IMPOSTO — REPETIÇÃO — MULTA — JUROS — CORREÇÃO MONETÁRIA

— Multa moratória, paga indevidamente, está sujeita a correção monetária.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Paraná; 2º) Arthur Lundgren Tecidos S.A. *versus* os mesmos
Recurso extraordinário nº 78 401 — Relator: Sr. Ministro
CUNHA PEIXOTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso do 1º recorrente; conhecer e prover, em parte, o do 2º recorrente.

Brasília, 2 de setembro de 1975. *Eloy José da Rocha,* Presidente. *Cunha Peixoto,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cunha Peixoto: I. Trata-se de ação de repetição de indébito proposta por "Arthur Ludgren Tecidos S.A." contra o Estado do Paraná, com base nos arts. 964, do Código Civil, 138 e 165 e seguintes do CTN, objetivando a receber a importância paga a título de multa moratória, acrescida da correção monetária e dos juros de mora.

Alega que, tendo formulado consulta à Assistência Técnica Tributária da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, para o pagamento do ICM, e após a decisão daquela formulou consulta às autoridades fiscais do Paraná sobre a correção ou não do procedimeto adotado, recebendo resposta do Fisco do Paraná que deveria "... recolher a esse Estado "o percentual de 25% (vinte e cinco por cento), atinente às transferências ocorridas a partir de 1.2.69." E que, face o art. 138 do CTN, a decisão da Secretaria não poderia lhe impor qualquer multa.

Acontece, continua, que ao dirigir-se às repartições arrecadadoras, estas exigiram o recolhimento da multa moratória de 10% sobre o imposto devido, o que foi por ela

satisfeito. Reconhecendo, porém, ilegal a exigência, propôs ação para receber a importância indevidamente paga, acrescida de juros de mora e correção monetária.

II. O Juiz julgou procedente, em parte, a ação, já que não mandou restituir os juros moratórios.

A sentença foi confirmada pelo eg. Tribunal do Paraná, vencido, em parte, o Desembargador Isidoro Brzezinski, em acórdão cujos termos são os seguintes:

"Acordam, em Primeira Câmara Cível, do Tribunal de Justiça do Estado, adotado o relatório e fls. negar provimento, por maioria de votos, aos recursos, ficando, assim, confirmada a sentença apelada por seus próprios fundamentos, de fato e de direito. Custas, pelos apelantes.

1. A espécie, como bem focaliza o parecer da Procuradoria-Geral da Justiça, não é propriamente de restituição de imposto robrado indevidamente mas de multa cuja imposição a sociedade autora achou injusta.

E a sentença, nesse ponto, é perfeita. A firma comercial, perdida certamente no cipoal das leis, regulamentos, portarias, instruções, ordens de serviço, etc. que marcam a ação fiscal, consultou como comportar-se em relação às suas filiais deste Estado. Respondida a consulta, impuseram-lhe, contudo, a multa moratória de 10% sobre o tributo a recolher.

Mas, o art. 138, do CTN não permitia mesmo a penalidade imposta porque o fisco estadual nenhum procedimento administrativo havia ainda instaurado contra a autora quando esta veio espontaneamente instruir-se acerca de como desobrigar-se dos ônus fiscais.

A apelação da autora também não procede. E ainda aqui pelo fato de o objeto do pedido não ser típico de restituição de imposto indevidamente cobrado."

O Estado do Paraná opôs embargos, que foram desprezados, assim ementado:

"*Embargos Infringentes de Julgado* — A terminologia adotada pelo legislador paranaense: "acréscimo" é sinônimo de "multa" no art. 48, do Decreto nº 14 082, de 31.1.69 e deve ser conjugada com a alínea *b*, do seu art. 43 — A resposta dada pela Comissão Consultiva da Secretaria da Fazenda, órgão técnico para a matéria do ICM, determinando a complementação do percentual mais elevado introduzido com a modificação do pagamento do imposto, nos casos de transferências interestaduais, implicava já em ter o embargado recolhido o valor do imposto no percentual vigente anteriormente, disto escorreita o entendimento do acórdão embargado de que: "O Código Tributário Nacional não permite imposição de multa a contribuinte que espontaneamente procura instruir-se". — Embargos rejeitados.

III. Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso extraordinário com base nas letras *a* e *b*, do art. 119, III, da Constituição Federal.

