



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4.ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.04.24933-5-PR

RELATOR ORIGINÁRIO : O SR. JUIZ PAIM FALCÃO
RELATOR P/ACÓRDÃO : O SR. JUIZ ARI PARGENDLER
APELANTE : UNIÃO FEDERAL
APELADOS : JOHN KUHL LEE E OUTROS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA/PR
ADVOGADOS : Cezar Saldanha Souza Junior
João Bosco Lee e outros

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. A jurisprudência do Tribunal se consolidou no sentido de que, para o efeito da devolução do empréstimo compulsório incidente na aquisição de combustíveis, não há necessidade das respectivas notas fiscais; a repetição se dá pela média do consumo de combustível na forma prevista pelo Decreto-Lei nº 2.288/86. Apelação e remessa " ex officio " improvidas.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa " ex officio " nos termos do relatório e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 21 de fevereiro de 1995.

----- *Ari Pargendler* -----, RELATOR

ACÓRDÃO PUBLICADO

DO D. J. U. DE

29 MAR 1995



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.04.24933-5/PR

R E L A T Ó R I O

Trata-se de ação em que as partes autoras pretendem reaver valores recolhidos a título de empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de combustíveis, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86.

Alegando a inconstitucionalidade da exação, sustentam a sua devolução pela média de consumo.

Juntados aos autos documentos que comprovam a propriedade de veículos automotores em época de vigência do referido empréstimo compulsório.

Prolatada a sentença, a ação foi julgada procedente, sendo a União condenada a restituir os valores recolhidos indevidamente a título de empréstimo compulsório, acrescidos de juros de 12% ao ano, a contar do trânsito em julgado da sentença, e correção monetária desde a época dos recolhimentos indevidos do tributo. A Ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, e no reembolso das custas dispendidas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Inconformada, a União Federal interpôs recurso de apelação, para, alternativamente: a) ser indeferida a inicial, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito; b) rejeitado "a", ser reconhecida a ilegitimidade ativa, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito; c) rejeitados "a" e "b", ser acolhida a preliminar relativa à falta de interesse de agir; d) ainda se rejeitados "a" e "b", seja acolhida preliminar de decadência/ prescrição; e) no mérito, ser julgada improcedente a demanda; f) rejeitado "e", ser a repetição deferida com base nas notas fiscais, caso tenham sido juntadas aos autos; g) rejeitados "e" e "f", observar-se, para a repetição, o período de comprovada propriedade dos veículos; h) rejeitado "e", serem os juros computados a partir do trânsito em julgado da decisão; i) rejeitados os itens "a" e "e", ser reduzida a verba honorária, seja pelo provimento de qualquer dos itens "f" a "h", seja por aplicação do disposto no art. 20, § 4º do CPC.

Sem contra-razões, vieram-me os autos.

É o relatório.

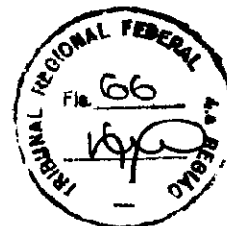
JUIZ PAIM FALCÃO, relator

Exp. 13409

MJ



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4.ª REGIÃO



APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.04.24933-5-PR
RELATOR ORIGINÁRIO: O SR. JUIZ PAIM FALCÃO
APELANTE : UNIÃO FEDERAL
APELADOS : JOON KUH LEE E OUTROS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA/PR

V O T O

I

O SR. JUIZ ARI PARGENDLER (RELATOR): - Senhor Presidente.

Já manifestei o ponto de vista de que o pedido de repetição do empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis deve ser decidido de modo diferente, conforme tenha como causa a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.288, de 1986, ou a falta de devolução na data aprazada.

No primeiro caso (ação de repetição do indébito), o prazo de prescrição deve ser contado da data do recolhimento indevido, porque a partir do Decreto-lei nº 2.288, de 1986, o contribuinte já tinha a ação. Ainda: a ação de repetição só pode se dar mediante prova das aquisições de combustíveis e pelo percentual correspondente ao montante destas: os juros se contam a partir do trânsito da sentença em julgado; a correção monetária incide na forma da Súmula nº 46 do Tribunal Federal de Recursos.

