda brasileira possa vir a se estabilizar algum dia no futuro: quando a inflação mundial também se estabilizar, quando o país deixar de depender menos do combustível oriundo do exterior, quando a balança comercial apresentar forte tendência a superávits constantes, quando o país se tornar desenvolvido. Mas, enquanto tal não for conseguido, enquanto os juros legais e os juros de mora não conseguirem se equiparar, pelo menos, ou superar os níveis do índice de inflação, a correção monetária brasileira continuará a ser instrumento eficaz para corrigir distorções geradas com a desvalorização da moeda.

2.30 - EXPERIÊNCIAS DE COMBATE À INFLAÇÃO, ANTERIORES AO SÉCULO XX.

O problema da desvalorização do meio circulante preocupou homens de todas as épocas, em especial naquelas fases históricas em que

houve inflação galopante. Tivemos, assim, tentativas de minorar os efeitos inflacionários na França do século XVIII, bem como nos Estados Unidos daquele século e do século seguinte.

Após a Revolução Francesa, a moeda daquele país entrou em colapso, especialmente devido à substituição do sistema monetário, apoiado na libra, pelo franco. O fenômeno deu lugar à edição das chamadas *tableaux de dépréciation*, as quais vinham a estabelecer taxas de valorização diferenciadas para as diversas circunstâncias administrativas da França.

Nos Estados Unidos temos o registro da crise de 1780, quando as notas emitidas ficaram praticamente sem valor. Com isso, foi necessária a publicação de leis determinantes de escalas móveis para o reajuste dos débitos contraídos durante aquele período. Em geral, essas leis não tinham efeito retroativo. Durante a Guerra Civil (1861-1865), os rebeldes confederados também emitiram o seu dinheiro. Após o encerramento do conflito, uma nova crise surgiu na economia americana em virtude da perda do valor do dinheiro dos confederados do sul. Os contratos firmados em dólares sulistas teriam que ser pagos em dólares dos Estados Unidos, já que os dos confederados tinham deixado de circular legalmente. Além do mais, deveriam os contratos serem submetidos a escalas de valorização. Estas foram, de início, jurisprudenciais; mas, logo, foram baixadas leis de escala móvel ou disposições legais autorizando os Juizes a procederem a valorização das dívidas contraídas em moeda confederada.

Existe uma experiência particularmente interessante, que não foi tentada ou autorizada por qualquer Governo, mas sim por um particular. Preocupado com as flutuações do meio circulante e suas consequências, o cidadão escocês ROBERT OWEN (1771-1858) afirmava que não poderia esperar uma verdadeira justiça econômica enquanto se pagasse o trabalho com dinheiro de valor flutuante, da mesma maneira que seria impossível se esperar um mundo pontual se cada país variasse ao seu bel prazer a extensão da hora. Partindo dessa premissa, uma de suas experiências, feita nas comunidades de New Lanark, Escócia, primeiro, e New Harmony, EEUU, depois, foi o pagamento dos trabalhadores com cédulas que valiam

um determinado número de horas efetivamente trabalhadas: eram as chamadas "notas de trabalho", representando uma hora, cinco horas e vinte horas de trabalho. (1)

Pela experiência de OWEN, não importava a depreciação da moeda. A nota de trabalho teria sempre o valor equivalente ao preço atual da hora de trabalho.

2.40 - TENTATIVAS DE CONVIVÊNCIA E COMBATE À INFLAÇÃO NO SÉCULO XX.

Conforme já tivemos oportunidade de verificar, a inflação monetária é um fenômeno permanente, que sempre existiu e sempre deverá existir. No entanto, somente no século atual é que seus danosos efeitos se fizeram melhor notados, especialmente após cada uma das duas Grandes Guerras Mundiais que a humanidade sofreu.

Assim é que a Alemanha, logo após o primeiro daqueles conflitos, se viu envolvida numa depreciação monetária tal que o dólar chegou a ser cotado em milhões de marcos. (2) O fato é debitado às pesadas indenizações de guerra e à conquista do Ruhr pela França. Em consequência, chegou-se a um ponto em que os salários, como os preços, passaram a ser fixados diariamente.

Diante de uma situação como essa, os credores começaram a perder muito dinheiro, pois não havia qualquer incentivo a que os devedores saldassem suas dívidas, as quais se desvalorizavam cada dia mais. Em defesa dos princípios de Justiça e de equidade que devem existir entre as partes, a jurisprudência alemã procurou amenizar a situação, criando uma corrente favorável à revalorização das dívidas.

GURFINKEL DE WENDY explica que a Suprema Corte Alemã passou a admitir a atualização monetária através de uma decisão de 28 de novembro de 1923. Na ocasião, entendeu aquele Tribunal que o va

(1) WELLS, 1968(39):283-7.

(2) WENDY, 1976:145.

lor de uma dívida hipotecária contraída antes da guerra não poderia ser saldada com a mesma moeda depreciada, apesar do seu curso forçado, porque, ao fazer a lei, o legislador não pode prever tal desvalorização da moeda. Para tanto, fundamentaram-se os magistrados alemães em três princípios teóricos:

- 1º) a teoria da imprevisão ou cláusula *rebus sic stantibus*, que prevê um equilíbrio nas obrigações de devedor e credor;
- 2º) o fato de que haveria um enriquecimento ilícito do devedor, ao pagar com moeda desvalorizada; e
- 3º) o princípio da boa fé, contido no art. 242 do Código Civil Alemão, entendendo-se que o princípio seria contrariado com o pagamento em moeda depreciada. (1)

Logo após a criação jurisprudencial da reavaliação das dívidas, havendo muitas críticas ao fato de que as mesmas eram atualizadas por critérios dos Juizes e das Cortes de Justiça, o Poder Legislativo passou a regulamentar a matéria. Através da Terceira Ordenação Impositiva de Emergência, de 14.fev.1924, seguida por uma ata de valorização de 16.jul.1925, ficou estabelecido que as dívidas industriais teriam uma correção de 15% do valor original em marcos-ouro, enquanto as dívidas hipotecárias seriam corrigidas em 25%. Excluíram-se expressamente as obrigações do Estado, alegando-se o perigo que a mesma correção traria à recuperação econômica da Alemanha.

No período inflacionário que grassou na Alemanha de 1932, onde houve hiperinflação, o devedor satisfazia com milhões de marcos desvalorizados, que não davam para a compra de uma dúzia de ovos, o pagamento do débito que contraíra para a construção de usinas ou fábricas. (2)

Naquela época, também foram emitidas apólices de seguro sobre a propriedade, bem como de seguros de fidelidade, por vezes com base nas indexações da moeda. No entanto, o sistema foi abandonado por ser enganoso e porque as empresas seguradoras não conseguiram cobrir os riscos mediante a correspondente inversão. (3)

(1) WENDY, 1976:146.

(2) MORAES, 1965:19.

(3) MORAES & MARTINS, 1976:30.

A particularidade da reavaliação alemã está no fato de que foi a primeira a afastar-se do nominalismo da moeda como princípio mundialmente aceito. Antes, as medidas adotadas pela França e pelos Estados Unidos da América, nos séculos XVIII e XIX, não se afastaram daquele princípio.

Em 1925, o Prof. IRVING FISHER levou a Rand Cardex Company, de Buffalo, nos Estados Unidos, a emitir títulos pelos quais ela pagaria uma soma de dinheiro que "represente o atual poder aquisitivo de mil dólares, com benefícios de 7% ao ano." ⁽¹⁾ O pagamento dos rendimentos seria feito a cada início de trimestre civil, nos dias 1º de janeiro, 1º de abril, 1º de julho e 1º de outubro, mediante a entrega de uma soma igual ao poder aquisitivo de 1,75% de um mil dólares, com base nos números índice dos preços das mercadorias por atacado. Tais títulos não lograram obter sucesso.

No entanto, a sistemática nos parece bastante assemelhada àquela que é utilizada pelo Brasil de hoje nas cadernetas de poupança, as quais crescem em aceitação a cada dia, especialmente junto ao pequeno investidor. Não sabemos os motivos que levaram ao fracasso da experiência americana, contudo, a política habitacional brasileira deve muito à captação de recursos através de investimentos com correção monetária pós-fixada e juros fixos de 6% ao ano ou dividendos mínimos de igual percentagem.

A França também adotou algumas medidas de indexação da moeda que foram muito restritas com a criação do novo franco, através da Lei de 27.dez.58. Logo em seguida, a Lei nº 58.374, de 30.dez.58, revogou toda legislação que previa a indexação automática dos preços dos bens ou dos serviços. Atualmente, por força da Lei nº 59.246, de 04.fev.59, somente as dívidas de alimentos podem ser submetidas às cláusulas que estabeleçam a indexação.

O Chile é outro país muito assolado pelos malefícios da inflação. Entretanto, desde há mais de vinte anos aquele país tem pro

(1) *Apud* MORAES & MARTINS, 1976:30.

mulgado várias leis consagradoras do reajuste monetário de obrigações com distintas naturezas. Antes mesmo que o Brasil adotasse a correção monetária do ativo imobilizado, a Lei chilena nº 13.305, de 1959, inseriu no texto da Lei nº 8.419, o art. 26 bis, autorizando o reajuste do capital próprio das empresas. O citado dispositivo hoje se encontra consubstanciado no art. 41º do Decreto - Lei nº 824, de 27.dez.74 (Lei do Imposto de Renda do Chile). (1)

Na época em que foi proposto, o projeto da correção monetária do ativo imobilizado foi explicado pelo Governo chileno como *um sistema que permita às empresas privadas defender a integridade dos capitais que possuem, evitando que se taxem rendas fictícias*, conforme palavras do então Ministro da Fazenda. (2) O espírito da lei brasileira que criou também a correção monetária do ativo imobilizado e do capital das empresas tem intenção análoga.

A Argentina possui igualmente uma inflação muito acentuada. Entretanto, não possuía, até 1977, um sistema que visasse a corrigir a perda do poder de compra da moeda. Assim é que a Dra. GURFINKEL DE WENDY elaborou toda uma obra na qual discute amplamente sobre a necessidade de que as obrigações cujo objeto é o dinheiro não sejam saldadas com a soma nominal originária, propondo a indexação das dívidas de dinheiro. (3)

No caso específico do Brasil, verificamos que, desde a Constituição Federal de 1946, já se fazia sentir a preocupação com a desvalorização da moeda. O art. 193 da Carta Magna de 1946 previa a alteração dos vencimentos de funcionários públicos inativos, desde que houvesse variação do poder aquisitivo da moeda. Outros diplomas legais como as Leis nº 854/49, 1.474/51 e 2.862/56 também tocaram no assunto posteriormente. Verificamos, contudo, que:

-
- (1) Nos últimos três anos anteriores a 1977, a inflação vinha sendo diminuída no Chile: em 1976 o índice caiu para 211% a.a., contra 374% em 1975 e 504% em 1974. Alguns dados otimistas previam situação ainda melhor para o ano de 1977 e seguintes, conforme dados do boletim *International Financial Statistics*. (*Apud* Revista *Visão*, edição de 30.out.77, p. 14)
- (2) BRAVO, 1975:125.
- (3) Vide WENDY, L. G. Depreciación Monetária. Buenos Aires, Depalma, 1976.

A autoria da expressão "correção monetária" é de José Luiz Bulhões Pedreira, no Grupo de Trabalho incumbido de rever as tarifas de energia elétrica, sistema esse rejeitado, mas que foi adotado posteriormente pela Lei nº 3.470/58, no seu art. 57. (1)

Em 1964, a Lei nº 4.357, no seu art. 7º, instituiu a cobrança da correção monetária sobre o tributo devido pelo contribuinte em atraso. Protegendo apenas o Estado, sem dar igual tratamento às restituições do indébito tributário, essa lei deu ensejo ao estudo ora apresentado, no qual propomos que toda e qualquer restituição de tributos cobrados indevidamente ou a maior pelo Estado seja feita com a devida e necessária correção monetária.

(1) MORAES, O. 1973:54-7.

Capítulo III

D O U T R I N A

Como teve oportunidade de salientar o Ministro Victor Nunes Leal, ... deve a doutrina racionalizar as posições assumidas pela lei e pela jurisprudência, explicar a razão de ser no contexto do sistema legislativo, fixar o alcance das determinações dos acórdãos e extrair o seu denominador comum, assinalando os fundamentos exatos e precisos que dão cobertura ao que foi decisão política de governo e solução intuitiva dos tribunais. (1)

(1) CHACEL et alii, 1974:144-5.

3.00 - CONCEITUAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

A inflação tornou-se fenômeno crônico desta segunda metade do século XX, tomando especial impulso neste seu último quartel, especialmente em virtude dos constantes aumentos do preço do petróleo. O problema passou a ser de como se desenvolver economicamente os diversos países do mundo e, ao mesmo tempo, conviver-se com uma forte inflação.

Essa tentativa de convivência vem sendo tentada desde o tempo do *mutuum* romano, que depois evoluiu para a cláusula *rebus sic stantibus*, da moderna teoria da imprevisão. Outras tentativas são feitas através da adoção da chamada escala móvel, ou cláusula índice, bastante assemelhada à correção monetária nos moldes atuais. Existe ainda a teoria das dívidas de valor, que não sofreriam os efeitos inflacionários, pois não são dívidas de dinheiro.

No entanto, essa convivência com a inflação, que parecia quase impossível, vem sendo demonstrada ser perfeitamente viável pelo Brasil, desde 1964, depois da instituição da correção monetária. Com isso, vivem juntos, com razoável equilíbrio, as relações econômico-sociais e uma inflação muito inconstante: às vezes fraca, às vezes desenfreada, outras vezes reprimida.

O instituto brasileiro vem evoluindo com a experiência dos tempos e da prática. Se, ao início recebeu fortes críticas, por ser fator de realimentação inflacionária, reajustes foram feitos até chegarmos a um estágio mais perfeito, nos dias de hoje. A realidade é que ela conseguiu fazer com que o país tivesse condições de convivência com a inflação, como veremos por todo este capítulo.

Antes, porém, apenas ressaltar o detalhe de que os doutrinadores discorrem sobre uma sutil diferença entre dívidas de valor (na qual o dinheiro não é o objeto em si, servindo apenas como medida de valor patrimonial na ocasião de celebração do contrato) e dívidas de dinheiro (onde o objeto único é o dinheiro por si mesmo). Entendem alguns que somente as dívidas de valor seriam ob-

jeto de aplicação da correção monetária, tal medida sendo vedada às dívidas de dinheiro. Ora, fazer distinção no uso da correção monetária é querer, mais uma vez, olvidar a existência dinâmica da inflação na vida social. A correção monetária deve ser aplicada em ambos os casos por ser da mais inteira Justiça, da mais lúdima aplicação do princípio da equidade nas relações de Direito.