O Estado do Paraná alega ofensa à Lei Federal nº 3 396/58 e ao artigo 138 e, no tocante à letra *d*, estar o aresto em contradição com a decisão deste Colendo Tribunal no RMS nº 10 004-GB, publicado na *RTJ*, 36/328.

A autora afirma haver a decisão recorrida negado vigência à Lei Federal nº 4 357, de 16.7.64, cujos §§ 2º e 3º, art. 7º, que manda devolver com correção monetária o pagamento indevido.

O Presidente do Tribunal de Justiça do Paraná deu seguimento ao recurso do Estado do Paraná (fls. 566) e inadmitiu o de "Arthur Lundgren Tecidos S.A." (fls. 592).

Interposto agravo desta última decisão o eminente Ministro Aliomar Baleeiro determinou a subida do recurso, depois de processado, o que foi feito.

IV. A Procuradoria-Geral da República opinou, no tocante ao Recurso Extraordinário do Paraná, no sentido de não se conhecer, fazendo-o nos seguintes termos:

"Rejeitando embargos infringentes de julgado, o respeitável acórdão recorrido interpretou legislação tributária estadual e confirmou aresto que tem a seguinte conclusão:

"A espécie, como bem focaliza o parecer da Procuradoria-Geral da Justiça, não é propriamente de restituição de imposto cobrado indevidamente mas de multa cuja imposição a sociedade autora achou injusta.

E a sentença, nesse ponto, é perfeita. A firma comercial, perdida certamente no cipoal das leis, regulamentos, portarias, instruções, ordens de serviço, etc. que marcam a ação fiscal, consultou como comportar-se em relação às suas filiais deste Estado. Respondida a consulta, impuseram-lhe, contudo, a multa moratória de 10% sobre o tributo a recolher.

Mas, o art. 138, do CTN, não permitia mesmo a penalidade imposta porque o fisco estadual nenhum procedimento administrativo havia ainda instaurado contra a autora quando esta veio espontaneamente instruir-se acerca de como desobrigar-se dos ônus fiscais" (fls. 510-511).

Esteando-se nas letras *a* e *d* do permissivo, a Recorrente argúi negativa de vigência do artigo 138, CTN e divergência com julgado do Pretório Excelso, que tratou da interpretação de leis concessivas de isenção tributária e com a *Súmula* 546 que estabeleceu as condições para a restituição de tributo indireto.

A decisão impugnada nada mais fez do que aplicar corretamente o dispositivo da lei federal, dado como ofendido. A invocação da divergência jurisprudencial, que amparou a subida do apelo, mostra-se evidentemente despropositada.

O instituto da consulta e seu efeito suspensivo da cobrança de juros de mora e penalidades são garantidos pelo § 2º do art. 161 do CTN. É de repelir-se, então, a punição do contribuinte que procura a repartição fiscal para dirimir suas dúvidas e saber como deve ser o seu procedimento, diante de normas que se multiplicam e orientações que se contradizem.

As mais questões levantadas pelo apelo dizem respeito à interpretação de direito local, inapreciável na instância excepcional.

Opinamos que não seja conhecido o recurso, de acordo com as *Súmulas* 280, 291 e 400."

Relativamente ao Recurso de Arthur Lundgren Tecidos S.A. opinou pelo seu conhecimento e provimento em parte nos seguintes termos:

1. "O presente recurso fora indeferido, de acordo com a *Súmula* 281, mas vem à apreciação do Pretório Excelso, por força de agravo, conjuntamente ao apelo do Recorrido, que já examinamos às fls. 615-617.

2. Pretende a Recorrente o pagamento de juros e a aplicação de correção monetária na restituição de multa, paga indevidamente, e que lhe foi concedida pelas instâncias ordinárias. Fundando-se nas letras *a* e *d* do permissivo, alega negativa de vigência à Lei nº 4 357/64, art. 7º, §§ 2º e 3º, ao art. 167 do CTN, e argúi divergência com julgados dos eg. Tribunal de S. Paulo e Federal de Recursos, que admitem a correção monetária na repetição de indébito tributário.

3. A primeira pretensão da Recorrente tem, realmente, o óbice da *Súmula* 281.

Os juros foram negados pela sentença e pelo acórdão; ao por-se de acordo com o parecer do Ministério Público (fls. 504), o voto vencido era favorável a eles.

