



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13656.000292/2001-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-007.312 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2020
Recorrente IRMÃOS RIBEIRO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1987,1988

CONTRIBUIÇÃO AO IBC. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. SÚMULA CARF Nº 91.

A Contribuição ao IBC foi declarada inconstitucional frente a Constituição de 1988 e, posteriormente, frente à ordem constitucional anterior, o que levou ao reconhecimento legislativo da inconstitucionalidade da exação e a publicação da Resolução nº 28/2005 do Senado Federal. Ao pedido de restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação, pleiteados administrativamente antes de 9 de junho de 2005 (entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005), aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador (5 anos para a homologação do crédito, acrescido de 5 anos que o contribuinte possui para formular o seu pedido repetitório). Súmula CARF nº 91.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Renata da Silveira Bilhim e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente). Ausente a conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão n.º 02-57.980 (e-fls. 192-196), proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, para manter o indeferimento do pedido de restituição, conforme Ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1987,1988

PRAZO PARA PLEITEAR RESTITUIÇÃO.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Por bem reproduzir os fatos ocorridos até aquele momento, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

Em 24/07/2001, a interessada apresentou pedido de restituição dos pagamentos por ela efetuados a título de cota de contribuição ao Instituto Brasileiro do Café (IBC) no período de dezembro de 1987 a outubro de 1988, no valor de R\$ 74.070.885,08 (fls. 03).

Em 23/04/2012, foi proferido despacho decisório que indeferiu o pedido aos seguintes fundamentos (fls. 123/124):

Como o pleito do contribuinte refere-se a pagamentos efetuados entre 1987 e 1988 e o protocolo do Pedido de Restituição foi feito em 24/07/2001, verifica-se, então, o decurso do prazo decadencial para a restituição dos pagamentos.

Em 15/05/2012, a interessada foi cientificada, por via postal, do despacho decisório (fls. 127).

Em 13/06/2012, foi apresentada manifestação de inconformidade, na qual se alega, em essência, o seguinte (fls. 132/139):

- O pedido de restituição foi feito em 24/07/2001, dentro dos 5 anos contados da decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade da cota de contribuição (RE 191.044-5).
- O prazo decadencial iniciou-se do julgamento da inconstitucionalidade do RE 191.044-5, publicado em 31/10/1997.
- A prescrição conta-se sempre da data em que se verificou a lesão, pois só com esta surge a denominada “actio nata” que sustenta o direito à reparação.
- Citam-se: Marco Aurélio Greco, Helenilson Cunha Pontes e San Tiago Dantas.
- Ao reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição, dispensando a Administração Tributária de procedimentos arrecadatários nesse particular, a Fazenda Nacional admitiu a violação do direito do contribuinte, marco inicial do prazo prescricional para que este pleiteie sua restituição.
- Data do julgamento da inconstitucionalidade: 18/09/1997.
- A Lei n.º 11.051, de 2004, que, em seu art. 3.º, alterou o art. 18 da Lei n.º 10.522, de 2002, e a Resolução do Senado Federal n.º 28, de 2005, vieram ao encontro da tese arguida pelo contribuinte.
- O pedido de restituição é posterior à declaração da inconstitucionalidade (RE 191.044-5) e anterior à Lei n.º 11.051, de 2004, à Lei n.º 10.522, de 2002 e à Resolução do Senado Federal n.º 28, de 2005.
- Dez anos e nove meses após efetuado o pedido de restituição, ele foi indeferido sob a alegação de prescrição. Inaceitável tal decisão.
- Invoca-se decisão do Terceiro Conselho de Contribuintes (recurso n.º 133.315).
- Diante do exposto, deve-se determinar a devolução dos valores recolhidos indevidamente, corrigidos monetariamente até a data da efetiva devolução, inclusive com os expurgos inflacionários constantes no pedido inicial.

A Contribuinte foi intimada pela via postal em data de 05/08/2014, conforme Aviso de Recebimento de fls. 201, apresentando o Recurso Voluntário de fls. 202-219 por meio de protocolo físico em data de 02/09/2014, pelo qual pediu o provimento do recurso para que seja reconhecido o direito de reaver o pagamento considerado indevido.