Concordamos plenamente com o pensamento da jurista argentina GUR FINKEL DE WENDY, quando afirma textualmente:⁽¹⁾

El hecho de reconocer que realmente existe una diferencia conceptual entre obligaciones de valor y obligaciones de dinero, que se relaciona con el objeto de la prestación, no implica en modo alguno aceptar que merezcan distinto tratamiento frente al problema de la depreciación monetaria, admitiéndose la incidencia de tal fenómeno económico frente a las primeras e negándola con respecto a las segundas, como consecuencia de la estricta aplicación del principio nominativa.

Sempre que se retarde o pagamento da prestação devida, cabe a aplicação da correção monetária, não interessa o tipo de obrigação que se assumiu: seja de dinheiro, seja de valor. Se existe a inflação, deve haver correção monetária para evitar o locupletamento do devedor e o conseqüente prejuízo do credor.

3.01 - O QUE É CORREÇÃO MONETÁRIA.

Correção monetária nada mais vem a ser do que uma denominação genérica para a atualização monetária dos valores das dívidas. Nos moldes em que o legislador brasileiro a estabeleceu, a correção monetária é a atualização do valor do dinheiro, tomando-se por base o *quantum* que deveria ter sido pago, em certa ocasião, e multiplicá-lo pelos índices fornecidos pela Secretaria do Planejamento da Presidência da República válidos para o mês em que seja efetivamente feito o pagamento. Em suma, a correção monetária procura fazer com que a dívida saldada hoje tenha o mesmo valor (ou aproximadamente o mesmo valor) de quando ela foi contraída.

(1) WENDY, 1976:295.

O fenômeno inflacionário não pode ser ~~elucidado~~ nas relações econômico-jurídicas atuais. A não aplicação da correção monetária aos débitos seria um incentivo ao inadimplemento das obrigações, causando fortes prejuízos aos credores. Proceder-se a contratos com valores econômicos, sem levar em consideração a possibilidade de aplicar a correção monetária, vem a ser quase uma aberração jurídica, pois desapareceria a possibilidade de tratamento equânime para as duas partes, uma vez que o credor seria fatalmente prejudicado.

Para facilitar um pouco a compreensão sobre o instituto da correção monetária, reproduzimos aqui um resumo feito pela revista *Conjuntura Econômica*,⁽¹⁾ da Fundação Getúlio Vargas, no qual temos quatro diferentes categorias de indexação, retiradas da legislação brasileira:

- a) *correção monetária propriamente dita, relacionada exclusivamente com as variações do poder de compra da moeda, como instrumento de troca e padrão de valores;*
- b) *correção de ativos imobilizados, que calcula a correção monetária a partir de valores continuamente depreciados, pelo uso ou obsolescência;*
- c) *reajustamento de salários, que adiciona à correção com pensatória de perda de poder de compra uma parcela correspondente aos aumentos de produtividade;*
- d) *reavaliação de custos de produção (produtos industriais, edificações e obras públicas) afetados por tipos específicos de índices, para cada tipo particular de produto ou obra.*

É lógico que os preços de bens e serviços sujeitos à correção monetária se encontram submetidos à política financeira do Governo Federal. Entretanto, nossa economia não depende com exclusividade da correção monetária. Outros preços de bens e serviços existem que são aumentados em função das flutuações do mercado, sendo também algumas dívidas em atraso cobradas sem aplicação da correção monetária e sim com pesadas multas e juros de mora.

3.02 - PARA QUE SERVE A CORREÇÃO MONETÁRIA.

Embora tenha sido criada objetivando exclusivamente os débitos fiscais em atraso, a idéia que levou a institucionalizar a cor-

(1) Conjuntura Econômica, 30(6):89, junho de 1976.

reção monetária foi ganhando espaço dentro de praticamente todas as relações jurídico-econômicas, no Brasil. Na introdução do livro *Correção Monetária*, o Prof. ROBERTO CAMPOS tece as seguintes considerações:⁽¹⁾

O instituto da correção monetária foi inicialmente como uma tentativa de conviver com a inflação, mas praticamente desinteressante. É que as condições brasileiras impunham o "gradualismo" e a correção monetária foi essencialmente um instrumento para compatibilizar a inflação residual com o objetivo de preservar o estímulo à poupança e evitar distorções na alocação de recursos habitualmente atribuíveis à inflação.

A colocação acima já nos indica uma das finalidades da correção monetária. Mesmo se mostrando um pouco contrário à instituição, o autor reconheceu sua validade para corrigir distorções na alocação de recursos, de poupança. E foi justamente aí uma das maiores conquistas da correção monetária: possibilitou o acesso do pequeno investidor ao mercado de capitais, angariando recursos necessários ao programa habitacional brasileiro, através das associações de poupança e empréstimo e das companhias de crédito imobiliários, com suas "cadernetas de poupança".

Além de instituir no brasileiro a idéia de poupar, as cadernetas de poupança vieram dinamizar o mercado imobiliário, que não tinha condições de progresso com as "tabelas price", suplantadas em muito pelos índices inflacionários. A criação do Banco Nacional da Habitação, a despeito de todas as críticas de que é alvo, possibilitou o aumento do número de construções. E a correção monetária foi o instrumento utilizado para que as prestações não ficassem defasadas com o tempo, possibilitando, assim, que o banco continue a desenvolver seu programa habitacional.

O aumento da poupança no Brasil, a existência do Banco Nacional da Habitação, bem como o aumento das atividades desenvolvidas pelo mercado habitacional e da construção civil são consequências óbvias da instituição da correção monetária.

(1) CHACEL et alii, 1971:11.

O motivo inicial da criação da correção monetária vem a ser outra razão para se verificar para que ela serve. Ao ser instituída para os débitos fiscais, em atraso, trouxe, de imediato, uma maior equidade fiscal, uma vez que o contribuinte inadimplente sempre se beneficiava, ganhando com a inflação o que o contribuinte pontual perdia por cumprir em dia suas obrigações tributárias. Criou-se, assim, um desestímulo ao atraso, pois só as multas e os juros de mora não conseguiam vencer a inflação.

A correção monetária do ativo imobilizado e de outras rubricas contábeis veio provocar, também, maior justiça fiscal, uma vez que se deixou de cobrar impostos sobre lucros fictícios: o aumento do faturamento de uma empresa não significa que ela esteja tendo melhores resultados financeiros, pois existe sempre a inflação a ser descontada.

Uma outra contribuição do instituto em estudo vem a ser quanto ao fato de que provocou uma maior aceitação dos títulos públicos. O sucesso das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTNs) resultou justamente da aplicação da correção monetária mensal ao seu valor original de Cr\$ 10,00 (dez cruzeiros), quando foi lançada, em 1964.

A equidade fiscal, a que nos reportamos antes, também foi transportada para a esfera civil, onde a maioria dos contratos, hoje, já são feitos com a correção monetária, num desestímulo ao devedor inadimplente.

Um novo e importante serviço à Justiça veio trazer a correção monetária, recentemente. Em 27.mar.79, o Tribunal de Contas da União proferiu a Decisão Normativa nº 02/79, determinando como será cobrada a correção monetária sobre o débito a cujo pagamento for condenado o responsável. A regulamentação da matéria é fundamental para uma maior probidade no trato com os dinheiros públicos, levando os agentes responsáveis a cuidar melhor de suas missões.

A enorme gama de aplicações da correção monetária dentro do direito brasileiro mostra bem da importância que o instituto possui. A sua utilização nas restituições do indébito tributário viria a se constituir em mais uma conquista do Direito no Brasil, estabelecendo uma maior equidade nas relações Fisco e contribuinte. Semelhante justiça seria também a aplicação da correção monetária a todos os débitos do Estado que sejam pagos em atraso a empreiteiras e a fornecedores.

3.10 - A CORREÇÃO MONETÁRIA: PRÓS E CONTRAS.

Assunto dos mais polêmicos, a correção monetária desperta sentimentos favoráveis e contrários à mesma. A fórmula brasileira é objeto de estudos até no estrangeiro, onde juristas e economistas verificam da possibilidade de utilização em outras legislações. O Chile e a Argentina são bem exemplos desses estudos.

A correção monetária brasileira passou a despertar maiores interesses a partir do momento em que a inflação mundial, inclusive nos países desenvolvidos, saiu da faixa de "um número só" e chegou a ultrapassar os 10%, naqueles países. Durante o ano de 1974, o economista americano MILTON FRIEDMAN publicou alguns artigos de apoio à sistemática brasileira de correção monetária, na revista *Newsweek*, provocando debates em vários jornais norte-americanos. A isso se acrescenta o trabalho do economista francês PHILLIPE AUBERGER sobre a luta brasileira contra a inflação, fatos que despertaram maiores especulações alienígenas em torno do assunto. (1)

Nos Estados Unidos, por exemplo, economistas como FRIEDMAN, JAMES TOBIN e PAUL SAMUELSON são favoráveis a sua introdução naquele país... Por outro lado, aqueles que são contrários ao princípio da correção monetária, como ARTHUR OKUN, do Brookings Institution, argumentam que ela representa um reconhecimento oficial da presença da inflação na economia, podendo ser interpretada pelo público como um sinal do esmorecimento na política de combate à inflação. Além disso, os oponentes da correção no exterior temem também que ela possa conduzir a maior aceleração nos preços via realimentação. (2)

(1) Conjuntura Econômica, 28(5):110, maio de 1974.

(2) Idem, ibidem.

Possuindo mais um caráter econômico, as críticas se esquecem um pouco da Justiça, da equidade que resulta da aplicação da correção monetária, por coibir abusos de devedores inadimplentes. Esses abusos devem ser desestimulados ao máximo pelo Direito. O reconhecimento oficial da inflação na economia é consequência lógica de uma realidade fática isofismável. É contra-senso a tentativa de se viver como se a moeda não perdesse seu poder aquisitivo. Essa tal estabilidade da moeda nunca houve, nem mesmo quando ela era cunhada em ouro. O Direito existe para regular a vida em sociedade. E a inflação é um fenômeno sócio-econômico que normalmente acontece, devendo haver instrumentos de combate à mesma, entre os quais se enquadra a correção monetária como forma de atenuar seus efeitos. Esta última, por sua vez, não é um instrumento realimentador da inflação, pois vem sempre atrás dos índices de defasagem do valor da moeda, conforme verificaremos ainda neste capítulo.

Os grandes benefícios oriundos da institucionalização da correção monetária já foram bem analisados no item 3.02, quando dissemos para que serve o instituto.

3.20 - DOS VÁRIOS USOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA NO DIREITO BRASILEIRO.

Já tivemos oportunidade de verificar como surgiu a correção monetária no Brasil. Desde então, ela tem ampliado a sua presença no direito brasileiro, conforme vamos verificar agora.

Como marco inicial da aplicação da correção monetária no país, temos a Lei nº 4.357, de 16.jul.64, que autoriza sua aplicação às Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTNs); ao ativo immobilizado das empresas; às quotas de depreciação ou amortização dedutíveis do lucro bruto; e ao capital de giro das pessoas jurídicas. O art. 7º da lei determina o uso da correção monetária sobre os débitos fiscais em atraso. Por seu turno, o art. 9º ordenava a atualização monetária das multas fiscais e administrativas, fixadas em cruzeiros.

A Lei nº 4.728/65 levou o regime da correção monetária aos títulos privados. Objetivando desenvolver o mercado financeiro a longo prazo, o sistema passou a ser utilizado nas letras de câmbio, debêntures, depósitos a prazo fixo e, em geral, a todas as obrigações comerciais. Daquela lei, também, surgiu o sistema financeiro da habitação - SFH, com a inclusão da correção monetária nos empréstimos destinados à aquisição de imóveis. Para tanto, três planos foram criados:

- 1º) correção monetária com base no aumento do salário-mínimo, computada dois meses depois do aumento;
- 2º) correção monetária trimestral, com base nos reajustes aplicados às ORTNs; e
- 3º) aumento do salário-mínimo produzido em um ano.

O primeiro dos planos acima, atualmente conhecido como PES (plano de equivalência salarial), é o mais utilizado hoje. O segundo deles, inicialmente utilizado para atualização trimestral das prestações, foi abandonado pelos maléficos efeitos que causou entre os mutuários. No entanto, continua sendo utilizado para a correção trimestral do valor do débito do mutuário para com o BNH. O terceiro dos planos acima também hoje está invalidado por decreto-lei de 19.mai.74, que descaracterizou o salário-mínimo como fator de correção monetária, exceto para as obrigações trabalhistas. No presente, só é admissível a correção monetária cujos índices não ultrapassem aqueles fixados para as ORTNs.

A Lei nº 4.491/64 introduziu a correção monetária nos aluguéis, com fundamentação no salário-mínimo. Tendo em vista a legislação em vigor a partir de 1974 (acima citada), a nova lei do inquilinato estatui que a correção dos aluguéis deverá obedecer os percentuais fixados para as ORTNs.

A correção monetária, que já começava a ser discutida na jurisprudência, foi trazida para o Judiciário pela Lei nº 4.686/65, a qual tratou de mandar corrigir também o pagamento da indenização nos casos de desapropriação, quando houver atraso no pagamento da quantia estabelecida.

A Lei nº 4.862, de 29.nov.65, veio corrigir algumas distorções e introduzir algumas modificações na Lei nº 4.357/64. Entretanto, embora se refira às "restituições de qualquer receita da União, descontada ou recolhida a maior", não as enquadra nos casos em que a correção monetária possa ser aplicada. Teve esta lei a oportunidade de consertar uma das maiores distorções da lei que mandou aplicar a correção monetária aos débitos fiscais, mas não o fez, ou seja: poderia ter mandado aplicar a correção monetária às restituições do indébito fiscal.

Os contratos de seguro também foram beneficiados. Eles ganharam novo impulso a partir do ano de 1966, quando o Decreto-Lei nº 73 admitiu a correção monetária nos mesmos.

Uma lei que teve importante repercussão sócio-econômica foi o Decreto-Lei nº 75, de 21.nov.66, que dispõe sobre a aplicação da correção monetária aos débitos de natureza trabalhista. Como se sabe, a despeito da dinâmica da Justiça do Trabalho, o acúmulo de serviço e os recursos meramente protelatórios levavam o empregado a um prejuízo (em virtude da inflação) que muitos não podiam, nem podem, suportar. Esta injustiça veio a ser remediada através da promulgação daquele diploma legal: o atraso no pagamento das indenizações e de outras obrigações trabalhistas são compensados com a aplicação da correção monetária.