No segundo caso (ação de cobrança), a ação só nasce após o último dia do terceiro ano posterior ao recolhimento do empréstimo (art. 16, "caput"), sendo este o termo inicial do prazo de prescrição. Mais: o resgate do empréstimo será igual ao valor do consumo médio, sem nenhum valor a prova do consumo individual efetivo, que por isso é dispensada; os juros fluem desde a citação inicial; a correção monetária deve ser equivalente aos rendimentos da caderneta de poupança (art. 16, § 2º).

A 1ª Seção deste Tribunal, no entanto, entende que o contribuinte pode optar entre a devolução pelo montante das notas fiscais de venda dos combustíveis ou pelo valor do consumo médio de cada qual; e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem decidido que em qualquer caso o prazo prescricional só inicia após o último dia do terceiro ano posterior ao recolhimento - precedentes que faço observar com reserva de ponto de vista pessoal.

II

Aqui os Apelados recolheram o empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de combustíveis, embutido no preço destes, e querem a restituição pelo consumo médio.

Ari



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4.ª REGIÃO



Os Apelados são legitimados para a causa; contribuinte do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288, de 1986, sobre o consumo de gasolina ou álcool é o respectivo adquirente (art. 10, parágrafo único); às empresas refinadoras, distribuidoras e varejistas de gasolina e álcool apenas foi cometida a arrecadação do tributo na forma do art. 7º do Código Tributário Nacional (art. 12).

A ação é de repetição do indébito; foi ajuizada em 05 de junho de 1992 (fls. 04), tempestivamente, porque o prazo de decadência (ou de prescrição) só inicia depois de decorridos três anos da data em que o empréstimo compulsório deveria ter sido devolvido. A sentença, todavia, declarou prescritas as parcelas anteriores a cinco anos contados do ajuizamento; a minguada de recurso dos Apelados, deve ser mantida.

A comprovação da propriedade do veículo é suficiente para os efeitos da ação.

A exigência foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de 1º de dezembro de 1994, no RE 175.385-SC, Rel. Min. Marco Aurélio (DJU 24.02.95, p. 3687).

Os juros moratórios são devidos a partir do trânsito da sentença em julgado.

A sentença está conformada à Súmula nº 17 do Tribunal (índice de correção monetária no mês de janeiro de 1989) e à jurisprudência da Turma (índices de correção monetária nos meses de abril e maio de 1990).

Os honorários de advogado foram arbitrados conforme os precedentes da Turma.

Voto, por isso, no negar provimento à apelação e à remessa "ex officio".

Adi



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.04.24933-5/PR

V O T O

Através da presente ação, as partes autoras pretendem a repetição de valores que supostamente recolheram a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, com base na média de consumo, eis que não possuem os comprovantes idôneos do pagamento da exação.

Entendo, porém, que nesses casos em que se alega a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 2.288/86, instituidor do referido empréstimo, a ação deve se fundar, invariavelmente, nas notas fiscais comprovadoras da efetiva aquisição do combustível, bem como do valor pago pelo mesmo, durante o período de vigência da exação. Tenho, pois, que essa prova é indispensável para legitimar a devolução de tais valores.

Este, aliás, é o posicionamento que adotei quando do julgamento dos Embargos Infringentes nº 93.04.10400-9/RS, Relator o Eminentíssimo Juiz Ari Pargendler, oportunidade em que proferi o voto que, por cópia, faço juntar, e cujos fundamentos este passam a integrar.

Nestas condições, voto no sentido de dar provimento à Apelação da União Federal e à Remessa Oficial, para julgar improcedente a ação, invertendo a sucumbência.


JUIZ PAIM FALCÃO, relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

EMBARGOS INFRINGENTES EM
MATÉRIA CÍVEL Nº 93.04.10400-9/RS

V O T O - V I S T A

Observo, em primeiro lugar, que parece ocorrer um erro de fato na certidão de julgamento, lavrada da sessão de 16 de fevereiro de 1994, e que se acosta aos autos após o voto do Relator.

Com efeito, segundo tal documento, o Relator, MM. Juiz Ari Pargendler, dá provimento aos Embargos Infringentes que, a toda evidência, visam a prevalência do voto vencido, que dispensou a necessidade da juntada das notas fiscais para fins de legitimar a devolução dos valores pagos, a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.