Em síntese, as razões de recurso foram apresentadas com as seguintes matérias:

i) Lei n.º 11.051/2004 – Reconhecimento do caráter indevido da exação e do direito à devolução:

- ✓ Incidência da Lei n.º 11.051/2004, que inclui a quota de contribuição do café no rol dos tributos declarados inconstitucionais constante do artigo 18 da Lei n.º 10.522/2002;

- ✓ A União reconheceu a ilegitimidade da cobrança e o direito à restituição, fluindo o prazo prescricional de cinco anos para se pleitear a restituição do tributo;

ii) Renúncia à prescrição pela União Federal:

- ✓ A Lei nº 10.522/02 enunciou em seu artigo 18 um rol de tributos cobrados indevidamente, determinando que a Fazenda Pública se abstinhasse de constituir créditos tributários existentes. O § 3º, por sua vez, dispunha sobre a restituição dos valores pagos indevidamente, estabelecendo que a devolução deveria ocorrer por meio de requerimento do contribuinte;
- ✓ A Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.051/2004 vincula a administração a devolver ao contribuinte que postular o montante do tributo recolhido indevidamente.

iii) A necessidade de modulação Jurisprudencial:

- ✓ O Superior Tribunal de Justiça, através do julgamento ao REsp 44.221/PR, reconheceu que, no caso de tributos declarados inconstitucionais pelo STF, o prazo prescricional deve ocorrer a partir da decisão que reconheceu a invalidade da exação.

Após declinação da competência por meio da Resolução nº 1401-000.389 (fls. 247-2510, o processo foi movimentado e sorteado para esta Relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cynthia Elena de Campos, Relatora.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Nos termos do relatório, verifica-se a tempestividade do Recurso Voluntário, bem como o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, resultando em seu conhecimento.

2. Mérito

2.1. Conforme relatado, em 24/07/2001 o Contribuinte apresentou pedido de restituição dos pagamentos por ela efetuados a título de cota de contribuição ao Instituto Brasileiro do Café (IBC) no período de dezembro de 1987 a outubro de 1988, no valor de R\$ 74.070.885,08, o qual foi indeferido pela DRF por considerar o decurso do prazo decadencial.

2.2. Tendo em vista os argumentos expostos em Recurso Voluntário, passo à análise do mérito inicialmente com as considerações abaixo:

2.3. Argumenta a Recorrente que a União reconheceu a ilegitimidade da cobrança e o direito à restituição, fluindo o prazo prescricional de cinco anos para se pleitear a restituição do tributo a partir da data de 31/10/1997, quando foi publicada a declaração de inconstitucionalidade da cota de contribuição pelo STF em julgamento ao RE 191.044-5.

De fato, a decisão tomada em decisão plenária do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n.º 191.00445 SP atestou a não recepção do Decreto-Lei n.º 2.295/1986 pela Constituição Federal de 1988, com a declaração de sua inconstitucionalidade.

Como tratado na Resolução n.º 1401-000.389 (fls. 247-251), o tema já está pacificado na jurisprudência administrativa, conforme Acórdãos que abaixo reitero:

QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO AO IBC. O STF decidiu de forma inequívoca e com animas definitivo, em votação unânime, a inconstitucionalidade do art. 40, do DL 2.295/86 e de resto entendeu como inválido o referido diploma legal que, desde a sua edição, não dispunha sobre a alíquota do tributo (cota de contribuição sobre a exportação de café). Por força do Decreto 2.346/97, em caso de decisão do STF de forma inequívoca e definitiva, mesmo sem eficácia *erga omnes*, cabe aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da administração tributária afastar a aplicação da lei declarada inconstitucional. (AC 30329.433, de 17.10.2000)

CONTRIBUIÇÃO SOBRE EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. RESTITUIÇÃO. A não-recepção do Decreto-lei n.º 2.295/86 implica na sua absoluta ineficácia, por ab-rogação, aproveitando todos os contribuintes atingidos pela exação declarada inconstitucional pelo STF. Pleito restitutivo não alcançado pela decadência, cujo prazo flui a contar da data do trânsito em julgado da referida declaração de inconstitucionalidade. Autos devolvidos à autoridade de Primeira Instância para avaliação de mérito e outras providências. (AC 30130.740, de 09.09.2003)

Por outro lado, através da Resolução n.º 28/2005, o Senado suspendeu a execução dos artigos 2º e 4º do Decreto-Lei n.º 2.295/1986, em virtude de declaração de inconstitucionalidade pelo STF em julgamento ao RE n.º 408.8304/ES, publicado em 04/06/2004.

A 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça apreciou o REsp n.º 1.556.957/ES e decidiu que o termo inicial para o prazo prescricional é a partir da Lei n.º 10.522/2002, por meio da qual a Receita Federal e a Fazenda acolheram formalmente o entendimento do Supremo, determinando a desistência dos recursos por parte da PGFN. Vejamos a Ementa abaixo colacionada:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. "COTA DE CONTRIBUIÇÃO DO CAFÉ". ART. 18, X, E § 3º, DA LEI N. 10.522/02, COM A MODIFICAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI N. 11.051/04. CONFISSÃO DE DÍVIDA CARACTERIZADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO DO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, *in casu*, o Código de Processo Civil de 1973.