A cobrança dos débitos fiscais, nos casos de falência, foram regulamentados pelo Decreto-Lei nº 858, de 11.set.69, que suspende os efeitos da atualização monetária durante um ano, após a promulgação da sentença definitiva. Neste prazo os débitos fiscais do falido deverão ser recolhidos, sob pena de se reiniciar a contagem da correção monetária, levando-se em consideração, tambem, o tempo em que ela esteve suspensa.

O imposto de renda na fonte, cobrado a mais das pessoas físicas, já é devolvido com o acréscimo da correção monetária determinada pelo Ministério da Fazenda. É o que estabelece o Decreto - Lei nº 1.338/74.

3.30 - A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS FISCAIS E SEUS EFEITOS NA EQUIDADE FISCAL.

O acentuado crescimento da inflação brasileira no início da década dos anos 60, levou os contribuintes a procrastinarem, a o máximo, o pagamento de suas obrigações perante o Fisco. As multas cobradas e os juros de mora eram, em determinadas épocas, insuficientes para cobrir a desvalorização da moeda e bem menores do que o rendimento pago por títulos de curto prazo, como as letras de importação e exportação do Banco do Brasil.⁽¹⁾

A necessidade de se formular um instrumento que obrigasse os contribuintes à pontualidade no pagamento dos débitos fiscais por eles contraídos, alinhado a de aumentar a arrecadação do Tesouro Nacional, levaram o primeiro Governo revolucionário à correção monetária aplicada àquelas dívidas tributárias. Na exposição de motivos do projeto-de-lei remetido ao Congresso Nacional, o Presidente CASTELLO BRANCO assim se pronunciou:⁽²⁾

Senhores Membros do Congresso Nacional,

1. - Dentre as preocupações de ordem financeira e o m que se defronta o atual Governo, reponta a que diz respeito ao incremento da receita pública ainda para o corrente exercício, razão porque tenho a honra de submeter à consideração de Vossas Excelências o anteprojeto de lei anexo, que visa alcançar aquele objetivo, fundamental para o combate à causa primeira do processo inflacionário: o déficit orçamentário da União.

6. - Com o propósito de acelerar o pagamento dos impostos, o anteprojeto prevê a correção monetária dos débitos fiscais de acordo com coeficientes trimestrais publicados pelo Conselho Nacional de Economia. (3)

*Brasília, DF, 11 de maio de 1964.
Humberto de Alencar Castello Branco
Presidente da República*

(1) CHACEL et alii, 1971:36

(2) Publicado no Diário Oficial da União de 21.mai.64, p. 3.312. Apud MORAES, 1965:97.

(3) Como já tivemos oportunidade de verificar, atualmente a competência é da Secretaria do Planejamento da Presidência da República, conforme disposto na Lei nº 6.036, de 19.mai.74. Também: pelo DL nº 1.704/79, a correção monetária do débito fiscal passou a ser mensal a partir de 19.jan.80.

O projeto tomou o nº 1.969, dando origem, posteriormente, a Lei nº 4.357/64. Esta lei adotou uma solução criticada pela doutrina ao considerar a dívida tributária como sendo dívida de valor, e não pecuniária, cujo montante sempre varia de acordo com as variações da moeda nacional. A discussão entre dívida de dinheiro e dívida de valor, entretanto, deve ser irrelevante para a aplicação da correção monetária, uma vez que ambas sofrem os efeitos maléficos da inflação. A interpretação legal deve ser levada em consideração para que a correção monetária seja também aplicada às restituições do indébito tributário, por analogia.

Pela lei acima, a dívida do contribuinte que não efetuar o pagamento dos tributos no prazo que lhe é concedido estará preservada contra os efeitos da inflação. A correção monetária será aplicada sobre o valor do débito, que assim ficará com o montante atualizado para o poder aquisitivo da moeda na hora do pagamento, de acordo com os índices fornecidos pelo Governo.

Assim estatui a Lei nº 4.357/64, ao determinar os princípios gerais da correção monetária nos débitos fiscais:

Os débitos fiscais, decorrentes do não recolhimento, na data devida, de tributos, adicionais ou penalidades, que não forem efetivamente liquidados no trimestre civil em que deveriam ter sido pagos, terão o seu valor atualizado monetariamente em função das variações do poder aquisitivo da moeda nacional. (Art. 7º)

A Resolução nº 5/65, publicada no Diário Oficial da União de 19 de maio de 1965, promanada do Conselho Nacional de Economia, decidiu adotar a média móvel trimestral dos índices de preços por atacado "por ser a que melhor reflete a correção monetária para os fins previstos na Lei nº 4.357/64".

Aquela mesma lei também impôs a correção monetária sobre os juros de mora e as multas previstas como percentagens do débito fiscal, pois os mesmos passariam a ser calculados sobre o montante corrigido monetariamente. O dispositivo legal se constituía numa grande aberração, uma vez que, se os juros e as multas eram cobradas em virtude do atraso no pagamento, eles não poderiam ser atualizados. Isto seria como se o contribuinte viesse a pagar ju

ros e multas de mora por estar saldando um imposto a preços de hoje, ou seja: analogicamente, em dia; seria como se estivesse pagando juros e multas em virtude de estar cumprindo rigorosamente em dia suas obrigações tributárias. Foi exatamente essa a intenção da lei: fazer com que os débitos fiscais passassem a ser quitados como se não estivessem atrasados, sem que o Fisco sofresse prejuízos com os efeitos da inflação. Os juros e as multas de mora são cobrados sobre o atraso no pagamento e não por estar o imposto atualizado. Felizmente o absurdo foi logo corrigido pela Lei nº 4.862/65, sendo recentemente reforçada expressamente pelo Decreto-Lei nº 1.736/79.

Uma benesse, que a lei em estudo concedeu ao contribuinte, foi o quanto a restituir, corrigido monetariamente, o depósito que ele venha a fazer em garantia da instância administrativa ou judicial, quando houver decisão ou sentença que reconheça a improcedência parcial ou total da exigência feita pelo Fisco. Embora os depósitos para garantia de instância administrativa tenham sido abolidos, permanece a faculdade do depósito para se evitar a incidência de correção monetária. Nestes casos, se o contribuinte receber decisão que lhe seja favorável, receberá a restituição corrigida monetariamente.

3.31 - MECÂNICA DA APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA AOS DÉBITOS FISCAIS.

A lei determina que os débitos fiscais em atraso estão sujeitos à incidência da correção monetária, de acordo com índices fornecidos pelo Governo. Inicialmente estes foram emitidos pelo Conselho Nacional de Economia, passando depois para a competência do Ministério do Planejamento e Coordenação Geral, estando atualmente a cargo da Secretaria do Planejamento da Presidência da República. Ainda nos termos da Lei nº 4.357/64, os índices são concebidos levando-se em consideração as variações do poder aquisitivo da moeda nacional. Até o final do exercício fiscal de 1979, as tabelas de correção monetária eram editadas trimestralmente, passando agora a serem publicadas mensalmente, em virtude da correção mensal dos débitos fiscais devidos a partir de 1º de janeiro de 1980.

A aplicação da correção monetária é bastante simples, no caso dos débitos fiscais em atraso:

- a) em primeiro lugar o contribuinte deve verificar a data exata em que o tributo deveria ter sido recolhido;
- b) de posse da tabela da SEPLAN/PR, o índice de correção será mostrado no trimestre seguinte ao que deveria ter sido feito o recolhimento do tributo;
- c) aquele índice deverá ser multiplicado pelo valor originário do tributo em atraso;
- d) feito o cálculo, o resultado será o montante do tributo que o contribuinte deverá recolher ou depositar nos cofres do Tesouro Público, em dinheiro ou em títulos da dívida pública.

Devemos lembrar que essa explicação acima é válida para os débitos que deveriam ter sido pagos até 31.dez.79. O Decreto-Lei nº 1.704, de 23.out.79, determinou que a partir do exercício fiscal de 1980 a correção monetária dos débitos fiscais passa a ser mensal, ao invés de trimestral. Assim sendo, a variação do valor do tributo em atraso é, agora, a mesma das ORTNs, as quais têm seu valor majorado mensalmente.

Por imposição legal, tem-se que o poder aquisitivo de determinada quantia de dinheiro há cinco anos atrás corresponde hoje a igual valor multiplicado pelo índice de atualização monetária válido para este mês. Mas, se formos examinar detidamente a questão, verificamos que o valor não corresponde exatamente à verdade, sendo um pouco inferior do que a exata desvalorização da moeda nacional. Essa defasagem aumenta à medida que passam os anos, ou seja: quanto mais antiga a dívida, maior a diferença entre os índices de inflação da moeda e os índices de correção monetária.

O fato se explica através de uma política econômico-fiscal tendente a não realimentar a inflação. Esta, uma das mais sérias críticas à correção monetária, como já tivemos oportunidade de verificar. Assim sendo, a política das autoridades monetárias é sempre calcular a correção um pouco atrás da depreciação do valor da moeda. Desta forma, evita-se a realimentação da espiral inflacionária.

O cálculo é feito com base no aumento do índice de preços p o r atacado, também aplicado ao índice "isento de acidentalidades", que serve de base para o cálculo da correção monetária. A tabela abaixo mostra bem o que estamos a afirmar. Nela verifica-se a diferença existente entre o crescimento da correção monetária e o da inflação: (1) (2)

BRASIL - Taxa de inflação e de correção monetária Período: 1970-1979		
Ano	Inflação (%)	Correção Monetária (%)
1970	19,3	19,2680
1971	19,5	21,7977
1972	15,7	15,1983
1973	15,5	13,7576
1974	34,5	32,4237
1975	29,4	24,8970
1976	46,3	37,7306
1977	38,8	29,7686
1978	40,8	37,1349
1979	77,2	49,2657

Observação: Correção Monetária = Variação ORTNs
Fonte: Boletim do Banco Central do Brasil.

Para o ano de 1980, não interessando qual a variação do índice de inflação, a correção monetária já está definitivamente estabelecida em 45%.

- (1) Cabe aqui frizarmos novamente a colocação de que, no ano de 1973, embora a inflação oficial esteja com o índice de 15,5%, a realidade foi bem outra. De acordo com o Prof. SIMONSEN, ao assumir a pasta do Ministério da Fazenda, a inflação para o ano de 1973 foi feita com preços "comprimidos", sendo a inflação real de 26,6% para aquele ano. A denúncia foi publicada na revista *Isto É*, edição de 17.ago.77, p. 72.
- (2) Boletim BACEN, vol. 16, nº 2, fev.80. p. 112 e 147.

O saudoso Prof. FÁBIO FANUCCHI chama a atenção para um detalhe curioso quanto a aplicação da correção monetária ao crédito tributário (já que ele não admite como sendo correção monetária do débito tributário):

Enquanto a lei dita que os créditos não satisfeitos no trimestre em que deveriam ser, sujeitam-se à correção monetária, verifica-se que, diante dos coeficientes oficiais, atrasos de pagamento superiores a um trimestre e de até dois trimestres, ainda não resultam em correção monetária efetiva, mantendo-se o valor original. (1)

Exemplifica o caso com a tabela em vigor na época em que escreveu seu livro: segundo trimestre de 1972. Por ela se verifica que os débitos vencidos no primeiro trimestre daquele ano não tinham, então, qualquer índice de correção, enquanto que os vencidos no quarto trimestre de 1971 (portanto dois trimestres antes) seriam "corrigidos" pelo coeficiente 1,000. Isso significa que os débitos com seis meses de atraso seriam "atualizados" por um coeficiente que iguala o valor original e valor corrigido. Ressalta o autor que, pelo texto da lei, seria de se esperar que o tributo não recolhido no trimestre próprio seria o bastante para, de imediato, no trimestre seguinte, começar a sofrer os efeitos da correção monetária... fato que demonstrou não ocorrer.

3.32 - EFEITOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA NA EQUIDADE FISCAL.

Dois pontos são ressaltados de imediato em decorrência da Lei nº 4.357/64, tornado mais justo e equitativo o sistema fiscal brasileiro:

- a) a eliminação, ou pelo menos atenuação dos impostos sobre os ganhos ilusórios contabilmente gerados pela inflação;
- b) a supressão do absurdo estímulo à impontualidade nos pagamentos dos contribuintes ao Governo. (2)

Aquela lei também provocou um enorme aumento da arrecadação pelo Tesouro Nacional, conforme objetivava o Governo, nos termos da exposição de motivos do anteprojeto de lei enviada ao Congresso.

(1) FANUCCHI, 1975:436.

(2) CHACEL et alii, 1974:284.

Os contribuintes procuraram imediatamente saldar suas dívidas, antes que a correção monetária começasse a surtir seus efeitos, tudo dentro dos prazos estabelecidos pela Lei nº 4.357/64. Comentando a esse respeito, FRANCISCO DE CASTRO NEVES assim se pronunciou:

Tenho para mim que jamais terá ocorrido, em nosso país, fato social de tal relevo, no que respeita ao comportamento dos cidadãos perante o Poder Público, pois estivemos, na verdade, diante de um curioso ato público de contribuição coletiva, envolvendo dezenas de milhares de contribuintes, em uma quase alucinante corrida aos cofres públicos, para a liquidação de obrigações fiscais. (1)

Assim sendo, a correção monetária contribuiu para que houvesse uma maior equidade fiscal, fazendo com que os devedores não se beneficiassem com a inflação. Os bons pagadores se viram compensados pois, assim, não estavam mais perdendo dinheiro pelo fato de serem tempestivos cumpridores das obrigações tributárias.

3.40 - A CORREÇÃO MONETÁRIA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Para o presente estudo, torna-se importante também a verificação do que estatuiu a respeito da correção monetária o Código Tributário Nacional - CTN. Sendo posterior à Lei nº 4.357/64 (já comentada), o CTN (aprovado pela Lei nº 5.172, de 25.out.66) dedicou alguns dos seus dispositivos aos institutos da correção monetária. No entanto, ainda se omitiu ou foi de certa timidez em dispositivos onde poderia ter ido muito mais adiante.

