



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10845.001335/2001-56
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3803-006.264 – 3ª Turma Especial
Sessão de 22 de julho de 2014
Matéria QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ CRÚ - RESTITUIÇÃO
Recorrente COMISSÁRIA DE CAFÉ NOVA AMÉRICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 20/10/1988 a 04/01/1989

JULGAMENTO EM SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. QUESTÃO DEFINITIVAMENTE DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL.

Decisão definitiva de mérito proferida pelo Supremo Tribunal Federal com repercussão geral tem efeito vinculante no julgamento de igual matéria nos recursos interpostos perante o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO DECADENCIAL.

A extinção do direito de pleitear a restituição do que foi pago indevidamente, tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, ocorre após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais 5 (cinco) anos da data em que ocorreu a homologação tácita (RE 566.621/SP).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso. O Conselheiro Jorge Victor Rodrigues fará declaração de voto.

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Jorge Victor Rodrigues e Demes Brito.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de valores recolhidos a título de Quota de Contribuição sobre Operações de Exportação de Café, em grão cru, criada pelo Decreto-lei nº. 2.295, de 21/11/1936, declarada inconstitucional em decisões exaradas pelo Supremo Tribunal Federal, no valor de R\$ 244.767,72.

Os recolhimentos referem-se aos períodos de outubro e novembro de 1988 e janeiro de 1989, conforme atestam às cópias dos DARFs de fls. 09/11, 13, 15/17 e 19/21.

A DRF/Santos indeferiu a solicitação, por meio do Despacho Decisório de fls. 34/37, com fundamento no Parecer da PGFN/CAT/nº 1.538, de 18/10/1999, que deu origem ao Ato Declaratório do SRF nº 96, de 30/11/1999, e nos artigos 165 e 168 do CTN, em face da decadência do direito de repetir.

Manifestação de Inconformidade, fls. 39/51, a Interessada alegou que:

a) o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no exercício do controle difuso, a inconstitucionalidade da exigência dessas quotas de contribuição de café;

b) o prazo de cinco anos começaria a contar a partir da publicação da Resolução do Senado ou a partir da edição de ato específico da Secretaria da Receita Federal;

c) a autoridade administrativa pode e deve, na esteira do decidido pelo STF, estender os efeitos da declaração de inconstitucionalidade e promover a restituição do *quantum* indevidamente pago, em conformidade com os dispositivos do Parecer Cosit nº 58/98;

d) trouxe, ainda, o entendimento administrativo e dos tribunais, bem como de tributaristas, sobre a forma de contagem do prazo de decadência.

Em julgamento da lide a DRJ/São Paulo II, indeferiu a solicitação fundamentada na decadência e nos argumentos de que a inconstitucionalidade declarada pelo STF, na via difusa, não alcança esta pleiteante.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa, que transcrevo:

Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 20/10/1988 a 04/01/1989

Restituição do Indébito de Contribuição para o IBC nas exportações de café. Extensão de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF, nos casos de controle difuso. Prazo decadencial:

INCONSTITUCIONALIDADE: Os órgãos administrativos de julgamento podem estender os efeitos de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF, nos casos de

controle difuso, se houver inequívoca manifestação do Supremo Tribunal Federal. Quando a decisão do STF não trata especificamente do mesmo assunto, a extensão não pode ser adotada. (Lei 9430/96, art. 77), do Decreto 2346/97 e Parecer PGFN 948/98).

DECADÊNCIA: Em observância ao princípio da segurança das relações jurídicas, o direito não pode retroagir no tempo indefinidamente. A declaração de inconstitucionalidade produz efeito ex tunc, salvo se o ato praticado com base na lei' ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial (Decreto 2346/97). O prazo decadencial conta-se a partir do pagamento indevido, por analogia do disposto no artigo 168, do CTN (Parecer PGFN 1538/99 e ADN-SRF 96/99).