II – O art. 18, X, da Lei n. 10.522/02, introduzido pela Lei n. 11.051/04, encerra genuína confissão de dívida da União, consistente no reconhecimento legal, com efeitos pretéritos e futuros, a contar da última publicação do diploma alterador de 2004, da ilegitimidade da imposição fiscal, cuja inconstitucionalidade já houvera sido declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

III – O art. 18, § 3º, da Lei n. 10.522/02, ao estabelecer que os valores pagos não serão restituídos de ofício, não veda o direito ao ressarcimento, mas dispõe, em rigor, que a devolução da quantia recolhida indevidamente ficará condicionada à apresentação de requerimento pelo contribuinte.

IV – A contagem do prazo prescricional quinquenal para o ajuizamento de ação de repetição de indébito referente à devolução de quantias recolhidas a título de "cota de contribuição do café" deve ter início a partir da data da publicação da última retificação da Lei n. 11.051/04, é dizer, 16.02.2005, uma vez que, a teor do disposto no art. 1º, § 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, "as correções a texto de lei já em vigor consideram-se lei nova", disposição aplicável ao caso, nos termos da disciplina do art. 101 do CTN.

V – Recurso Especial provido. (sem destaque no texto original)

Na decisão acima, a Eminente Ministra Regina Helena Costa analisou a prescrição da pretensão de repetição de indébito em referência, concluindo que o fato de a Administração Tributária desobrigar da constituição de crédito tributário e cancelamento das respectivas cobranças, observou que *“resta caracterizada genuína confissão de dívida da União, consistente no reconhecimento legal, com efeitos pretéritos e futuros, a contar da Lei n. 11.051/04, da ilegitimidade da imposição fiscal, como já houvera declarado o Supremo Tribunal Federal.”*

Com isso, a contagem do prazo prescricional quinquenal para o ajuizamento de ação de repetição de indébito referente à devolução de quantias recolhidas a título de "cota de contribuição do café", foi considerada com início a partir da data da publicação da última retificação, ou seja, 16.02.2005.

2.4. Conforme relatado, em 24/07/2001, a Contribuinte apresentou pedido de restituição dos pagamentos por ela efetuados a título de tal contribuição no período de dezembro de 1987 a outubro de 1988, no valor de R\$ 74.070.885,08 (fls. 03), o qual foi indeferido pela DRF por considerar o decurso do prazo decadencial.

Quando a Recorrente protocolou o pedido de restituição já havia decisão do STF declarando a inconstitucionalidade da Contribuição ao IBC. Todavia, o efeito *erga omnes* somente ocorreu quando a Fazenda Nacional decidiu reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança da Contribuição ao IBC, como acima já mencionado.

2.5. Com as considerações acima, o fato é que, no presente caso, ao que pese a contagem do prazo prescricional argumentada em razões de recurso e mencionada neste voto, melhor sorte não socorre ao Recorrente.

Ocorre que à Contribuição ao IBC, enquanto tributo sujeito ao lançamento por homologação, aplica-se o julgamento proferido no RE 566.621/RS¹, através do qual o Supremo

¹ "DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA

Tribunal Federal consagrou o entendimento de que deve ser aplicado o prazo de 5 (cinco) anos para os casos de repetição, restituição ou compensação de indébitos aos processos ajuizados somente a partir de 9 de junho de 2005 e, para os processos anteriores, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu o tema através do REsp nº 1.002.932 - SP, julgado em sede de repercussão geral.

A matéria igualmente está pacificada perante este Tribunal Administrativo através da Súmula CARF nº 91, que assim prevê:

Súmula CARF nº 91:

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

2.6. No caso em análise, mesmo retroagindo no tempo a partir da data do protocolo do pedido ocorrido em 24/07/2001 e, aplicando a Súmula CARF nº 91, o pleito não abrange o período de recolhimento da contribuição, qual seja: dezembro de 1987 a outubro de 1988.

REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se autoproclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJe195 DIVULG 10102011 PUBLIC 11102011 EMENT VOL0260502 PP00273 RTJ VOL0022301 PP00540)

Com isso, diante da vedação imposta pelo artigo 62 do RICARF², não é possível afastar o prazo prescricional sobre o caso em análise, motivo que impede o provimento do recurso.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos

² Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.