O Prof. RUBENS GOMES DE SOUSA, relator do projeto-de-lei que deu origem ao CTN, afirma que, ao estudarmos a correção monetária naquela lei, devemos iniciar pelo art. 3º, que estabelece o seguinte:

Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, (...) (grifamos)

Com isso, fica patenteado que o tributo se constitui uma "dívida de dinheiro" e não uma "dívida de valor", pois dívida pecuniária:

(1) Apud MORAES & MARTINS, 1976:25.

do art. 3º do CTN não se infere que o débito tributário seja "dívida de valor".⁽¹⁾

Já tivemos oportunidade de nos referir que não deve ser muito levada em consideração a distinção entre dívida de dinheiro e dívida de valor para aplicar-se a correção monetária no caso em estudo. Além do mais, a tese do emérito doutrinador parece não ter tido muita receptividade por parte da jurisprudência, a qual tem consagrado o instituto da correção monetária aplicado nos débitos (e nos indébitos) tributários. Os tribunais não põem dúvida quanto a validade de aplicação do art. 7º da Lei nº 4.357/64. O débito fiscal seria, portanto, dívida de valor, ou mesmo dívida de dinheiro com correção monetária.

Um segundo dispositivo do CTN objeto de estudo é o art. 97, no seu parágrafo segundo, que estabelece:

Não constitui majoração de tributo, para fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

Acredita FANUCCHI que este dispositivo majora o tributo, por efeito da correção monetária, tanto antes de ocorrer o fato gerador, como depois da ocorrência do mesmo. No primeiro caso, temos a correção monetária feita sobre a base de cálculo do tributo através da atualização do preço dos imóveis do ativo imobilizado. Para o segundo caso, a correção monetária é levada a efeito pelo atraso no pagamento do imposto.⁽²⁾

EDSON DE CARVALHO, comentando o mesmo dispositivo, entende ser possível a atualização do valor monetário da base de cálculo pela aplicação antes de lançar (correção monetária do ativo imobilizado), enquanto a do débito fiscal é ilegal, e diz o porque:

(...) pela violação do direito adquirido do contribuinte de pagar somente aquela importância e a perfeição do ato estatal garantidor de liquidez e certeza creditícias. Ao corrigir-se o crédito tributário, sinônimo de débito fiscal, violam-se os seguintes artigos: CF, 21, I, II e V e § 2º; 153, § 3º; CTN, 97, III, IV e V, e § 2º; 100, parágrafo único; 144; 145; 146; 149; DL 4.657/42, 6º e §§. (3)

(1) SOUSA, in RDA 113:21. Rio, jul/set 1973.

(2) FANUCCHI, 1975:431.

(3) CARVALHO, 1977:453.

Sendo a correção monetária destituída de qualquer natureza jurídica de caráter punitivo, mas sim de atualização do valor/poder aquisitivo da moeda, não existe violação de direito adquirido, pois o contribuinte só teria seu direito violado se a correção monetária fosse aplicada antes dele pagar tempestivamente o tributo. Além do mais, como veremos no capítulo da jurisprudência, neste trabalho, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a aplicação da correção monetária aos débitos fiscais não é inconstitucional.

Por sua vez, GOMES DE SOUSA entende que o disposto no § 2º, do art. 97, do CTN, é aplicado somente para a correção monetária entendida como a atualização dos valores dos bens imóveis (base de cálculo de alguns tributos), não podendo ser invocável para convalidar o art. 7º, da Lei nº 4.357/64.⁽¹⁾ Segundo este entendimento, o CTN não apoia a correção monetária dos débitos fiscais.

Sendo a interpretação da legislação tributária de caráter estrito, sem poder se afastar da letra da lei, a terminologia utilizada no dispositivo em estudo, qual seja "base de cálculo" é que gera maiores desencontros doutrinários. Entretanto, entendemos que o § 2º, do art. 97, do CTN, atinge o tributo tanto *a priori* (para o caso da correção monetária do ativo immobilizado e do valor dos investimentos realizados, por exemplo), quanto *a posteriori* (para o caso do pagamento dos débitos em atraso). Neste último caso, a correção monetária é aplicada diretamente sobre o tributo lançado e não sobre a base de cálculo, pois o resultado prático é o mesmo: se você atualizar a base de cálculo e aplicar as alíquotas do tributo, o resultado será o tributo atualizado. Assim, o CTN efetivamente convalida a correção monetária dos débitos fiscais.

Se o contribuinte atrasar o pagamento do tributo em virtude de obediência a normas expedida pelas autoridades competentes, ele não terá seu tributo majorado pela correção monetária nem submetido a qualquer penalidade. É o que estatui o parágrafo único

(1) SOUSA, 1973:22.

do artigo 100, do CTN, que está redigido nos seguintes termos:

A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidade, a cobrança de juros de mora e a atualização de valor monetário da base de cálculo do tributo.

Finalmente, devemos levar em conta que, mesmo convalidando a legislação ordinária precedente, o CTN não tratou de corrigir irregularidade marcante da Lei nº 4.357/64, qual seja o tratamento desigual dado ao Fisco em detrimento do contribuinte. Enquanto o Fisco é brindado pela correção monetária nos débitos fiscais em atraso, o contribuinte é negado de tê-la nas restituições do indébito fiscal.

A restituição dos tributos indevidamente recolhidos é tratada no CTN pelos artigos 165 a 169. Dentre estes, o parágrafo único do art. 167 estabelece apenas que:

A restituição vence juros não capitalizáveis a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

Observe-se que é muito pouco o estabelecido na lei complementar. O contribuinte pode ser prejudicado das seguintes maneiras:

- a) por cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou a maior;
- b) por erro na identificação do sujeito passivo;
- c) na determinação da alíquota aplicável;
- d) no cálculo do montante do débito;
- e) na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
- f) na reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Ora, além de todo esse rol de possibilidades de prejuízo, o contribuinte ainda é atingido pela inflação, pois não existe a aplicação da correção monetária às restituições. Por outro lado, a situação ainda é agravada pelo fato de que os juros não capitalizáveis só começam a ser contados depois do trânsito em julgado da decisão definitiva que determinar a restituição. Assim, o contribuinte jamais terá seu dinheiro restituído com igual poder aquisitivo de quando indevidamente foi pago ao Fisco.

A todos os prejuízos já enunciados contra o contribuinte, acrescente-se aquele de que, na prática, o prazo legal para julgamento nunca é obedecido pelas autoridades competentes. O art. 27, do Decreto nº 70.235/72, -que regulamentou o processo administrativo fiscal, -é letra morta da lei. Aquele dispositivo ordena expressamente que:

O processo será julgado no prazo de trinta dias, a partir de sua entrada no órgão incumbido do julgamento.

Isto para o julgamento em primeira instância, uma vez que a lei faculta aos regimentos internos dos Conselhos de Contribuintes o legislar sobre prazos de julgamento e nada fala quanto aos julgamentos em instância especial.

O CTN, sendo posterior à Lei nº 4.357/64, tinha muita chance de corrigir esta distorção legal do tratamento injustamente diferenciado para o Fisco e para o contribuinte. Mas, infelizmente, não o fez, como acabamos de verificar. Ao que parece, segundo se depreende de GOMES DE SOUSA (um dos colaboradores da lei), a preocupação dos redatores do CTN era unicamente quanto à correção monetária do ativo imobilizado das empresas. Prova disso, como já citamos anteriormente, é o que foi escrito pelo douto professor nos comentários a respeito do § 2º, do art. 97 da lei complementar. Verifique-se, também, o fato de que o mesmo código muito pouco se preocupou com o instituto da correção monetária dos débitos fiscais.

É interessante ressaltar que o mesmo Prof. GOMES DE SOUSA, no artigo sobre a inconstitucionalidade da correção monetária dos débitos fiscais a que ora nos reportamos, afirma claramente que assim se pronunciou numa palestra que proferiu em Santiago do Chile: (1)

A correção monetária é aplicada tão somente aos débitos fiscais apurados e não liquidados, atuando como um complemento das multas moratórias (...) ineficazes para reprimir a sonegação e as manobras protelatórias, porque inferiores à remuneração comercial do dinheiro.

(1) SOUSA, 1973:23.

Mutatis mutandi, poderíamos aproveitar a mesma argumentação para afirmarmos:

A correção monetária é também aplicada à restituição do indébito fiscal, atuando como um complemento dos juros não capitalizáveis, ineficazes para reprimir as manobras protelatórias da Fazenda Pública (que nunca obedece aos prazos processuais), porque inferiores à remuneração comercial do dinheiro.

Além do mais, não se pode, nem se deve entender como "manobra protelatória", por parte do contribuinte, a impugnação do lançamento e os recursos contra as decisões e sentenças, pois são direitos assegurados por lei. A desobediência dos prazos processuais para julgamento, por parte da Fazenda Pública, esta sim, pode ser enquadrada perfeitamente dentro do entendimento de que se trata uma "manobra protelatória", uma vez que a correção monetária não atinge o Fisco. É ilegal e injusto que, mesmo desrespeitando a lei, a Fazenda Pública não seja obrigada a pagar a correção monetária.

Estas injustiças, felizmente, já têm sido verificadas por alguns legisladores estaduais e até municipais com uma maior compreensão, como teremos oportunidade de observar no capítulo dedicado à legislação em torno do tema do presente trabalho.

3.50 - A CORREÇÃO MONETÁRIA NAS RESTITUIÇÕES TRIBUTÁRIAS.

Quando o direito brasileiro positivou o instituto da correção monetária nos débitos fiscais em atraso, pela Lei nº 4.357/64, a melhor doutrina logo se rebelou contra a sua inconstitucionalidade. BERNARDO RIBEIRO DE MORAES publicou uma brochura sob o título *Correção Monetária de Débitos Fiscais*, onde catalogava vários itens defendendo aquela tese.

Os casos alegados de violação ao direito adquirido, de desrespeito ao princípio da legalidade tributária e de se tratar de um ônus confiscatório (por retroagir), foram corrigidos por legislação posterior.

No entanto, a crítica maior feita pela doutrina é quanto a "mão única" estabelecida pela lei. Ora, é por demais sabido que a legislação favoreceu somente a Fazenda Pública. A despeito de toda posição assumida pela doutrina e apoiada pela jurisprudência dos tribunais, o legislador continua sem legalizar a correção monetária para os casos de restituição do indébito tributário.

A posição assumida por FANUCCHI é por demais clara e contundente:

Tal como o Estado quer que se aplique a correção de valor da moeda quando ele seja prejudicado pelo recolhimento de tributos em atraso, deveria estipular que também os particulares se beneficiassem dessa correção quando, compelidos pela autoridade que se manifeste ilegal, sejam obrigados a pagar importâncias tidas como tributárias e legítimas apenas no entender dele, Estado. (1)

A determinação legal, portanto, fere princípios de direito natural, positivados na Constituição Federal e na Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro: princípio da isonomia, princípio da equidade e princípio da analogia.

É justamente baseado no princípio da analogia (CTN, art. 108, I) que o Supremo Tribunal Federal - STF modificou seu pensamento jurisprudencial, assumido inicialmente, de ser contra a correção monetária nas restituições do indébito tributário. Verifica-se, pelo estudo do acórdão modificador da jurisprudência do STF, que a analogia passou a ser utilizada, a despeito do parecer contrário do Procurador Geral da República. (2)

A correção monetária nas restituições tributárias nada mais é do que o uso da atualização da moeda aos tributos indevidamente cobrados pelo Fisco, quando os mesmos forem devolvidos ao contribuinte. Não vem a ser mais do que a aplicação da Justiça a uma situação que se apresenta esdrúxula e contrária aos melhores princípios de Direito.

(1) FANUCCHI, 1975:443

(2) Revista Trimestral de Jurisprudência, 71:122.

O estudo da legislação é por demais claro, pois é o próprio Estado que induz o contribuinte ao erro, ao pagamento além do que é legalmente devido. O lançamento tributário é ato vinculado e da competência exclusiva do Estado, até mesmo nos casos de auto-lançamento pelo contribuinte, uma vez que vem a ser posteriormente homologado pelo Estado.

Além do mais, a dívida corrigida não vem a ser mais do que a mesma dívida que deixou de ser paga na ocasião oportuna. A correção monetária não faz mais do que trazer para a ocasião do pagamento o valor do dinheiro que deixou de ser pago tempos atrás. A correção monetária faz com que o contribuinte não seja duplamente punido: primeiro, por ter pago a maior o que legalmente deveria ter recolhido; segundo, por receber a restituição com um dinheiro completamente deteriorado pela inflação, com o poder aquisitivo completamente minado.

O legislador brasileiro há de convir que os sacrifícios exigidos do contribuinte, para benefício da coletividade, não devem ultrapassar os princípios da equidade e da legitimidade. Se o Estado cobrou indevidamente, beneficiando-se daquele dinheiro (tributo) a partir da ocasião em que o contribuinte o recolheu às cofres do seu Tesouro, não existe razão, dentro dos princípios gerais do Direito, para que o contribuinte não receba o que é seu de volta com o valor atualizado.

A razão de ser da correção monetária nas restituições do indébito tributário é das mais justas possíveis. Eis aqui alguns resultados que dele advirão:

- a) sanar legalmente uma situação que se apresenta arbitrária;
- b) corrigir a situação atual de dois pesos e duas medidas nas relações Fisco e contribuinte, sob o aspecto aqui focado;
- c) corrigir a "mão única" que é a correção monetária dos débitos fiscais, sem atingir os indébitos tributários
- d) consagrar legalmente situação largamente aprovada pela doutrina e jurisprudência;

- e) favorecer uma efetiva aplicação da Justiça nessa tão combatida situação legal de caráter unilateral;
- f) enfim, trazer uma maior segurança para o contribuinte, pois o mesmo se verá amparado legalmente quando verificar que houve erro da parte do Estado a lhe cobrar a mais, indevidamente, um tributo que o sujeito passivo deveria recolher.

Ressalte-se que a tranquilidade do contribuinte e do cidadão, através do amparo das disposições legais e do respeito às mesmas é uma das principais finalidades do moderno Estado de Direito.

Ao estudarmos a hermenêutica, também nos deparamos com argumentos favoráveis à tese que defendemos. Afinal de contas, como nos ensina CARLOS MAXIMILIANO, a levarmos rigorosamente em consideração, só merece o nome de interpretação a de caráter doutrinal, porque a interpretação deve ser sempre "um ato livre do intelecto humano."⁽¹⁾ Este tipo de interpretação é dividida pelo autor em "jurisprudencial" (ou usual) e "doutrinal" propriamente dita, privada ou científica. E assim as classifica porque são "ambas obtidas pelos mesmos processos e resultantes da aplicação das mesmas regras."⁽²⁾

Ora, nada mais vimos do que a interpretação jurisprudencial e a interpretação doutrinal do país se posicionar favoravelmente à aplicação da correção monetária nas restituições do indébito tributário. E a razão é muito simples: desfeitas da falta de critério lógico que às vezes caracteriza o processo de legislar, o intérprete doutrinal ou jurisprudencial busca a realização do justo, da equidade, dos princípios gerais do Direito; busca a realização autêntica da Justiça nas situações que o legislador não quis regulamentar ou que regulamentou de maneira que possa atentar contra o direito positivo vigente.