Porém, da leitura do voto do relator, vê-se que o mesmo é em sentido diametralmente contrário ao consignado na certidão, quando conclui, verbis: "Voto, por isso, no sentido de negar provimento aos Embargos Infringentes."

Nestas condições, acompanho, integralmente, o voto do Eminentíssimo Relator.

Com efeito, revisando posicionamento que, anteriormente adotei, tenho que a comprovação do consumo de combustível e do valor pago pelo mesmo, é indispensável para legitimar sua devolução.

Por que passei a trilhar este entendimento?

Por mais de um motivo. O primeiro deles é de cunho científico.

Com efeito, como ensina Bobbio, em sua "Contribuição à Teoria do Direito", pag. 180 e seguintes, quando diz: "As proposições jurídicas, segundo os modernos metodólogos, não são posições incondicionalmente verdadeiras, no sentido de que reproduzam por intuição (a idéia) ou através de uma operação experimental (o fato) uma verdade ideal ou de fato, pressuposta; são mais proposições rigorosas. O acento passou, por assim dizer, da verdade ao rigor, ou melhor, inclusive a verdade tem sido enten



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO



02

dida em termo de rigor. A cientificidade de um discurso não consiste na verdade, isto é, na correspondência da enunciação com uma realidade objetiva, e sim no rigor de sua linguagem, quer dizer na coerência de um enunciado com todos os demais que formam um sistema com aquele."

Mais adiante, sobre o mesmo tema, assim escreve na obra citada Bobbio: "Um sistema de proposições científicas é tanto mais científico quanto mais coerente é."

Mas a coerência não é tão-só uma questão de cientificidade, ela é, ainda, uma virtude, como ensina o Autor já referido, na obra que venho seguindo.

Com efeito, diz o jusfilósofo, após exemplificar com os debates de Putney, travados em 1647, entre os seguidores da ala dos Niveladores dos Exércitos de Cromwell e os moderados, diz Bobbio às págs. 109 da obra supra referida: "É precisamente da consideração da justiça com a conformidade aos pactos estipulados e às leis estabelecidas donde nasce a consideração da coerência como virtude jurídica. Com efeito, quando se invoca a coerência não se pede uma ação conforme este ou aquele ideal de justiça, e sim uma ação conforme os pactos e as leis. Posso tratar de determinar, sociológica, psicológica ou historicamente os comportamentos, supondo existentes, as virtudes da benevolência ou da temperança. Mas no que respeita com a virtude da coerência a única determinação possível é formal e consiste em dizer que é coerente quem faz o que deve fazer segundo um sistema normativo no qual atua, seja porque se comprometeu (os pactos), seja porque sofre sua imposição (as leis). O valor da coerência não está no fato de que eu realize esta ou aquela ação por si mesma apreciável, sim no fato de que realize a ação que devo realizar: É precisamente nesta conformidade com o dever que está sua apreciabilidade."

Após exaltar a coerência, passa Bobbio a estabelecer uma relação entre "coerência lógica" e "coerência jurídica." Antes, porém, consignou o que entende por uma e outra das espécies de coerência. Há, no sentir do Autor, "coerência jurídica" quando se respeita a máxima fundamental de uma concepção legalista da justiça: "Os pactos são cumpridos" ou "os preceitos superiores são obedecidos."



A tal máxima fundamental, Bobbio chama de "princípio da legalidade." Por "coerência lógica" entendo o respeito do princípio da não contradição.

Buscando responder à pergunta, por ele mesmo formulada, a respeito da razão pela qual não devo me contradizer, vale-se o Autor de dois exemplos, tirados de um livro sobre a "Introdução à Teoria da Lógica" e que reproduzo: " a) suponha-se um homem que percorra um caminho até um certo ponto mas que ao chegar à metade dê a volta. Nada a opor se este homem quisesse fazer um exercício físico. Mas se queria chegar até o ponto final é como se não houvesse se movido; b) se alguém dá um presente e depois o tira. Se queria fazer surgir uma expectativa para a frustrar depois, fez bem; mas se queria fazer uma doação fez mal."

