



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 12/03/2007  
Rubrica

Recorrente : GOVERNO DO ESTADO DO PARÁ  
Recorrida : DRJ em Belém - PA

**PASEP. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECRETOS-LEIS N°S 2.445/88 E 2.449/88. PAGAMENTOS INDEVIDOS OU A MAIOR. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA O PEDIDO.** O direito de pleitear a repetição do indébito tributário oriundo de pagamentos indevidos ou a maior realizados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 extingue-se em cinco anos, a contar da Resolução do Senado nº 49, publicada em 10/10/1995.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**GOVERNO DO ESTADO DO PARÁ.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, face à decadência. Vencidos os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, Cesar Piantavigna, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, que admitam a possibilidade de restituição/compensação dos eventuais recolhimentos efetuados a partir de 29/12/1993 pela tese dos dez anos.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006.

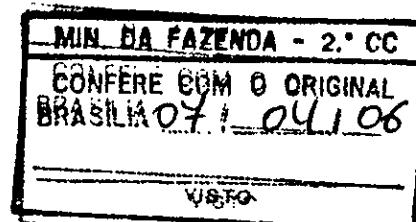
*Antônio Bezerra Neto*  
Antônio Bezerra Neto  
Presidente

*Emanuel Carlos Dantas de Assis*  
Emanuel Carlos Dantas de Assis  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto e Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente).

Ausente, justificadamente, a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira.

Eaal/inp





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07.04.106
<i>afiliatura</i>
VISTO

2º CC-MF
FI.
_____

Recorrente : GOVERNO DO ESTADO DO PARÁ

## RELATÓRIO

Trata-se dos Pedidos de Restituição e Declarações de Compensação de fls. 02/19, tendo o primeiro deles sido transmitido em 29/12/2003, embora a data do protocolo deste processo seja 15/04/2004.

A repetição de indébito pretendida é relativa a créditos por recolhimentos a maior da Contribuição para o PASEP, efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e cuja soma é igual a R\$ 43.312.699,87.

Por bem resumir o que consta dos autos, reproduzo o relatório da decisão recorrida (fls. 242/243):

*(...) Como explicita o sujeito passivo em seu expediente de fls. 25/27, os créditos decorreriam da inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988. O primeiro pedido eletrônico para efeito de reconhecimento do direito creditório (fls. 02/04) foi formalizado em 29/12/2003, com outros pedidos de compensação de débitos de fls. 05/19.*

2. *Tais pedidos de restituição/compensação foram indeferidos pelo despacho decisório de fl. 219, com base em Parecer do Serviço de Orientação e Análise, às fls. 209/218, em razão de a autoridade administrativa ter considerado decorrido o prazo decadencial do direito de pleitear a restituição dos valores recolhidos até 29/12/1998, seja pelo fato da sistemática da semestralidade não mais ter aplicabilidade com o advento da Lei nº 7.691, de 1988, bem como pela falta de legitimidade do requerente concernente à solicitação de créditos de terceiros. Foi declarada a não homologação da compensação dos débitos relacionados nos PER/DCOMP já referidos.*

3. *Cientificado da decisão em 04/10/2004, conforme Aviso de Recebimento – AR de fl. 220, o interessado apresentou manifestação de inconformidade às fls. 221/233, em que contesta o indeferimento dos seus pleitos com os argumentos a seguir resumidos.*

a) *preliminarmente, esclarece que em virtude da Lei Estadual nº 6.527, de 2003, foi alterada a estrutura organizacional da administração estadual, com a transferência à Secretaria Executiva de Estado de Planejamento, Orçamento e Finanças a coordenação das atividades relativas à administração financeira e à contabilidade geral dos recursos financeiros e patrimoniais do Estado;*

b) *compete à sobredita Secretaria a atribuição de representar o Estado do Pará perante a Receita Federal;*

c) *refere-se a auto de infração para recolhimento dos tributos mencionados na inicial acrescidos de multa e juros sob o fundamento de que foram pagos por compensação contra créditos decorrentes de pagamentos indevidos recebidos pela autoridade lançadora a conta do PASEP;*

d) *entende que o prazo de decadência é de 10 (dez) anos e não de 5 (cinco) anos, contados a partir da Resolução do Senado Federal que declarou a inconstitucionalidade da cobrança e não a contar do fato gerador;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/04/2006
<i>det. Gildeane</i>
VISTO

2º CC-MF
FI.

