— O art. 15 § 1º da Lei nº 4 862, de 1965, foi revogado pelo Código Tributário Nacional.

— A correção monetária não constitui penalidade, nem acréscimo do débito, é um modus *de se obter o próprio débito como uma nova expressão de valor.*

MINISTÉRIO DA FAZENDA

PROCESSO Nº 0768-26 123/75

1. A douta Subprocuradoria-Geral da República encaminha a este Ministério cópia das razões apresentadas nos autos do mandado de segurança nº 70 573, onde impugnara o recurso extraordinário interposto contra a União Federal, sustentando a tese de que a correção monetária, ainda que eventualmente suspensa, deve incluir, no cálculo final, todo o período entre a data do vencimento e o dia do pagamento.

2. Apóia-se, basicamente, na *Súmula* 405 da Corte Suprema:

"Denegado o mandado de segurança, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, *retroagindo os efeitos da decisão contrária*" (nossos os grifos)

2. Idêntico apoio encontra na doutrina e na jurisprudência.

4. Na lição de Hely Lopes Meirelles:

"Uma vez cassada a liminar ou cassada sua eficácia, *Voltam as coisas ao "statu quo ante"*, sem que a parte que se beneficiou provisoriamente da suspensão do ato, possa pretender qualquer vantagem decorrente da medida cautelar.

Assim sendo, o direito do Poder Público fica restabelecido *in totum* para a execução do ato a seus consectários, *Retroativamente; desde a data da liminar"*. (o grifo não é do original — mandado de Segurança e ação popular. *Rev. trim.*, p. 25, 1967.)

5. Salienta o arrazoado do culto Dr. Gildo Correa Ferraz, digno 5º Subprocurador-Geral da República:

"II — A recorrente invoca em seu benefício recentes decisões da douta 1ª Turma do Pretório Excelso, que, *data venia*, não enfocaram devidamente a questão, pois consideraram revogado o precitado art. 7º § 2º, da Lei nº 4 357, de 1964, pelo art. 15 § 1º, da Lei nº 4 862/65, dispositivo que se restringe ao recurso na *esfera administrativa*.

Esse aspecto não fugiu à atenta apreciação do Tribunal Federal de Recursos, que ao julgar o AMS. 70 555, assim ementou o acórdão de 13.11.1974:

"Exigência de débitos fiscais, impetração de mandado de segurança. Indeferimento da medida. Cobrança subseqüente.

O mandado de segurança que é denegado nenhum efeito produz, quanto à exigência da dívida e seus acréscimos legais.

Não cabe invocar-se a Lei nº 4 862, art. 15 § 2º, que se refere à discussão do problema, ainda na fase administrativa. No litígio judicial, o contribuinte defronta-se com um débito constituído regularmente.

Fora disso, na espécie, a autoridade exige o tributo segundo o modo mais favorável ao devedor e de acordo com o estabelecido no termo de responsabilidade.

De qualquer forma, não há razão para novo mandado de segurança (grifamos — Rel. Ex.mo Sr. Min. Amarilio Benjamin)."

6. Ressalta ainda que, muito embora o entendimento tranqüilo do egrégio Tribunal Federal de Recursos, há divergência no colendo Supremo Tribunal Federal, onde a 2ª turma conclui da mesma forma, enquanto a 1ª turma se pronunciou algumas vezes em sentido contrário (RE nº 78 630 in *D.J.* de 11.10.74, p. 7 483; RE 79 072, in *D.J.* de 25.10.74, p. 7 944 e RE nº 80 256, in *D.J.* 7.5.75, p. 1 318).

7. Ao que tudo indica, o desvio da jurisprudência resultaria do voto do eminente Ministro Aliomar Baleeiro, no primeiro dos arestos acima indicados, quando — ressalta o Dr. Gildo Ferraz — anota o ilogismo, ao observar:

"Mas os juros são sempre devidos por força do art. n 161 desse Código e do art. 2º, da Lei nº 5 421, como bem decidiu o Juiz.

Poderá parecer ilogismo, se juros e correção visam a restabelecer os efeitos do pagamento retardado. Mas a inconseqüência é da Lei e não do intérprete que, em se tratando de gravames não pode criá-los (CTN, art. 97 - V)" - Cfr. *D.J.* 11.4.74. p. 7 483.

8. Alega, ainda com base no § 2º, do art. 7º, da Lei nº 4 357, de 16.7.64, que só exclui a correção mediante depósito em dinheiro e ainda com o § 2º, do art. 1º, do Decreto-lei nº 822, de 5.9.69, que ao extinguir a garantia da instância, é expresso no sentido de que *só o depósito em dinheiro "evitaria a correção monetária do crédito tributário"*.