Qual a maneira como poderá ser transformada em lei a presente proposição da correção monetária aplicada às restituições do indébito tributário? Logicamente, será através da função legisla-

(1) MAXIMILIANO, 1957:125.

(2) Idem, ibdem.

tiva do Estado.

Como consequência da maior complexidade do Estado Moderno, a função legislativa deixou de ser apanágio exclusivo do Poder Legislativo, como queriam ROUSSEAU e MONTESQUIEU. O mundo, no presente estágio de sua evolução, exige do Direito que ele se adapte de forma mais rápida à dinâmica da vida moderna. Assim, o Poder Executivo foi ganhando mais competência para legislar, utilizando-se dos instrumentos constitucionais do decreto-lei e da lei delegada, além do poder normal de regulamentação das leis através de decretos.

Em virtude do quadro que se apresenta, inclusive consagrado pela Constituição brasileira, a correção monetária aplicada às restituições do indébito tributário poderá ser trazida para o direito positivo do país através de lei *stritu sensu*, votada pelo Congresso Nacional, ou mesmo através de um decreto-lei, promulgado pelo Poder Executivo, para posterior aprovação do Poder Legislativo, conforme preceito constitucional.

Os Estados-membros da Federação e os Municípios que já possuem dispositivos legais mandando aplicar a tese que aqui é defendida, estão dando preferência à positivação da medida através de leis votadas pelo Poder Legislativo. É o que veremos mais detalhadamente no capítulo V, deste trabalho, quando tratamos do item "Legislação".

No entanto, o decreto-lei tem sido enormemente utilizado na esfera federal, em se tratando de matérias fisco-tributárias. Assim é que a primeira aplicação da correção monetária a uma restituição tributária foi tornada direito positivo através de um ato do Poder Executivo. Trata-se do Decreto-Lei nº 1.351, de 24.out.74, que mandou pagar a correção monetária nas restituições do imposto de renda retido a maior nas fontes pagadoras. A própria satisfação que gera no contribuinte do imposto de renda que recebe a sua restituição acrescida de correção monetária, também corrobora a tese ora defendida, demonstrando-a ser medida de excelente política fiscal.

O próprio aumento da função legislativa do Estado moderno vem para facilitar ainda mais a positivação da correção monetária nas restituições do indébito fiscal. A iniciativa poderá partir tanto do Poder Legislativo como do Poder Executivo. Enquanto que, a lei, uma vez promulgada, atenderá aos anseios tanto da jurisprudência como da doutrina, bem assim, logicamente, dos contribuintes, os quais verão triunfar a Justiça nas suas relações com o Fisco, na matéria aqui tratada.

Capítulo IV

JURISPRUDÊNCIA

A análise integral dos arestos proferidos pelas Cortes de Justiça revela inúmeras vezes que os tribunais, embora julgando de acordo com o direito positivo do qual não podem afastar-se, nem por isso deixam de, quando é o caso, profligar-lhe as deficiências, como que preparando o espírito do legislador futuro para novas leis mais próximas da equidade e impregnadas de um conteúdo mais humano.⁽¹⁾

(1) CRETELLA JR., 1967(IV):174.

4.00 - INTRODUÇÃO.

Pelo estudo da jurisprudência predominante nos tribunais, podemos verificar qual a tendência, ou quais as tendências dos julgadores. Para o caso pertinente a este estudo, verificaremos alguns aspectos específicos, e, muitas vezes, controversos da temática abordada. Pode-se constatar, então, a apreciação jurisprudencial quanto a aplicação da correção monetária nos débitos fiscais, a incidência da mesma sobre as multas fiscais, o problema da suspensão do crédito tributário e, finalmente, a posição atual da jurisprudência quanto a aplicação da correção monetária na restituição do indébito fiscal.

Como bem ressaltou CRETELLA JR., na citação inicial deste capítulo, através do estudo da jurisprudência quanto a correção monetária dos débitos fiscais e da repetição do indébito tributário, objetiva-se preparar o caminho para que o legislador tenha condições de elaborar e fazer vigir leis mais justas e de conteúdo mais humanitário, condizentes com o princípio universal da isonomia, consagrado pelo dispositivo constitucional do § 1º do art. 153, da Carta Magna brasileira.

4.10 - A CORREÇÃO MONETÁRIA NOS DÉBITOS FISCAIS.

Em face da permissibilidade legal da Lei nº 4.357/64, a jurisprudência é mansa e pacífica quanto a esta aplicação da correção monetária, qual seja, a dos débitos fiscais. Assim é que os recursos chegados até o Supremo Tribunal Federal - STF trataram de versar sobre a inconstitucionalidade da aplicação da correção monetária sobre os débitos fiscais em atraso e a respeito da retroatividade da lei que mandou fazer tal aplicação. Logo o Supremo decidiu:⁽¹⁾

É injusta, mas não inconstitucional, a lei que concede correção monetária à Fazenda Pública, mas não ao contribuinte.
(RE 77.989-SP)

(1) RTJ 70:840.

Por seu turno, os dissídios quanto à retroatividade da lei (uma vez que a correção monetária não é encarada como penalidade e sim como uma atualização do valor devido no passado) foram de pronto resolvidos pelo disposto no art. 15 da Lei nº 4.862/65, estabelecendo que ficaria excluído da atualização do crédito da União o período anterior a 17.jul.64 (quando foi promulgada a Lei nº 4.357/64).

Mesmo assim, antes da vigência da lei saneadora, a 2ª Turma do STF ainda chegou a decidir, nos seguintes termos:⁽¹⁾

No executivo fiscal julgado procedente antes da vigência da Lei nº 4.357, de 1964, cabe a correção monetária, desde que não configurados os pressupostos de exclusão, previstos no art. 7º, § 9º, da lei citada. (RE 71.341-SP).

Já na esfera administrativa a jurisprudência segue mansa e pacífica, procurando sempre tirar todas as vantagens que venham a ser oferecidas pela legislação pertinente à matéria. Desta forma já decidiu o I Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda:⁽²⁾

A correção monetária de débito fiscal é o reajustamento do valor da moeda face à inflação. Para evitá-la, deveria ter sido depositada, em dinheiro, a importância em litígio. (Ac. 11.741/74)

Ainda:⁽³⁾

O remédio legal para se evitar a correção monetária em processos de reclamação ou recurso é o depósito da quantia em litígio. (Ac. 1.6/0153/74)

No entanto, deixa de se pronunciar o I Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda a respeito de casos em que a autoridade de primeira instância e até o próprio Conselho ultrapassam os prazos legais para julgamento, previstos no Decreto nº 70.235/72.

(1) RDP 16:201.

(2) Decisões de Tribunais Fiscais, vol. 2, p. 159.

(3) Idem, vol. 4, p. 197.

Em casos que tais, a correção monetária deveria ser computada apenas durante o decorrer dos prazos legais, sem ser admitido o período em que as autoridades julgadoras exorbitaram dos prazos de lei.

Neste ponto faz-se notar mais uma injustiça: se o contribuinte perde o prazo de apresentar recurso, fica precluso o seu direito de praticar aquele ato processual. A autoridade julgadora decidirá, então, sem que tenha havido defesa do contribuinte. Por outro lado, se a autoridade julgadora não obedecer os prazos previstos em lei, nenhuma espécie de punição acarretará contra a sua pessoa ou contra o Fisco, muito pelo contrário: o contribuinte é quem ficará sendo punido, até que o julgador se digne pronunciar sua decisão, uma vez que a correção monetária será aplicada *in totum* na data do pagamento do que for devido.

4.20 - A CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE A MULTA.

Eis aqui um tema altamente confuso e controverso, que vinha sendo satisfatoriamente atendido por reiterados acórdãos do STF:

RE 74.659-MG: Correção monetária. Incide sobre o líquido do tributo devido, excluídos a multa e quaisquer acessórios.
(1)

RE 82.871-SP: Multa fiscal. Correção monetária. Fixou-se a jurisprudência do STF no sentido de que a correção monetária recai sobre o tributo, sem atingir a multa, por força de interpretação do art. 97, § 2º do CTN. Precedentes:

RE 69.650, 74.659 e 79.473. (2)

Por ser tema que não se refere direta e especificamente à problemática aqui abordada, a correção monetária da multa fiscal não vai ser alvo de especulações mais demoradas. Fica a temática, no entanto, apresentada para aqueles desejosos de melhor aprofundamento na matéria. Merece especial meditação o fato de que a ju-

(1) RTJ 65:793

(2) Juriscível do STF 44:170

risprudência do STF, depois de vários acórdãos, tenha sido modificada no sentido de prejudicar ainda mais o contribuinte. São contundentes os novos acórdãos da Corte Suprema:

RE 82.616-SP: A correção monetária incide também sobre a multa fiscal, e não somente sobre o tributo. Reexame da questão pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.⁽¹⁾

RE 84.547-SP: Débito Fiscal. Correção Monetária. Sua incidência também sobre a multa (RE 82.616, de 10.06.77), porém não sobre o acréscimo.⁽²⁾

RE 85.213-SP: A correção monetária incide também sobre a multa fiscal, e não somente sobre o tributo. Reexame do tema pelo Plenário do STF (RE 82.616, de 10.06.77). Dissídio jurisprudencial superado.⁽³⁾

RE 86.977-SP: A correção monetária incide também sobre a multa fiscal, e não somente sobre o tributo. Reexame do tema pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (RE 82.616, de 10.06.77).⁽⁴⁾

A situação ficou mais grave a partir do Decreto-Lei nº 1.704/79, o qual instituiu a multa sobre o imposto corrigido e a correção monetária mensal dos débitos fiscais em atraso. Entretanto, uma ressalva já foi feita pelo Decreto-Lei nº 1.736/79, promulgado logo em seguida ao acima mencionado. Este último diploma legal estabeleceu expressamente a vedação legal de se aplicar a correção monetária sobre os juros e as multas de mora.

4.30 - A CORREÇÃO MONETÁRIA NA REPETIÇÃO DO INDÉBITO FISCAL.

Pelo estudo realizado no princípio deste capítulo, já se teve a oportunidade de constatar que o STF afirmou a injustiça existente na correção monetária dos débitos fiscais (RE 77.989-SP). A injustiça reside exatamente no fato de que a lei é totalmente

(1) RTJ 82:895

(2) RTJ 82:960

(3) Diário da Justiça de 01.jul.77

(4) RTJ 82:610

protetora da Fazenda Nacional, não a punindo quando a mesma descumpra o tempo hábil para executar suas obrigações. Assim sendo, se o contribuinte não pagar seu imposto tempestivamente, pagará multa, juros de mora e correção monetária.

Cabe uma ressalva neste ponto, pois o descalabro legal chegou a um tal ponto que o legislador chega a estabelecer uma multa de 30% para simples 24 horas de atraso, conforme o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.705, de 23.out.79. Observe-se também que, quando a jurisprudência do STF para as multas fiscais passou a ser favorável à Fazenda Pública, imediatamente foi regulamentada pela lei, como já vimos. Enquanto isso, a correção monetária das restituições do indébito ainda esperam a necessária regulamentação legal, a despeito da farta jurisprudência que lhe é favorável.

Voltando à injustiça da Lei nº 4.357/64, que estávamos a tratar antes do parêntesis do parágrafo acima, temos que a Fazenda Nacional dificilmente cumpre um dos prazos estabelecidos na lei que regulamenta o processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/72). Mesmo assim, inexistente qualquer punição para essa demora. Por mais injusto e paradoxal que seja, a Fazenda Pública cobra do contribuinte correção monetária, juros e multa de mora em virtude de descumprimento de prazo dela mesma ao julgar os processos que lhe são submetidos.

Essa situação esdrúxula e por demais leonina necessita reparos urgentes. A jurisprudência se firma a cada dia no sentido de corrigir essa distorção inaceitável.

A injustiça do não uso da correção monetária na restituição do indébito fiscal não passa despercebida aos olhos atentos e vigilantes dos eminentes Ministros do STF. Assim é que a jurisprudência daquele egrégio Colegiado evoluiu de uma primeira decisão por maioria, até a confirmação consagradora e unânime de suas Turmas e do Plenário. Antes de continuarmos com novos comentários, necessário se faz a citação de alguns acórdãos do STF, por ordem cronológica:

RE 75.239-SP: Correção monetária em repetição de indébito fiscal, concedida por aplicação de lei estadual. Inocorrência de negação de vigência do art. 167 do Código Tributário Nacional. (Segunda Turma, maioria.)⁽¹⁾

O detalhe importante dessa decisão do STF encontra-se no fato de que, pela primeira vez, ele aplicou o princípio da analogia para conceder correção monetária, pois até aquele momento ela só era concedida mediante disposição expressa de lei.

Nesse mesmo recurso extraordinário, verifica-se que o Sr. Procurador Geral da República emitiu parecer contrário à concessão da correção monetária na repetição do indébito fiscal. Afirmava ele o seguinte:

Inexistindo dispositivo de lei autorizando expressamente a correção, esta é indevida, pois em matéria fiscal a interpretação é sempre restritiva, devendo a lei ser taxativa.⁽²⁾

O parecer foi acompanhado pelo voto do relator do processo, o Sr. Ministro THOMPSON FLORES:

(...) é reiterada e constante a jurisprudência desta Corte, negando sempre a correção monetária, para as hipóteses em que a lei não a instituiu.⁽³⁾

No entanto, o Sr. Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE solicitou vistas ao processo, antes de pronunciar seu voto. Estudado o processo, firmou pensamento contrário a voto do relator, que negava vigência ao art. 167 do CTN, afirmando:

Parece-me que a decisão recorrida limitou-se à interpretação e aplicação da lei local, não havendo negado vigência ao questionado dispositivo da lei federal. Essa, aliás, não cogita de correção monetária, seja a favor do Fisco, seja do contribuinte. Se devessemos entender que, por não cogitar dela, a teria excluído, seríamos levados a concluir, coerentemente, pela impossibilidade de se continuar carregando aos contribuintes a correção monetária dos débitos fiscais, porque a lei que a instituiu é anterior à dita Lei nº 5.172/66 e teria sido por esta revogada. ⁽⁴⁾

(1) RTJ 71:121

(2) *Idem*, p. 122

(3) *Idem*, *ibidem*.