4. Razão lhe cabe, contudo, em relação ao segundo ponto. Negando a correção monetária na restituição de indébito tributário, o v. aresto recorrido dissentiu dos acórdãos colacionados e da orientação do Pretório Excelso (RE nºs 75 050 e 77 259, Segunda Turma, e 79 900, Primeira Turma). O entendimento do eg. Tribunal de origem, distinguindo multa e imposto, na hipótese de indébito tributário, não se coaduna com o art. 167 do CTN:

"A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição."

5. Além disso, não se tratava, no caso, de penalidade mas multa de caráter moratório (10% acrescido ao imposto), como admitiu o próprio Recorrido (sentença, fls. 456).

6. Assim, opinamos seja conhecido o recurso dando-se-lhe provimento parcial, apenas para reconhecer-se devida a correção monetária."

É o parecer.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Peixoto (Relator): I. O Estado do Paraná entende haver o acórdão recorrido violado o art. 138 do CTN e divergir do julgado do Supremo Tribunal Federal, que tratou de leis concessivas de isenção tributária e com a *Súmula* 546, que estabeleceu condições para a repetição do tributo indireto.

A repetição ocorreu, porque pagou multa moratória, que a decisão recorrida julgou indevida. Desta maneira, a divergência da jurisprudência, que amparou a subida do apelo, mostra-se evidentemente despropositada.

II. O instituto da consulta e seu efeito suspensivo têm apoio no art. 161 do CTN: "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia prevista nesta lei ou em lei tributária. § 1º ... § 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência da consulta formulada pelo devedor dentro de prazo legal para o pagamento do crédito."

Portanto, a decisão impugnada, mandando restituir a multa cobrada, posto tivesse havido consulta prévia, nada mais fez do que aplicar corretamente o dispositivo da lei federal.

III. A segunda recorrente pretende o pagamento dos juros e da correção monetária na restituição de multa, que lhe foi paga indevidamente. A sentença negando-lhe, entretanto, a correção monetária e os juros de mora. Alega ofensa ao art. 7º, §§ 2º e 3º, da Lei federal nº 4 357/64, que estatuem respectivamente: "Os débitos fiscais, decorrentes de 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 seu valor atualizado monetariamente em função das variações no poder aquisitivo da moeda nacional. § 1º ... § 2º — A correção prevista neste artigo aplicar-se-á inclusive aos débitos cuja cobrança seja suspensa por medida administrativa ou judicial, salvo se o contribuinte tiver depositado em moeda a importância questionada. § 3º — No caso do parágrafo anterior, a importância do depósito que tiver de ser devolvida, por ter sido julgado procedente o recurso, re-

clamação ou medida judicial, será atualizada monetariamente, nos termos deste artigo e seus parágrafos."

IV. A primeira pretensão da recorrente encontra óbice na *Súmula* 281, já que os juros foram dados, no voto vencido, e ele não opôs embargos ao venerando acórdão.

O mesmo, porém, não ocorre com relação à correção monetárria, que sobre estar assentada em dispositivo expresso em lei, ainda encontra apoio na orientação do Pretório Excelso (RE nºs 75 050 e 77 250, da Segunda Turma e 79 900, da Primeira Turma).

Por estes motivos e, nos termos dos pareceres da douta Procuradoria-Geral da República (fls. 615-616), não conheço do recurso interposto pelo Estado do Paraná e, conhecendo o interposto por Arthur Lundgren Tecidos S.A., dou-lhe provimento, em parte, apenas para reconhecer devida a correção monetária.

EXTRATO DA ATA

RE nº 78 401 — PR — Rel., Ministro Cunha Peixoto. Recte., Estado do Paraná (Adv., José Manoel de Macedo Caron). 2º Recte., Arthur Lundgren Tecidos S.A. (Advs., Antonio Carlos Gonçalves e outros). Recdos., Os mesmos.

Decisão: Não conhecido o recurso do 1º rrecorrente; conhecido e provido, em parte, o do 2º recorrente, à unanimidade.

Presidência do Sr. Ministro Eloy da Rocha. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Bilac Pinto, Rodrigues Alckmim e Cunha Peixoto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Neder. 1º Subprocurador-Geral da República, substituto, o Dr. José Fernandes Dantas.