9. E, finalmente, sustenta:

"Assim, mesmo para argumentar, se revogada pudesse ser considerada a norma do art. 7º, § 2º, da Lei nº 4 357/64, pelo art. 15, § 1º, da Lei nº 4 862, de *29 de novembro de 1965* — que somente cogita do recurso na esfera administrativa — restabelecida estaria, pela expressa referência do art. 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 822, de 1969".

10. A *suspensão intercalada* da correção monetária é matéria *revogada* pelo Código Tributário Nacional em qualquer esfera. E, como já tivemos oportunidade de demonstrar em parecer emitido no processo 18 367/74, desafinaria tal suspensão dos mais consagrados princípios:

a) de *Direito Financeiro* — tanto no que diz respeito à própria autalização do *valor monetário,* como do conceito e natureza do crédito tributário, nascido de um fato gerador, a cuja data, como termo inicial, reporta-se sempre a obrigação;

b) do *Direito Processual,* pois negaria efeito a um julgado superior, no período intermediário em que tivesse prevalecido uma sentença reformada.

11. O conceito da correção monetária — simples atualização do mesmo valor em momentos diversos — é matéria pacífica.

12. Em parecer publicado no *D.O.* de 29.5.1969 p. 4 563, tivemos oportunidade de salientar, com apoio na melhor doutrina, notadamente em trabalhos dos juristas Arnoldo Wald e Amilcar Falcão:

"No que respeita à solução, que acertadamente considera "constituir decisão política da lei ou do Poder Judiciário", conclui que a depreciação deve ser suportada por quem "haja gozado as vantagens de valorização de um bem". Relembra a teoria alemã das dívidas de valor, a teoria da imprevisão nos contratos (cláusula *rebus sic stantibus*), concluindo:

"Constitui, pois, a correção monetária, como bem assinala Amilcar Falcão, uma técnica de auto-defesa da ordem jurídica, qu. veria periclitar valores essenciais, se não fosse possível socorrê-los com essa forma de ventilação monetária."

.....

Estamos em pleno realismo monetário e não há dúvida de que, se o nominalismo convém aos períodos de estabilidade monetária, é somente com o realismo que se pode vencer as fasès da inflação galopante."

.....

13. No mesmo sentido — e também aprovado pelo Ex.mo Sr. Ministro da Fazenda — o parecer do ilustrado Procurador-Geral, Dr. Jayme Alípio de Barros, que na ementa clara sintetiza:

"Correção montária — Não constitui penalidade, *nem pode ser dispensada* ainda que o contribuinte tenha agido de boa-fé." *D.O.* de 18.8.67, p. 6 997).

14. A Portaria Ministerial GB 275, de 13.8.65, admitia a suspensão. E esse ato — *eivado de injuridicidade* — veio mesmo a ser ratificado pela Lei nº 4 862, de 29.11.65, em seu art. 15, § 1º.

15. Ocorre, porém, que tal norma *foi posteriormente revogada, pelo Código Tributário Nacional*, de 25.10.1966. E, a partir da então, é *insustentável* a tese. Até mesmo nas contribuições para-fiscais, veio a dispor a Lei 5 693, de 8.6.73, em seu art. 62, § 1º, que — *"é irrelevável a correção monetária."*

16. O Código Tributário Nacional, com sua hierarquia de *lei complementar* à Constituição, estabeleceu princípios, já agora *irrevogáveis pela lei ordinária*, destacando-se para a apreciação da espécie em exame:

1º) a obrigação tributária, principal, *surge com a ocorrência do fato gerador* — art. 113, § 1º;

2º) o crédito tributário decorre da obrigação principal — art. 139;

3º) *o lançamento* (ato declaratório e não constitutivo do crédito) *reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação* — art. 144;

4º) o crédito tributário regularmente constituído somente se modifica — ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos *casos previstos nesta lei, fora dos quais não podem ser dispensados* — art. 141;

5º) Atente-se para a forma peremptória "casos previstos *nesta lei*", vale dizer: nenhuma outra, anterior ou posterior, pode suspender ou excluir a exigibilidade do crédito atualizado monetariamente;

6º) somente a lei pode excluir, suspender ou extinguir o crédito tributário e *dispensar ou reduzir penalidades* — art. 97, nº 6. Mas, *ressalte-se* a distinção: a dispensa ou *redução* para a lei ordinária é *restrita às penalidades*, não ao crédito tributário, fora dos casos previstos no Código 6 (art. 141);

7º) Não constitui majoração de tributo a *atualização de valor monetária* — art. 97, § 2º.