e) fundamenta sua tese com os arts. 95, I do Decreto nº 4.524, de 2002 e 105 da Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, que tomam em conta o fato de que as Contribuições para o PIS/PASEP e Cofins tem a natureza de contribuições previdenciárias e assim, o seu lançamento se rege pela Lei nº 8.212, de 1991;

f) faz notar que as regras do CTN sempre ressalvam a sua aplicação como sendo de caráter genérico, deixando claro que se existir legislação especial, será aplicada em detrimento da regra geral;

g) no seu caso, não houve contestação judicial ou administrativa de cobrança e de toda a forma, à época dos fatos geradores, que seria inviável posto que a Administração Tributária entendia que legislação ordinária deveria sobrepor às Leis Complementares nºs 7 e 8, de 1970, que lhe eram anteriores e de hierarquia superior;

h) citá jurisprudência administrativa, para concluir que, aplicando-se as disposições da Lei Complementar, não há dúvida de que o valor foi recolhido a maior e, por conseguinte, impõe-se a sua recuperação, por compensação, processada dentro do prazo legal.

A DRJ prolatou o Acórdão de fls. 240/250, mantendo o indeferimento do Pedido.

Inicialmente considerou ter sido a manifestação de inconformidade apresentada por parte legítima, face à Lei Estadual nº 6.527, de 23/01/2003, cujo teor encontra-se às fls. 230/232. Segundo referida Lei foi dada competência à Secretaria Executiva de Estado de Gestão Orçamentária e Financeira a coordenação das atividades relativas à administração financeira e à contabilidade geral dos recursos financeiros e patrimoniais do Estado do Pará.

Em seguida interpretou que o prazo para pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente a título de tributos e contribuições, inclusive aqueles submetidos à sistemática do lançamento por homologação, é de cinco anos contados da data do efetivo pagamento.

Segundo a DRJ o Estado requerente equivoca-se, ao tentar fundamentar sua tese com os artigos 95, I do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002 e 105 da Instrução Normativa SRF nº 247, de 21 de novembro de 2002, vez que tais dispositivos disciplinam sobre o prazo para a constituição dos crédito tributários da Contribuição do PIS/PASEP e da Cofins, e não de prazo para restituição.

A referendar sua interpretação, registrou que em 09/02/2005 foi publicada a Lei Complementar nº 118, da mesma data, dispondo no seu art. 3º que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso do tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN, tendo sido dado a este art. 3º o caráter de lei interpretativa, aplicando-se a fato pretérito em qualquer caso.

Com relação à semestralidade, consignou que o artigo 14 do Decreto nº 71.618, de 26 de dezembro de 1972 dispõe, efetivamente, sobre prazo de recolhimento, e não sobre a base de cálculo do PASEP.

O Recurso Voluntário de fls. 253/257, tempestivo (fls. 251/252), reitera as alegações da manifestação de inconformidade e refuta a decisão recorrida.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

Antes de tratar da decadência, argúi a impossibilidade de emprego da Lei Complementar nº 118/2005 no caso em tela, haja vista o Pedido lhe ser anterior.

No tocante à semestralidade, reporta-se à Lei Complementar nº 26/75, que unificou o PIS e o PASEP a partir de 01/07/76, para afirmar que as duas Contribuições mantiveram a mesma base de cálculo. Conclui, então, que a constitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 afetaram de igual modo o PIS e o PASEP, e que a semestralidade também se aplica a esta última.

Ao final menciona o art. 95 do Decreto nº 4.524/2002 – segundo o qual o prazo para a constituição do crédito tributário referente ao PIS/PASEP é de dez anos – e o julgado da CSRF no Recurso nº RP/104-0304 (Acórdão nº CSRF/01-03239, julgamento em 19/03/2001), para aduzir que, face à isonomia estatuída no art. 150, II, da Constituição, o prazo decadencial em questão é de dez anos, contado da Resolução do Senado Federal nº 49/95. Em favor de sua interpretação cita julgamento singular do STF (Petição 3.221-7 – Rio Grande do Norte, Min. Eros Grau, deferida em 08/10/2004).

Apenso a este processo encontra-se o de nº 10280.002116/2005-51, contendo Pedidos de Restituição/Declarações de Compensação apresentados posteriormente e vinculados ao processo à lide ora relatada.

É o relatório.

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07.04.06
<i>Alcides</i>
visto



Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFIRA COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/04/06
<i>apresentado</i>
VISTO

2º CC-MF
FL.
_____

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR**  
**EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS**

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, pelo que dele conheço.

A questão a tratar diz respeito ao prazo para o pedido da repetição do indébito, oriundo de pagamentos a maior com base nos malsinados Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Como demonstrado adiante, entendo que o pedido para a repetição do PIS/PASEP recolhido com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 deve ser protocolizado até 10/10/2000, data após a qual se extingue o direito, face à decadência. Como na situação dos autos o Pedido foi transmitido em 29/12/2003, todos os pagamentos foram atingidos pela decadência.