(4) *Idem*, p. 123

O Sr. Ministro BILAC PINTO acompanhou o voto do Mininistro XAVIER DE ALBUQUERQUE, tendo assim se manifestado:

O contribuinte está sujeito à correção monetária, quando não liquida pontualmente o débito fiscal. Ora, se o Estado exige tributo indevido, tem a mesma obrigação de restituí-lo com correção monetária. Quer dizer, tratamento equitativo entre ambos reclama que tanto o Estado, ao cobrar a obrigação fiscal, quanto aquele que pagou tributo indevido e obtém judicialmente a restituição, tenham direito à correção monetária.(1)

Depois deste acórdão por maioria, os casos continuaram chegando ao STF. No dia 01.out.73, foram julgados mais dois casos semelhantes, pela Segunda Turma:

RE 75.244-SP: Repetição de indébito. Correção monetária. Reconhecimento da correção monetária em repetição do indébito, por interpretação analógica.(2)

RE 75.862-SP: Imposto de transação. Inconstitucionalidade. Sua restituição com correção monetária. Se a lei local, que desta cuidou, a fez incidir sobre as importâncias depositadas na repartição fiscal, e que tenham de ser devolvidas, não pode excluí-las no que diz respeito às quantias ali entregues para pagar imposto, depois de julgado indevido.(3)

Convém ressaltar que, no primeiro dos acórdãos acima, o Sr. Min. BARROS MONTEIRO (relator) houvera votado contrariamente à concessão da correção monetária, por falta de legislação expressa disciplinando a matéria. No entanto, o Sr. Min. BILAC PINTO solicitou vistas ao processo e votou favoravelmente à aplicação da correção monetária no caso em julgamento, tendo se fundamentado na analogia:

(...) na ausência de disposição expressa será permissível socorrer-se o intérprete da analogia, que vem indicada expressamente no Código Tributário Nacional, com a única restrição de que, através dela, não se poderá chegar à exigência de tributo não previsto em lei (cf. art. 108, inc. I, do C.T.N.).(4)

Este voto foi acompanhado pelo Sr. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE. Por seu turno, o relator do processo, que já havia votado anteriormen

(1) RTJ 71:123

(2) RTJ 70:164

(3) RTJ 72:129

(4) RTJ 70:167

te contrário à matéria, diante das explicações que foram dadas, re considerou seu voto, tornando unânime a decisão da turma. ⁽¹⁾

No outro acórdão (RE 75.862-SP), apenas o Sr. Presidente do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, no despacho que inadmitiu o recurso extraordinário, é que se manifestou contrário à cor reção monetária na repetição do indébito fiscal, justamente pela ausência de legislação expressa. O Sr. Min. BARROS MONTEIRO, tam **b**ém relator deste processo, baseou-se no princípio constitucional da isonomia para votar favoravelmente. A decisão foi unânime. ⁽²⁾

A jurisprudência do STF continuou a se firmar no ano de 1974:

RE 77.259-SP: Restituição de indébito. Correção monetária. Procedência a partir da Lei Estadual nº 9.153/65, que a ins tituiu. (3)

*RE 74.023-SP:
Repetição do indébito. Correção monetária concedida c o m apoio da interpretação de lei estadual. Inexistência de vi gência do artigo 167 da L. 5.172/66 (Código Tributário Na - cional). (4)*

No primeiro dos casos acima, a questão foi simplesmente do início da aplicação dos índices de correção monetária. No segundo caso, volta-se a abordar o problema da vigência do art. 167, do CTN, o qual já havia sido abordado em acórdão anterior (vide RE 75.239 - SP, reproduzido anteriormente, neste capítulo).

O acolhimento jurisprudencial da correção monetária aplicada à repetição do indébito fiscal constituiu-se novidade no STF, u m a vez que havia a inadmissibilidade da aplicação da mesma correção a qualquer caso não previsto em lei. A novidade consistiu justa- mente na permissibilidade de aplicação da correção monetária aos valores das restituições tributárias, com fundamentação na analo- gia.

(1) RTJ 70:167

(2) RTJ 72:129

(3) RTJ 70:225

(4) RTJ 70:143

Essa aplicação da correção monetária, por analogia, firmou-se na jurisprudência da Corte Suprema após dois acórdãos, os quais tiveram como relator o eminente Ministro ALIOMAR BALEEIRO. Um deles foi da lavra da Primeira Turma, enquanto o segundo partiu do Plenário do STF, sendo ambos decididos à unanimidade:

RE 79.900-SP: Cabe, por analogia (CTN, art. 108), correção monetária na repetição do imposto indevido.⁽¹⁾

RE 76.439-SP (Pleno, unânime): 1. - Não nega vigência à lei federal, mas inspira-se no art. 108, do CTN, que autoriza a analogia, o Acórdão que, interpretando direito local, concede correção monetária na repetição de tributo indevido. 2. - Essa interpretação não diverge da Jurisprudência do STF, que, noutros casos, só concede a correção monetária se autorizada em lei.⁽²⁾

A partir da decisão unânime do Plenário do STF, sedimentou-se por novos e reiterados acórdãos a tese da aplicação da correção monetária à repetição do indébito fiscal, baseada na analogia, permitida pelo art. 108, item I, do CTN. Aqui transcrevemos mais alguns acórdãos, todos decididos por unanimidade de votos:

RE 81.742-SP: Indébito fiscal. Correção monetária. Seu cabimento. Precedentes do STF.⁽³⁾

*RE 85.507-SP:
Correção monetária na repetição do indébito fiscal. É devida por aplicação analógica (CTN, art. 108), quando prevista em lei para o caso em que o contribuinte, ao invés de pagar para repetir, deposita para discutir.*⁽⁴⁾

RE 85.810-SP: Correção monetária na repetição de indébito fiscal. É devida, seja por via de interpretação extensiva, seja por aplicação analógica (CTN, art. 108, I), quando prevista em lei para o caso em que o contribuinte, ao invés de pagar para repetir, deposita para discutir.⁽⁵⁾

(1) RTJ 74:268

(2) RTJ 75:482

(3) Juriscível do STF 42:125

(4) Idem, 47:244

(5) Idem, 49:239

RE 84.548-SP: Correção monetária. Tributo. Repetição do indébito. Aplicação analógica de lei que determina a correção (CTN, art. 108, I).⁽¹⁾

Observe-se, portanto, que a jurisprudência trata não só de dar um tratamento equânime, como se fundamentou na analogia para decretar a correção monetária nas restituições do indébito tributário, uma vez que existe a previsão legal de que: se o contribuinte depositar o dinheiro para reclamar, ao ganhar a questão ele receberá seu depósito corrigido, assim também deverá ser contemplado com a atualização do valor do tributo restituído. Por analogia o tributo recolhido indevidamente ou a maior é idêntico ao depósito que o contribuinte faz para reclamar.

4.40 - COMENTÁRIOS.

A Jurisprudência, sendo preparadora de novos caminhos, mais corretos e mais humanos, para o legislador, está totalmente de acordo com o estudo que ora apresentamos. Por vêzes, além da analogia, a fundamentação para os acórdãos também se apoia no princípio da isonomia. Temos exemplo disso no acórdão acima (RE 84.548 SP): através do voto do Min. RODRIGUES ALCKMIN, relator do processo, o qual estabeleceu que as relações entre o Fisco e o contribuinte devem ser objeto do mesmo tratamento jurídico.

Procuramos, aqui, apresentar vários aspectos da correção monetária, como apreciada pelo colendo Supremo Tribunal Federal. Inicialmente, verificamos a concordância tranquila quanto a aplicação da correção monetária sobre os débitos fiscais em atraso. A discussão maior, neste aspecto, foi com relação à constitucionalidade da matéria, fato já decidido pela Suprema Corte. Com importantes repercussões, também questionou-se a possibilidade da correção monetária vir a ser uma punição ou uma atualização do valor monetário da dívida, tendo a jurisprudência (bem como a doutrina) se encaminhado para esta última hipótese.

(1) Juriscível do STF, 50:218

No tocante ao problema da aplicação da correção monetária às multas fiscais, o assunto ainda merece melhor reflexão da parte dos estudiosos. O fato principal é que correção monetária e multa possuem naturezas jurídicas completamente diferentes, pois a primeira delas não tem qualquer característica de *jus puniendi*. A legislação inclusive já se fixou quanto a não se aplicar a correção monetária sobre os juros e as multas de mora. Entretanto, permanece a dúvida quanto as multas fiscais: deve-se ou não aplicar sobre elas as correções monetárias que se apresentem? Fazemos crer que, possuindo naturezas jurídicas diferentes, não se deve aumentar a pena, aumentando-se as multas fiscais. Ao se aplicar a correção monetária nas multas fiscais, é dada uma característica de *jus puniendi* à correção monetária, desfigurando totalmente sua natureza jurídica.

A jurisprudência tem-se firmado, também, no sentido de que a multa administrativa não se constitui penalidade (isso especialmente no tocante ao problema de sucessão da responsabilidade tributária). Ora, será que novamente estamos diante de dois pesos e duas medidas? Para se cobrar qualquer multa, sabe-se que a mesma possui caráter de punição. Para se cobrar a multa do sucessor tributário, ela não se constitui penalidade, podendo passar da pessoa do responsável direto para a pessoa do sucessor...

Como o assunto, por si só, poderia ser objeto de extensa monografia e como foge um pouco ao assunto principal deste trabalho, limitamo-nos apenas à colocação dos pontos acima para uma meditação mais demorada por parte dos estudiosos.

Finalizamos fazendo a ressalva da concordância jurisprudencial do tema que debatemos na presente monografia. Tal apoio vem corroborar a necessidade da correção monetária ser aplicada também às restituições do indébito tributário.

Temos ainda a acrescentar que, devido ao fato da lei possuir lacunas, existe a necessidade de que, mesmo assim, seja dada uma resposta, quer favorável, quer contrária, à situação concreta que se apresente em Juízo. O Direito, como um sistema a propugnar pela realização da Justiça entre os homens, se utiliza de vários processos para o preenchimento das lacunas da lei. De particular interesse se reveste o processo da analogia, baseado no princípio romano de que: *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito).

Assim sendo, como o meio legal de se impedir a correção monetária incidente sobre o débito fiscal é o depósito em moeda da quantia questionada, passando aquela mesma quantia a ser corrigida monetariamente para efeitos de devolução (Lei nº 4.357, de 16.jul.64, art. 7º, §§ 2º e 3º), depreende-se, por analogia, que a quantia paga indevidamente ou a maior deverá ser também restituída com a correção monetária.

Capítulo V

LEGISLAÇÃO

O sucesso de qualquer Política Financeira depende muito da atitude psicológica dos contribuintes, segundo sua consciência cívica e política, na mais pura acepção desta palavra. Os abusos dos legisladores e autoridades fiscais amortecem aquela consciência e levam o espírito do povo a tolerâncias com os sonegadores e a hostilidades contra o Fisco, que só tem a ganhar com a adesão legal dos cidadãos. (1)

O legislador, nem sempre afeito à perfeição, não está adstrito a critérios lógicos e, conforme a sátira de Jean Rivero, pode se dar ao luxo de cometer erros que reprovariam um estudante de Direito. (2)

(1) BALEEIRO, 1971:483

(2) TÁCITO, 1975:165

5.00 - INTRODUÇÃO.

Através do estudo da evolução legal do tratamento da correção monetária, dentro do direito positivo brasileiro, podemos verificar que o legislador está um pouco adstrito à proteção do Estado, em detrimento do particular. Pelos vários dispositivos legais a que vamos nos reportar tem-se a certeza de que existe a preocupação de levar a correção monetária a todos os atos da vida privada, quase sem restrições. No entanto, quanto se trata do Direito Público, a lei se mostra por demais protecionista do Estado. Esse fato vem corroborar o tema principal desta monografia, onde se propugna por uma equiparação de tratamentos entre Estado e particulares nas relações jurídico-tributárias.

5.10 - LEGISLAÇÃO FEDERAL.

Parece-nos que uma primeira manifestação legal análoga à correção monetária, nos termos que a entendemos atualmente, encontra-se subentendida no disposto no art. 193, da Constituição Federal de 1946, quando assim se expressava:

Os proventos da inatividade serão revistos sempre que, por motivo de alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos dos funcionários em atividade.

Esta situação legal foi mantida nos textos da Constituição de 1967 (art. 101, § 2º) e na Emenda Constitucional nº 1/69 (artigo 102, § 1º).

Mas, como já tivemos oportunidade de verificar, a correção monetária, como tal, só penetrou no direito positivo com o advento da Lei nº 4.357/64, que autorizou a emissão das ORTNs, promoveu alterações na legislação do imposto de renda, instituiu a correção monetária nos débitos fiscais em atraso, além de tomar outras providências. Entretanto, esta lei não fez qualquer referência à repetição do indébito fiscal ser contemplado com a correção monetária. A lei foi criada com o propósito de acelerar o pagamento dos tributos, como se depreende da exposição de motivos do anteprojeto que originou o diploma legal ora em estudo.

Algumas críticas violentas dos doutrinadores e, lógico, dos contribuintes, fizeram que o Congresso Nacional aprovasse a Lei nº 4.481, de 14.nov.64, introduzindo modificações na Lei nº 4.357, de 16.jul.64, atenuando um pouco os seus efeitos quanto a sua eficácia no tempo, mas mantendo a estrutura básica da correção monetária.

Logo em seguida, a Lei nº 4.506, de 30.nov.64, ordena, a partir do exercício fiscal de 1965, a atualização anual dos valores expressos em cruzeiros, na legislação do imposto de renda, conforme os índices de correção monetária, sempre que os índices gerais de preços se elevem acima de 10% ao ano, ou de 15% em um triênio (redação do art. 3º, da Lei nº 4.506/64). Uma vez que, desde então, não houve qualquer ano com inflação inferior a 10%, temos as tabelas do imposto de renda corrigidas anualmente.

É muito lógico que as novas modificações legais fossem introduzidas no Regulamento para Cobrança e Fiscalização do Imposto de Renda. E tal aconteceu com a promulgação do Decreto nº 55.866, de 25.mar.65, especialmente em seus arts. 200 a 212, além dos artigos 222 e 223, onde se trata da correção monetária do ativo imobilizado das empresas e dos casos especiais de correção monetária para as empresas estabelecidas na área da Sudam e da Sudene, bem como das empresas rurais que especifica.