Solicitação Indeferida

Despacho de encaminhamento foi lavrado em 11 de abril de 2008, pela DRF/Santos, para ciência do acórdão nº 17-24157, da 1ª Turma da DRJ/SPO II, de 27/03/2008, irressignada, a Interessada ingressou com recurso voluntário, em 20 de maio de 2008, em que pugna por contagem do prazo decadencial do direito de repetir o indébito a partir da :

a) declaração de inconstitucionalidade das normas instituidoras da indigitada contribuição, surgindo-lhe o direito à repetição do indébito, independentemente do exercício financeiro em que se deu o pagamento indevido, sob o argumento de que só a partir do momento em que a ilegitimidade dos lançamentos lastreados em disposição inconstitucional é expressamente reconhecida pela RFB, se torna disponível o direito do sujeito passivo à restituição das importâncias indevidamente pagas e começa a fluir o prazo para seu exercício;

b) data de publicação da Lei 11.051/04, na imprensa oficial, por esta ter determinado não fosse interposto recurso ou que houvesse desistência das execuções fiscais. Ao materializar dessa forma o reconhecimento da impossibilidade jurídica do prosseguimento da cobrança das diferenças exigidas a título de Quotas de Café, significa que a Fazenda Pública, expressamente, reconheceu a inexistência do débito em questão.

Colacionou o apoio de doutrina à tese defendida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Belchior Melo de Sousa, Relator

A tempestividade do recurso não pôde ser atestada pela Unidade de origem. Por meio de despacho a Autoridade preparadora considerou o recurso voluntário tempestivo. Atendidos os demais requisitos para a sua admissibilidade dele conheço. Eis o despacho em transcrito:

Diante do exposto, diante da impossibilidade de se atestar ou não a tempestividade e, ainda, para que não se alegue supressão de instância administrativa, consideramos o Recurso Voluntário apresentado, às fls. 72/97, contra o Acórdão DRJ/SPO II nº 17-24.157 (fls. 55/70), como tempestivo.

Decadência

São lógicos os argumentos da Recorrente quando realça que a decadência do direito de pleitear a restituição dos indébitos somente é desencadeada contra si após o reconhecimento do indébito pela Fazenda Pública, sobressaindo nesta retórica consistente o princípio da *actio nata*, ainda que não o tenha mencionado.

Segundo o Informativo STF 634, o voto condutor do acórdão, proferido pela ministra relatora Ellen Gracie, declarou, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, a vigência da Lei Complementar 118, de 2005, inclusive o artigo 3º, a partir de 9 de junho de 2005, cento e vinte dias (120) após a sua publicação. Na *vacatio legis*, segundo a Colenda Corte, permanece incólume, para tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, de 5 anos para a homologação, a partir da ocorrência do fato gerador, acrescido de outros 5 anos para o sujeito passivo pleitear a repetição do indébito.

Este feito transcorreu sob o regime de repercussão geral, previsto pelo art. 543-B do Código de Processo Civil. Assim, a questão ora em disputa e delineada naquela decisão é de aplicação obrigatória no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, segundo o disposto no artigo 62-A da Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009 (RI/CARF), introduzido pela Portaria MF 586, de 21 de dezembro de 2010, segundo o qual “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº

² Artigo 4º: Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3o, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF”.

Trata-se, aqui, de tributo sujeito a lançamento por homologação. Aplicável, pois, a regra judicial supra referida ao presente caso. Tem-se, pois, que o pedido foi formulado sob os auspícios da regra decadencial do “**cinco anos mais cinco**”. A data do último fato gerador ocorreu em 04/01/1989. A sua homologação tácita deu-se, assim, em 04/01/1994. Contando-se mais cinco anos para o exercício do direito de pleitear a restituição chega-se a **04/01/1999**. Logo, extinto encontrava-se o direito de pleitear a restituição dos valores pagos a título de Quota de Contribuição sobre Operações de Exportação de Café à data do protocolo do pedido, **14/05/2001**.

Nessa senda também já andou a decisão do TRF-2 na Apelação Cível 290419 2002.02.01.025383-3, cuja ementa se transcreve:

Ementa: TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÕES DE CAFÉ. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 515 , § 3º DO CPC . INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA. - Com ressalva do meu entendimento pessoal, que adota o princípio da *actio nata* para definir o termo *a quo* do prazo prescricional para repetição do indébito, curvo-me ao entendimento predominante na jurisprudência, de que em se tratando-se de **quota de contribuição sobre exportações de café**, sendo este um tributo sujeito ao lançamento por homologação, não estando ela expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição do que foi pago indevidamente somente ocorre após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais 5 (cinco) anos da data em que ocorreu a homologação tácita, razão pela qual dá provimento ao presente recurso. - Nos termos do disposto no art. 515 , § 3º do CPC , estando a matéria pacificada, adentra-se ao mérito da questão. - Inconstitucionalidade da **cobrança da quota de contribuição do café** declarada pelo Supremo Tribunal Federal. - Recurso a que se dá provimento.