17. Assim, se a hipótese é de obrigação principal, não há como conciliar qualquer norma, ainda que legal, com os princípios estabelecidos no Código, em sua hierarquia de lei complementar. *O Código revogou o dispositivo em questão, seja pela hierarquia superior, seja porque é lei posterior.*

18. Mas ainda que se admitisse a correção monetária como obrigação acessória, mesmo assim, o próprio Código elimina a possibilidade dessa suspensão intercalada, pois no parágrafo único, do art. 151, ao tratar da suspensão do crédito tributário,

é expresso que — "o disposto neste artigo *não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso*".

29. Note-se ainda que dentre as causas de suspensão, previstas nesse art. 151, está precisamente a reclamação ou recurso, nos termos de leis processuais administrativas(inciso III).

20. Além de revogadas pelo Código, a lei e a portaria, seria inadmissível, por exemplo, que dois contribuintes discutindo a mesma tese, o mesmo valor e com idêntica decisão final, viesse um a pagar menos que o outro em razão de uma decisão reformada pela instância superior.

21. Finalmente, seja a portaria, seja a lei, *revogadas*, como se afirmou no item 17, supra, atentavam contra o princípio processual consagrado tanto no art. 883, do antigo Código de Processo Civil, como no art. 588, do ora vigente.

22. Qualquer que seja seu objeto: ainda que numa obrigação de não fazer: em matéria processual, a sentença final tem efeito *ex tunc*, em relação à sentença rereformada. Tanto assim, que se houver execução provisória, fica ela sem efeito, quando sobrevenha decisão que modifique ou anule a que foi objeto da execução e sujeito o exeqüente à reparação de perdas e danos.

23. Como, portanto, emprestar efeito predominante e final a uma decisão anulada ou reformada por outra superior e definitiva?

24. Sejam os princípios expressos e consagrados no Código Tributário, sejam os princípios que regem o processo, em geral, acima expostos, demonstram a revogação da norma em que se apóiam, no caso, os julgados divergentes. *A correção monetária é sempre devida, a partir do vencimento da obrigação.*

25. Face à relevância da matéria, se faz aconselhável a remessa de cópia deste parecer à eficiente Subprocuradoria-Geral e, outrossim, às Procuradorias da Fazenda Nacional, de forma a sustentar desde a primeira instância a tese não só mais exata, nos termos da lei e dos princípios gerais, como do interesse da Fazenda.

À consideração do Sr. Procurador-Geral.

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em 28.7.1973.

Pedrylvio Francisco Guimarães Ferreira
Procurador-Assistente

Subscrevo, integralmente, as considerações e conclusões do lúcido parecer.

2. Com efeito, o art. 15, § 1º, da Lei nº 4 862, de 29.11.1965 — contrário à doutrina e às leis econômicas — foi, em boa hora, revogado pelo Código Tributário Nacional, seja porque este é lei de hierarquia superior — tem força de lei complementar — seja por ser lei posterior.

3. Demais, a referida norma, enquanto teve vigência, tanto pela letra, como pelo espírito, somente se referia ao processo fiscal administrativo, na hipótese da reforma de decisão de primeira instância favorável ao contribuinte.

4. Outrossim, a *correção monetária* — é pacífico — não constitui penalidade, nem acréscimo do débito. É, consoante a doutrina, o *modus* de se obter o *próprio débito* com uma nova expressão de valor, ou seja *valor autalizado* entre o dia em que deveria ter ocorrido o pagamento e o dia em que este se verifica. O instituto dá ao débito nova *expressão monetária.*

5. A correção monetária, como tal, é a conseqüência jurídico-legal, de fatos econômicos: a inflação, e a desvalorização da moeda, a perda de seu poder aquisitivo.

6. Portanto, só pode cessar: *a*) pelo depósito do valor do débito na Caixa Econômica Federal, onde será permanentemente corrigido à conta de recursos obtidos com a respectiva aplicação; *b*) pelo

pagamento, que extingue o crédito tributário; c) pela estabilidade da moeda, quando o índice, para a correção, será igual a 1 (um).

7. Oficie-se à Douta Subprocuradoria-Geral da República e, em seguida, encaminhe-se o processo à Secretaria da Receita Federal.

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em 12.8.1975.

Cid Heráclito de Queiroz
Procurador-Geral Adjunto