Aproveitando a faculdade prevista no art. 9º, da Lei nº 4.357/64, a legislação trabalhista também promoveu a atualização das multas nela previstas, através do Decreto nº 57.146, de 19.nov.65.

A Lei nº 4.862, de 29.nov.65, veio corrigir algumas distorções que ainda existiam quanto a aplicação da Lei nº 4.357/64. A sua principal determinação foi quanto a não retroatividade daquela lei, de 1964, devendo a correção monetária somente ser cobrada a partir do dia 16.jul.64. A Lei nº 4.862/65 expressamente retirou a possibilidade de se cobrar a correção monetária sobre as multas de mora, assim como também sobre os juros de mora. No entanto, ao abordar o tema da restituição de qualquer receita

da União, descontada ou recolhida a maior, não fez qualquer menção à obrigação do Estado em ressarcí-la com acréscimo da respectiva correção monetária. Essa omissão prevalece até os dias de hoje, a despeito de toda doutrina e jurisprudência favoráveis à correção monetária na restituição do indébito fiscal.

As disposições até então vigentes foram compiladas no novo Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 58.400, de 10.mai.66, em seus arts. 428 a 433. A única possibilidade de atualização de uma restituição de tributo continuava sendo para o caso do contribuinte fazer o depósito, em moeda, da quantia questionada. Contudo, ainda dava uma proteção ao Estado: as importâncias depositadas pelo contribuinte deveriam ser devolvidas no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da decisão que houvesse reconhecido a improcedência parcial ou total da existência fiscal. É o que dispunha o art. 428, § 4º, do Decreto nº 58.400/66, com fundamentação no art. 7º, § 4º, da Lei nº 4.357/64. Esta determinação continua em vigor no art. 511, § 4º, do atual Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 76.186, de 02.set.75). Por seu turno, a garantia de instância, nos recursos de decisão administrativa fiscal, viria a ser extinto através do Decreto-Lei nº 822, de 05.set.69.

A tensão social gerada com a procrastinação ao máximo do pagamento de salários e de decisões judiciais na esfera competente, levou o Estado Brasileiro a promulgação do Decreto-Lei nº 75, de 21.nov.66, que instituiu a aplicação da correção monetária aos débitos de natureza trabalhista. Instrumento dos mais eficazes na promoção da justiça social, amparando o trabalhador que ficava meses e meses à espera do pagamento que lhe era devido, pode muito bem servir de inspiração para que a justiça social continue a ser ampliada, desta feita fazendo com que o contribuinte que espera até anos e anos por uma restituição tributária não receba seu dinheiro corroído e aviltado pela inflação. O Decreto-Lei nº 75/66 teve uma pequena regulamentação feita através do Decreto nº 61.032, de 17.jul.67.

A partir daquele ano de 1966, a legislação tributária passou a ser um dos alvos preferidos dos decretos-leis. A função legislativa do Poder Executivo passou a ser exercida com grande avidez. Com isso, o Direito Tributário passou a exigir do estudioso uma maior concentração e pesquisa, pois os dispositivos legais passaram a se suceder com rapidez e, às vezes, até de maneira inesperada.

O Dec.-Lei nº 94, de 30.dez.66, introduziu algumas modificações na legislação do imposto de renda, especialmente tendo em vista o princípio da anterioridade da lei no Direito Tributário, pois as mudanças deveriam vigorar a partir do exercício fiscal seguinte, o qual se iniciaria dentro de 48 (quarenta e oito) horas. O diploma legal abordou o tema da restituição do indébito tributário, mas somente para dizer qual a autoridade fiscal competente para fazê-la. Nada disse quanto à correção monetária.

Mais uma vez a correção monetária dos débitos fiscais vem a ser ratificada, agora pelo art. 1º da Lei nº 5.421, de 25.abr.68, que dispõe sobre medidas financeiras referentes à arrecadação da dívida ativa da União.

Por outro lado, o Decreto-Lei nº 858, de 11.set.69, veio tratar sobre a aplicação da correção monetária aos débitos fiscais de firmas em processos de falência. Estabelece que, nessas situações, a correção monetária dos débitos fiscais do falido será feita até a data da sentença declaratória da falência, ficando suspensa, por um ano, a partir dessa data (art. 1º). Mas, se os débitos não forem saldados nesse prazo, a correção monetária será plena, incluindo-se o ano em que esteve suspensa.

Uma situação de fato, mas que carecia de regulamentação legal, foi a positivada pelo Decreto-Lei nº 1.198, de 27.dez.71, o qual estabeleceu a competência da União para efetuar o pagamento das restituições do imposto de renda descontado a maior dos servidores dos Estados, Distrito Federal e Municípios, e incorporado às

suas respectivas receitas, na forma autorizada na legislação em vigor (art. 5º e seus parágrafos). Mais uma vez o legislador abordou o assunto das restituições tributárias, escusando-se de tratar da correção monetária a elas aplicadas.

Uma grande conquista para o contribuinte surgiu com o advento do Decreto-Lei nº 1.351, de 24.out.74. Por ele, o imposto de renda cobrado a maior na fonte pagadora passou a ser acrescido da correção monetária determinada pelo Ministro da Fazenda, para fazer a compensação com o imposto de renda devido na declaração. Com isso o contribuinte que tiver restituição, pelo menos neste caso específico, a terá acrescida da correção monetária. Não resta dúvida que este diploma legal se reveste da mais absoluta Justiça, plenamente de acordo com a abordagem principal desta monografia.

A medida acima, juntamente com todas as demais pertinentes à correção monetária na cobrança e restituição do imposto de renda, foi compilada no texto do Decreto nº 76.186, de 02.set.75, que vem a ser o Regulamento do Imposto de Renda atualmente em vigor.

Antes de terminarmos esta parte sobre a legislação federal, apenas uma ressalva sobre a Lei nº 5.172, de 25.out.66, o Código Tributário Nacional. Escusamo-nos de mencionar a referida lei nesta parte do trabalho, uma vez que o CTN já foi objeto de um item específico do Capítulo III, ao qual solicitamos se reporte o estudioso. Apenas frizamos que, mesmo sendo posterior à lei que instituiu a correção monetária dos débitos fiscais, o CTN não faz qualquer menção à atualização monetária do indébito fiscal, para os casos de restituição (art. 165 e seguintes). A única chance encontrada pela Jurisprudência para aplicação da correção monetária à restituição do indébito tributário é o disposto no art. 108, item I, que manda aplicar a analogia na ausência de disposição expressa na legislação tributária.

Para a aplicação da correção monetária na realização dos negócios jurídicos, a jurisprudência, mais uma vez, andou à frente da lei. Aquele uso já era admitido consuetudinária e jurispruden-

cialmente, quando a Lei nº 6.423, de 17.jun.77, estabeleceu base para vincular a correção monetária à variação nominal das ORTNs. Atualmente, ela é consagrada nas mais diversas situações, dentro da Jurisprudência reinante nos Tribunais; inclusive quanto a sua aplicação na restituição do indébito fiscal, como já tivemos oportunidade de verificar.

Desde a sua implantação pela Lei nº 4.357/64, a correção monetária dos débitos fiscais vinha sendo feita em bases trimestrais. Recentemente, o Decreto-Lei nº 1.704, de 23.out.79, baixou novas disposições a respeito: a partir de 1º.jan.80, a correção monetária passou a ser cobrada mensalmente (art. 5º e seus parágrafos). A medida implica em que, por analogia, também a restituição do indébito tributário será feita com correção monetária mensal, para os tributos cobrados a mais, a partir daquela mesma data.

Como se aquele diploma legal não fosse suficiente, o Poder Executivo voltou a carga com o Decreto-Lei nº 1.736, de 20.dez.79, que, no seu art. 4º, corrobora, expressamente, os termos do art. 5º, do Decreto-Lei nº 1.704/79, que instituiu a correção monetária mensal aos débitos fiscais em atraso. Apenas com a ressalva que a atualização da moeda não se aplica aos juros e às multas de mora.

A visão dos dispositivos legais que mais interessam ao tema em estudo pode mostrar, muito bem, que a autoridade legiferante, embora tenha tido várias oportunidades, preferiu o silêncio a regulamentar corretamente a forma como deve ser feita a atualização monetária na restituição do indébito tributário. O fato é realmente lamentável, mas pode ser objeto de modificação a qualquer instante, pois, como já vimos, a jurisprudência é mansa e pacífica a este respeito, bastando ao legislador consolidar legalmente uma situação já consagrada pelas demais fontes do Direito.

Passemos agora a examinar como se encontra a correção monetária nas restituições tributárias sob as óticas dos legisladores estaduais e municipais brasileiros.

5.20 - LEGISLAÇÕES ESTADUAIS E MUNICIPAIS.

Bem mais próximo do universo de contribuintes, o legislador na esfera dos Estados-membros da Federação e dos Municípios mostrou-se mais sensível aos anseios e apelos daqueles que se sentiam injustiçados. Assim é que alguns Estados e Municípios brasileiros já abrigam, em suas legislações tributárias, dispositivos legalizadores da correção monetária nas restituições dos débitos fiscais.

Na pesquisa que levamos a efeito, colhemos dados até o ano de 1977, inclusive. Dos Estados abrangidos, constata-se que alguns já adotaram a correção monetária na restituição tributária, outros são contrários (seguindo a legislação federal) e outros, ainda, não se decidiram a respeito.

5.21 - LEGISLAÇÕES FAVORÁVEIS.

Rio de Janeiro - Este parece ter tido a legislação pioneira na institucionalização do tema principal abordado nesta monografia. O disciplinamento legal fluminense, para o pagamento da correção monetária nas restituições do indébito tributário é feito através do art. 185 e seu parágrafo único, do Decreto-Lei nº 5, de 15.mar.75. Ressalte-se que, no entanto, a correção monetária começa a ser computada somente após o trânsito em julgado da decisão definitiva que determinar a restituição, permitindo, portanto, ao Estado, a possibilidade de lançar mão de qualquer expediente protelatório, sem sofrer qualquer prejuízo.

É o seguinte o texto legal acima mencionado:

Art. 185 - A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos acréscimos moratórios e das multas, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único - A restituição vence juros, não capitalizáveis, e correção monetária, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

Observe-se que o texto legal fala em "decisão". Assim, fazemos crer que, como a sentença do Juiz vem a ser um ato com muito mais eficácia do que a decisão administrativa, logicamente, a norma também se aplica à espécie.

Pernambuco - Este Estado vem logo em seguida, através do § 1º do art. 25, da Lei nº 7.123, de 22.jun.76. Ressalte-se, entretanto, que o prazo para computar a correção monetária tem início no semestre seguinte ao da entrada do pedido de restituição por parte do prejudicado. E temos:

Art. 25 - Caberá pedido de restituição de quantias indevidamente recolhidas à Fazenda Estadual, nos casos previstos em lei.

§ 1º - As quantias restituídas, na forma prevista nesta Seção, serão acrescidas de correção monetária, efetuada semestralmente de acordo com os índices previstos em lei, constituindo período inicial o semestre civil seguinte àquele em que o requerimento de restituição foi protocolizado na repartição competente.

.

Santa Catarina - Este Estado também se encontra entre os pioneiros da aplicação da correção monetária à restituição do indébito tributário. A regulamentação foi feita pela Lei nº 5.292, de 30.nov.76, no seu art. 61, parágrafo único. Posteriormente, esse dispositivo foi transportado para o art. 590, da Consolidação da Legislação Tributária do Estado (Decreto nº 2.810, de 13.jun.77).

(1) No caso específico do Estado de Santa Catarina, ressalte-se a maneira correta como é paga a correção monetária do tributo indevidamente recolhido: "a partir do trimestre em que se verificar o depósito ou o pagamento indevido". De maneira muito correta, a legislação catarinense dispõe que as multas fiscais não sofrerão correção monetária (art. 588, da Consolidação) e os juros de mora são calculados sobre o crédito originário (art. 591, § 3º, da Consolidação). Efetivamente, nota-se a preocupação do

(1) Aliás, as consolidações de legislação tributária, de maneira geral, deveriam ser promovidas anualmente pelos poderes executivos, nos termos do art. 212, do CTN... infelizmente, para os estudiosos, mais uma "letra morta" no emaranhado de leis brasileiras.

legislador em promover uma verdadeira justiça fiscal, com direitos iguais para contribuintes e Estado.

É o seguinte o texto legal catarinense que nos interessa:

Art. 590 - Na restituição de créditos tributários exigidos por notificação fiscal, ou na devolução de depósito administrativo ou judicial, o valor devolvido será corrigido.

Parágrafo único - Na hipótese deste artigo, o período inicial da correção será o trimestre em que se verificar o depósito ou o pagamento indevido.

Ainda temos resposta positiva favorável à correção monetária nas restituições tributárias nos Estados de Minas Gerais (Lei nº ... 6.763, de 26.dez.75, e Decreto nº 17.759, de 13.fev.76) e do Maranhão (Lei nº 2.948, de 06.dez.68 e Decreto nº 4.107, de 13 de março de 1970). Infelizmente, não conseguimos obter os textos legais para podermos traçar comentários a respeito. Entretanto, observamos que, no Estado do Maranhão, a despeito da legislação específica, o Conselho de Contribuintes do Estado, subjetivamente, é contrário à matéria.

Natal, RN - Dentro da legislação tributária municipal que podemos compilar, o Município de Natal, RN, no seu novo Código Tributário (Lei nº 2.421, de 30.dez.76), disciplinou a restituição dos tributos com correção monetária, através do art. 11, no seu § 1º. A data do início da contagem da correção, no entanto, não é a do pagamento do tributo indevido, e sim a do ingresso do pedido de restituição na Secretaria Municipal de Finanças.

Assim dispõe a legislação da capital potiguar:

Art. 11 - A restituição total ou parcial de tributos abrangera também, na mesma proporção, os acréscimos que tiverem sido recolhidos, salvo os referentes a infrações de caráter formal, não prejudicadas pela causa da restituição.

§ 1º - As importâncias objeto de restituição serão corrigidas monetariamente com base nos mesmos índices utilizados para os débitos fiscais.

§ 2º - A incidência da correção monetária observará como termo inicial, para fins de cálculo, a data de ingresso do pedido de restituição na Secretaria Municipal de Finanças.

5.22 - DEMAIS LEGISLAÇÕES.