"Quem se contradiz" prossegue Bobbio, faria algo semelhante aos dois exemplos a) ao pronunciar duas proposições contraditórias exercita suas cordas vocais, mas no que respeita com a comunicação dos fatos, é como se não tivesse aberto a boca; b) se queria criar confusão conseguiu seu objetivo, mas se queria comunicar algo não conseguiu nada. E agora perguntem-nos: Por que devo respeitar as promessas? (ou obedecer as leis?) Quem não mantém as promessas diz que fará uma coisa e depois não a faz, é como aquele indivíduo do primeiro exemplo. Se com aquela promessa queria fazer um exercício oratório, nada a objetar, mas no que respeita com a convivência pacífica, o dizer que vai fazer mas sem fazer é atuar com desconsideração. Quanto ao segundo exemplo, os dois indivíduos parecem-se como duas gotas d'água: Fazer uma promessa e não mantê-la é como dar e depois tirar. Se se queria criar confusão e descontentamento, uma vez mais nada há que objetar. Mas é certo que se frustra uma expectativa, por igual quando se dizem proposições contraditórias, e isso é socialmente condenável."

Do texto de Bobbio, chega-se à seguinte conclusão: A pessoa não deve se contradizer por razões de utilidade e por razões éticas.

Pois, se me contradigo, meu trabalho de comunicação será inútil, como no primeiro exemplo; e a ética, como no segundo, quando prometo alguma coisa e não cumpro.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO 04



Prosseguindo, ensina Bobbio: "um sistema jurídico, enquanto baseado no princípio da legalidade, não deve ser contraditório." Este ponto foi particularmente ilustrado por Kelsen e por Garcya Máynez. Mas isso significa que o princípio da não contradição é uma verdadeira regra jurídica implicitamente contida em todo o ordenamento. E se antes mostrei que o princípio da legalidade tem, em um sistema normativo, a mesma função que o princípio lógico da não contradição num sistema teórico, dou-me agora conta de que o princípio da não contradição serve no mesmo sistema normativo como regra jurídica. O que poderia ser dito também assim, numa forma sintética: numa concepção legalista estão presentes, ao mesmo tempo, uma tendência à logicização do Direito e uma tendência à juridificação da lógica, ou em outras palavras, um reconhecimento do valor lógico do Direito e por sua vez do valor jurídico da lógica."

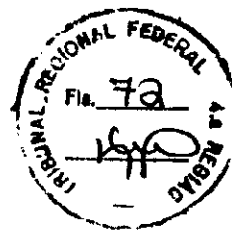
A importância da lógica num sistema jurídico calca do em normas abstratas, como é o caso da lei, não pode ser desconsiderada pelo julgador quando tem de apreciar uma questão concreta. Só em casos excepcionalíssimos, admito, como deve ter sido aquele posto diante de Holmes, que o levou a pronunciar que "o direito provém muito mais dos fatos que da lógica", é que a lógica deve ser afastada.

Porém, em casos como o dos autos, esta excepcionalidade inócorre. Aqui, buscar reaver o que pagou, sem comprovar que o fez, nem o quanto pagou, é quebrar a logicidade do sistema, é agir acientificamente, é admitir uma postura eticamente censurável.

Com efeito, ao deduzir sua pretensão o Embargante, em síntese, porque assim o fazem todos, afirmou: " 1º) que pagou uma exação indevida, porque inconstitucional; 2º) porque assim foi compelido a agir, tem direito à restituição; 3º) que tal restituição deve ser em espécie e não na sistemática prevista no texto instituidor da mesma. Mas, e aqui a contradição e a ilogicidade, como não tem como comprovar o recolhimento, aceita que ele seja feito como prevê a lei: pela média."



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO



05

O Embargante faz com que uma proposta ao Autor da decisão por ele reputada indevida: me dê algum e fica tudo por isto mesmo.

Ora, não posso de forma alguma, seja em nome de que princípio for, mesmo em nome de uma discutível economia processual, compactuar com tal critério.

Se assim se deve proceder, indago por que se rejeitou a postulação de que tais valores tivessem a remuneração das Cadernetas de Poupança, quando da devolução, a título de juros e correção?

Por não compactuar com tal entendimento, e calçando nas lições antes reproduzidas, é que revejo meu posicionamento, retornando à primitiva orientação, para acompanhar o Relator quando, em seu voto escrito, nega provimento aos Embargos, reputando indispensável a comprovação do pagamento e do quanto foi pago para autorizar a devolução.

É, Senhor Presidente, o meu voto vista


JUIZ PAIM FALCÃO