Noutro giro, o registro que ora se faz quanto à decadência do direito desta Contribuinte, torna-se prejudicial da análise da extensão, à Recorrente, da declaração de inconstitucionalidade, que fora proferida na via difusa,

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, 22 de julho de 2014

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro Jorge Victor Rodrigues.

A questão da contagem do prazo decadencial no direito brasileiro é cercada de nuances que ainda não foram totalmente deslindadas, haja vista a complexidade das modalidades de lançamentos e das regras para a realização da contagem desse prazo.

Não obstante tenha concordado com as conclusões a que chegou o talentoso Relator do voto condutor do acórdão em comento peço vênica para registrar a minha compreensão relativamente ao tema qual seja: "repetição de indébito e prazo decadencial", posto que divergente àquela firmada pelo colegiado.

O entendimento vazado no acórdão em tela enfocou a questão do indébito sob a ótica dada pela LC nº 118/05, DOU de 09/05/2005, notadamente em seu art. 3º, ao interpretar o conteúdo e o alcance do disposto no art. 168, I, do CTN, que trata de indébito tributário oriundo de pagamento indevido ou efetuado a maior pelo contribuinte ou preposto.

Neste sentido veio a referida lei a esclarecer sobre aspectos nebulosos e substantivos inerentes à decadência, que é o *dies a quo* do transcurso do lapso temporal quinquenal e a regra que deverá ser utilizada para a realização dessa contagem, em consonância com os arts. 150, § 4º ou 173, I, ambos do CTN, com vistas à pacificação jurisprudencial e social.

Ocorre que a origem do indébito levado à apreciação do juízo é distinta daquela constante da decisão proferida por este colegiado, pois se trata de indébito proveniente de declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, de cobrança de contribuição pertinente à exportação de café, de que trata o DL 2.295/86.

Neste caso específico, sob o manto da presunção de constitucionalidade da lei, o contribuinte efetivamente fazia o regular desembolso de valores com o propósito de quitação do tributo devido na data de seu vencimento.

Entretanto com o advento da declaração de inconstitucionalidade formalizada pelo STF, sob a égide do controle concreto (difuso), essa presunção foi afastada, *in casu* sob efeito *ex tunc*, e a partir da data dessa declaração fez-se surgir o direito ao ressarcimento dos valores pagos até então, sendo certo que nesse momento o exercício do direito se tornou disponível para o contribuinte, de se ressarcir daqueles valores entregues ao erário ilegalmente.

O entendimento atribuído a essa questão, no que atine ao prazo decadencial, é que o *dies a quo* exsurge com a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, e nesta senda foi construída a jurisprudência dos antigos Conselhos de Contribuintes, já extintos, atual CARF, o que somente foi mudando a partir da publicação do art. 62-A do RICARF/09., penso que equivocadamente, pelos esclarecimentos já prestados, e também porque o tema em questão ainda não foi objeto de pronunciamento definitivo pela Máxima Corte, de vez que pende de decisão o ADPF que versa especificamente sobre a matéria.

Assim sendo, em coerência aos fundamentos jurídicos já consagrados no âmbito administrativo, bem assim por não haver o Supremo Tribunal Federal dado o veredicto acerca desse tema intrigante, para o caso sob exame, pugno pelo entendimento adotado como sendo o mesmo já consagrado em relação ao FINSOCIAL, onde o prazo quinquenal prescricional ao

Processo nº 10845.001335/2001-56
Acórdão n.º **3803-006.264**

S3-TE03
Fl. 226

direito à restituição postulada, tem como *dies a quo*: (i) a data do trânsito em julgado do acórdão que declarou a inconstitucionalidade *incidenter partes* para o contribuinte que foi parte na referida ação; e (ii) para os demais contribuintes que não participaram dessa ação, a publicação pelo Senado Federal de Resolução suspendendo a execução da norma declarada inconstitucional, nos termos do art. 52, X, CF/88, ou a publicação de ato administrativo reconhecendo a inconstitucionalidade da norma para todos os contribuintes, conforme disposto no Decreto nº 2.346/97.

É como voto.

Jorge Victor Rodrigues - Conselheiro.

CÓPIA

Processo nº 10845.001335/2001-56
Acórdão n.º **3803-006.264**

S3-TE03
Fl. 227

CÓPIA