Quanto aos demais Estados pesquisados até o ano de 1977, a situação encontrada é a seguinte:

Alagoas - Possui legislação tributária omissa quanto a correção monetária nas restituições do indébito fiscal, enquanto que o Conselho Tributário do Estado ainda não havia se manifestado sobre a matéria, até a época da pesquisa.

Ceará - Também não há legislação disciplinando a matéria. O Conselho de Contribuintes do Estado também não havia tido a oportunidade de se pronunciar a respeito da mesma.

Goiás - A legislação tributária do Estado de Goiás não prevê qualquer correção monetária para as restituições do indébito fiscal. A competência para esta matéria é direta do Secretário Estadual da Fazenda.

Mato Grosso - Antes da divisão, nada havia na legislação tributária que disciplinasse a correção monetária nas restituições do indébito fiscal. A competência para julgar as restituições era do próprio Secretário Estadual da Fazenda, após informação positiva da Coordenadoria da Receita e parecer favorável da Diretoria dos Tributos Estaduais. Na pesquisa que levamos a efeito, a fonte que entrevistamos alegou que tais medidas eram sempre executadas em prazo curto, daí a "razão da não existência da correção monetária".⁽¹⁾ Observe-se que a razão acima não convence, pois o tributo, embora restituído "em prazo curto" na fase processualística, pode ter sido indevidamente recolhido há tempo suficiente para se fazer incidir a correção monetária.

(1) Conforme correspondência recebida pelo A., datada de 10.11.77, remetida pela Chefia de Gabinete da Diretoria dos Tributos, do Estado de Mato Grosso.

Pará - Inexiste legislação específica que ordene a correção monetária para as repetições do indébito tributário e o Conselho de Recursos Fiscais do Estado não havia apreciado, até a data da pesquisa (nov.77), qualquer recurso sobre a matéria.

Rio Grande do Sul - Não existia legislação específica para o pagamento da correção monetária nas restituições tributárias. No entanto, jurisprudencialmente, o Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais (TARF) é contrário à restituição do indébito corrigido.

Rio Grande do Norte - Desconhecemos legislação específica dentro da matéria promulgada pelo Estado potiguar, embora, como já vimos, sua Capital já tenha se pronunciado favoravelmente à mesma.

São Paulo - Só existe restituição com correção monetária no caso de depósitos para interrupção da contagem da mesma atualização da moeda, nos casos de recurso, conforme dispõe o art. 555, do Decreto estadual nº 5.410/74. Esse sistema é semelhante ao adotado pela legislação federal.

Sergipe - Aqui também inexiste qualquer dispositivo legal que autorize o pagamento da correção monetária nas restituições do indébito fiscal. No entanto, ela é aplicada aos débitos fiscais em atraso, conforme a Lei estadual nº 2.070, de 28.dez.76, e o Decreto nº 3.669, de 28.jan.77.

5.23 - CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Como tivemos oportunidade de verificar, o assunto já começa a ser apreciado e até regulamentado pelas legislações estaduais e municipais brasileiras. A medida positivadora da correção monetária aplicada às restituições dos indébitos tributários vem a ser das mais justas, promovendo a legalização, no caso, dos princípios jurídicos da equidade e da isonomia, conquistas maiores dos direitos individuais, que não podem ser simplesmente olvidados.

Capítulo VI

CONCLUSÕES

É missão especialmente confiada à teoria do direito examinar e criticar não só o quadro legal, mas também a jurisprudência para, num trabalho de escolha e sistematização, extrair, criticar, esclarecer ou mesmo elaborar os princípios e as instituições jurídicas.
(1)

A lei, que é a fonte mais geral do Direito, não pode atingir a sua plenitude de significado sem ter, como antecedente lógico e necessário, o trabalho científico de juristas e muito menos atualizar-se sem a participação da doutrina.(2)

(1) NOGUEIRA, Rui Barbosa. Teoria do Lançamento Tributário. São Paulo, Ed. Resenha Tributária, 1973. p. 23.

(2) REALE, Miguel. Lições Preliminares do Direito. 3^a ed. Rio de Janeiro, Saraiva, 1975. p. 177.

Diante de tudo aquilo que foi estudado e pesquisado no presente trabalho, podemos chegar às seguintes conclusões:

01. - É injusta a lei que concede correção monetária à Fazenda Pública, mas não ao contribuinte. Fere, inclusive, o princípio constitucional da isonomia, pelo qual deve ser dado um tratamento igual a todos perante a lei.

02. - É igualmente injusto exigir cumprimento de prazos processuais pelo contribuinte e não pelo Estado. No tocante à cobrança da correção monetária nos débitos fiscais, uma vez que a lei estabelece prazos para julgamento, não deverá ser cobrada a mesma sobre o período excedente, sempre que as autoridades encarregadas de julgar venham a extrapolá-los, desde que não houve culpa do contribuinte no atraso. Pela mesma razão, se deve pagar a correção monetária nas restituições tributárias quando a mesma esteja prevista a partir da decisão ou sentença final e quando também seja protelada, além do prazo legal, sem qualquer culpa do contribuinte.

03. - As críticas à correção monetária advêm principalmente de certos abusos cometidos em sua aplicação, como é o caso de sua incidência sobre as multas. Acontece que a correção monetária é instituto legal consagrado para atualização do poder aquisitivo do dinheiro, não tendo qualquer natureza jurídica de *jus puniendi*, situação que se efetiva toda vez que ela é aplicada sobre as multas.

04. - O fato de se reconhecer que existe uma diferença conceitual entre dívida de valor e dívida de dinheiro não pode ser levado em consideração para se aplicar a correção monetária, a qual deve ser utilizada em ambos os casos. Uma vez que o fenômeno inflação não distingue qualquer tipo de dívida e, sendo aquele fenômeno uma realidade insofismável da vivência sócio-econômica, o Direito tem que fazer algo para evitar o aviltamento do dinheiro do credor e conseqüente locupletamento do devedor. O instrumento coibidor de uma tal situação é, justamente, a correção monetária. Deverá a mesma ser aplicada às restituições do indébito tributário, quer seja este considerado dívida de dinheiro ou de valor.

05. - A jurisprudência já está firmada no sentido de que a restituição do indébito fiscal há de ser feita com correção monetária.
06. - A aplicação da correção monetária à restituição do indébito tributário já está sendo aceita por alguns Estados e Municípios, justamente aquelas comunidades cujos legisladores estão mais próximos dos contribuintes, sentindo os seus anseios mais de perto. Assim, a União Federal também poderá regulamentar a situação que está a merecer urgentes reparos.
07. - Da mesma forma como o Estado quer que o contribuinte pague a correção monetária quando existe um prejuízo para a Fazenda Pública pelo recolhimento de tributos fora do prazo, o sentimento de Justiça, presente em cada um de nós,--nós que instuímos o Estado,--está a exigir um tratamento correto, sem distinções. Está a exigir que a correção monetária seja também aplicada às restituições do indébito fiscal.
08. - O fato de o Estado objetivar o bem comum também justifica a aplicação da correção monetária nas restituições tributárias, uma vez que assim procedendo o Estado viria a não prejudicar o contribuinte, o qual hoje recebe a devolução daquilo que ele pagou a maior com um dinheiro aviltado. Deve sempre ser lembrado que são os contribuintes que sustentam o Estado e os serviços por ele prestados, através do pagamento correto dos tributos. Tal como é correto ao Estado cobrar a correção monetária dos débitos fiscais em atraso, para não se ver prejudicado, é também válida a restituição tributária com correção monetária para que o contribuinte não seja prejudicado, com reflexos no bem comum objetivado pelo Estado.
09. - Todo pagamento de tributo é dinheiro devido (ou indevido) à Fazenda Pública. Toda restituição tributária é devolução de dinheiro devido ao contribuinte. O tributo que o contribuinte paga é feito com a mesma moeda que recebe nas restituições. Se o pagamento à Fazenda Pública pode sofrer correção monetária, nada mais justo que o mesmo ocorrer com a restituição tributária ao contribuinte.
10. - A correção monetária é feita sobre o crédito (representado pelo lançamento fiscal) que a Fazenda Pública possui contra

o contribuinte devedor (sujeito passivo). A restituição pleiteada pelo contribuinte é sempre representada por dinheiro, por moeda corrente, que o credor possui nos cofres do Tesouro Público. Maior razão ainda para se corrigir a restituição tributária: o dinheiro foi recebido pela Fazenda Pública.

11. - Se houver a existência de barreiras entre os doutrinadores e juristas da Corte quanto à devolução de dinheiro aos contribuintes, existe uma solução para o caso. No mínimo, a correção monetária das restituições tributárias poderia ser paga a o contribuinte na forma de crédito para saldar novos e futuros tributos: créditos sujeitos também à correção monetária até a sua efetiva compensação, evidentemente. Inclusive tal situação já é prevista analogicamente pois se as importâncias depositadas em garantia de instância administrativa ou judicial não forem restituídas dentro do prazo de 60 (sessenta) dias, ficarão sujeitas à permanente correção monetária, até a data da efetiva devolução, podendo ser utilizadas pelo contribuinte como compensação, no pagamento de tributos federais (Lei nº 4.357/64, art. 7º, §§ 4º e 5º). Poderia ainda, por hipótese, a correção monetária nas restituições tributárias ser paga em títulos da dívida pública, corrigíveis monetariamente, a exemplo do que ocorre com a desapropriação da propriedade territorial rural, com suporte no artigo 161 da Constituição Federal.

12. - A competência para calcular e aplicar a correção monetária nas restituições tributárias seria a mesma do lançamento do tributo, conforme determinação constitucional. Assim, no imposto de renda, por exemplo, seria competência da autoridade federal; no imposto sobre a circulação de mercadorias, da autoridade estadual; e no imposto sobre serviços, da autoridade municipal.

13. - O instrumento pelo qual se instituirá a correção monetária nas restituições do indébito tributário poderá ser de origem tanto do Poder Legislativo quanto do Poder Executivo. Embora a preferência deve recair no Poder Legislativo, a dinâmica do mundo moderno fez com que o Poder Executivo, ao poucos, fosse adquirindo mais e mais a função legislativa. Hoje, no Direito Constitucional positivo brasileiro este Poder já tem competência pa-

ra legislar através de decretos-leis, que posteriormente serão aprovados (ou rejeitados) pelo Poder Legislativo. Assim sendo, a iniciativa da legalização poderá partir tanto do Poder Legislativo, através de um projeto-de-lei a ser aprovado pelo Congresso Nacional e sancionado pelo Presidente da República, quanto do próprio Poder Executivo, através de decreto-lei, tudo nos moldes da Constituição atualmente em vigor.

14. - Num trabalho que objetivamos descrever, estudar, criticar e repensar a situação fática existente, verificando a posição legal assumida pelos legisladores, as conquistas jurisprudenciais dos tribunais e dos conselhos de contribuintes, bem como a colocação dos doutrinadores pátrios e até de outros países, chegamos à conclusão de que a lei deverá atingir sua plenitude objetivando a Justiça quanto à aplicação da correção monetária nas restituições do indébito tributário. E o objetivo será alcançado com a imediata legalização desta medida, fator que se impõe por tudo que acabamos de estudar e por ser o outro prato da balança que ficará em equilíbrio diante da vantagem que leva o Estado, hoje, em aplicar a correção monetária somente aos débitos fiscais.

Adilson Gurgel de Castro
Natal, RN, maio de 1980.

* B I B L I O G R A F I A *

- BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 3^a ed. Rio de Janeiro, Forense, 1971.
- BRAVO, Alvaro Rencoret. El Impuesto sobre la Renta. Santiago, Editorial Juridica de Chile, 1975.
- CARVALHO, Edson de. A Inconstitucionalidade da Correção Monetária de Débitos Fiscais. São Paulo, ITN Editora, 1977.
- CHACEL, Julian; SIMONSEN, Mário Henrique e WALD, Arnoldo. Correção Monetária. Rio de Janeiro, Apec Editora, 1971.
- CRETELLA JR., José. Tratado de Direito Administrativo. Vol.IV. Rio de Janeiro, Forense, 1967.
- FANUCCHI, Fábio. Curso de Direito Tributário. 3^a ed. São Paulo, Editora Resenha Tributária-MEC, 1975.
- MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito. 6^a ed. Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1957.
- MELLO, Olbiano de. Economia Política. 2^a ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1968.
- MORAES, Bernardo Ribeiro de. Correção Monetária de Débitos Fiscais. São Paulo, Max Limonad Editor, 1965.
- MORAES, B. R. & MARTINS, Ives Granda da Silva. A Correção Monetária de Débitos Fiscais Perante o Ordenamento Jurídico Brasileiro. São Paulo, Editora Resenha Tributária, 1976.
- MORAES, Osvaldo de. Dicionário de Direito Tributário. São Paulo, Saraiva, 1975.
- NESS JR., Walter Lee. A Influência da Correção Monetária no Sistema Financeiro. Rio de Janeiro, IBMEC, 1977.
- NOGUEIRA, Ruy Barbosa. Teoria do Lançamento Tributário. São Paulo, Ed. Resenha Tributária, 1973.
- PINHEIRO, Ralph Lopes. História Resumida do Direito. Rio de Janeiro, Editora Rio, 1976.

RADBRUCH, Gustav. Filosofia do Direito. 5^a ed. Coimbra, Armênio Amado Editor, 1974.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 3^a ed. São Paulo, Saraiva, 1976.

SIMONSEN, Mário Henrique. Brasil, 2001. Rio de Janeiro, Apec Editora, 1969.

TÁCITO, Caio. Direito Administrativo. São Paulo, Saraiva, 1975.

WELLS, Herbert George. História Universal. São Paulo, Nacional, 1968.

WENDY, Lilian Gurfinkel de. Depreciación Monetaria.- Revaliación de Deudas Dinerarias. Buenos Aires, Depalma, 1976.

ARTIGOS:

FALCÃO, Amílcar de Araújo. A Inflação e suas Consequências sobre a Ordem Jurídica. Revista de Direito Público. São Paulo, (1):54-63, jul/set 1967.

SOUSA, Rubens Gomes de. Inconstitucionalidade da Correção Monetária de Débitos Fiscais. Revista de Direito Administrativo. São Paulo, (113):7-29, jul/set 1973.

REVISTAS:

Boletim do Banco Central do Brasil.

Revista de Direito Administrativo.

Revista de Direito Público.

Revista Juriscível do STF.

Revista Lex.

Revista Trimestral de Jurisprudência.

()
Natal, RN, maio de 1980.

Adilson Gurgel de Castro.