Reconhecendo a controvérsia que o tema envolve, inclusive nesta Terceira Câmara, entendo que o prazo para requerer a repetição do indébito oriundo dos pagamentos indevidos ou a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 é de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do Senado nº 49, publicada em 10/10/1995. A jurisprudência deste Conselho de Contribuintes possui inúmeros acórdãos neste sentido, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que acompanho levando em conta que a recorrente não teve ação judicial que lhe reconheceu o direito à restituição ou compensação antes de 10/10/95.

Quanto ao período a repetir, se fosse o caso (isto é, se o Pedido tivesse sido formulado em tempo hábil), abrangeia somente os cinco anos anteriores à data do pedido.

No caso em tela, em que o Pedido de Restituição/Declaração de Compensação foi transmitido em 29/12/2003, já ocorreu a prescrição da ação judicial para repetir o indébito, bem como a decadência para o pedido de repetição, nesta via administrativa.

Adoto o entendimento expresso no Acórdão abaixo do STJ, embora atualmente esse tribunal já tenha alterado sua jurisprudência (mais recentemente o Superior Tribunal de Justiça passou a interpretar que o prazo para repetição do indébito, na hipótese de lançamento por homologação, é de dez anos a contar do pagamento indevido, independentemente da origem do indébito ser inconstitucionalidade de lei). Observe-se:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. LC Nº 7/70. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Não cabe a este Tribunal proceder ao exame de violações à Constituição pela via estreita do recurso especial.**

**2. Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que o termo a quo do lapso prescricional para pleitear a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS é o da Resolução do Senado que suspendeu a execução dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal através do controle difuso.**



Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/04/06
<i>afelipe</i>
VISTO

2º CC-MF
FI.

3. *Enquanto não ocorrido o respectivo fato gerador do tributo, não estará sujeita à correção monetária a base de cálculo do PIS apurada na forma da LC 07/70. Entendimento consagrado pela 1ª Seção do STJ.*

4. *Agravo regimental improvido. (Negrito ausente no original).*

(STJ, 2ª Turma, Ag Rg no REsp. nº 449.019/PR, Rel. Min. João Otávio Noronha, J. à unanimidade em 20.05.03, DJU de 09.06.03);

Não me parece melhor a tese abraçada pelo STJ em inúmeros julgados, segundo a qual na existência de pagamento antecipado (para esse Tribunal quando não há pagamento não se trata de lançamento por homologação) o início do prazo prescricional para a repetição só começa no final dos cinco anos contados a partir do pagamento indevido, de modo a “duplicar” para 10 anos o intervalo.

Tal interpretação tem aplicado à repetição de indébito o entendimento de que o lançamento só é definitivo cinco anos após o fato gerador, podendo o fisco revisá-lo nos cinco anos seguintes.<sup>1</sup> O Tribunal tem examinado em conjunto os arts. 173, I e 150, § 4º do CTN e deslocado o *dies a quo* da decadência para o final dos cinco anos referidos no art. 150, § 4º, contando a partir de então outro quíntuplo de anos, agora com base no art. 173, I, pelo que o *dies ad quem* passa para 10 anos após o fato gerador.

Se levarmos em conta que o direito de lançar é potestativo e independe do sujeito passivo, estando a depender tão-somente do Estado, torna-se inconcebível que este, por não exercer o seu direito no tempo prefixado, seja beneficiado e tenha o prazo de decadência alargado. É como se o titular do direito recebesse um prêmio (a dilação do termo inicial da decadência) por não exercê-lo no prazo prefixado. Da mesma forma com o prazo prescricional para repetição de indébito: quem pagou a maior ou indevidamente, por não exercer o direito nos primeiros cinco anos, estaria a receber como “prêmio” idêntica dilação de prazo.

É certo que o lançamento por homologação *pode* ser lançado tão logo acontecido o fato gerador. Assim, o termo *poderia*, inserido no art. 173, I do CTN para delimitar o marco inicial da decadência, precisa ser interpretado como se referindo ao início do tempo em que o lançamento de ofício (em substituição do de homologação, no caso de imposto devido maior que o apurado pelo contribuinte) *pode* ser feito, não o contrário, como pretende o STJ, ao interpretar que o prazo para o lançamento de ofício só começa após o fim do prazo para homologação.

Tanto quanto o prazo decadencial para o lançamento começa a contar da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º) - e não da homologação do procedimento adotado pelo contribuinte (considero que a homologação refere-se à atividade do sujeito passivo, que pode apurar saldo zero do tributo a pagar ou valor a restituir, inclusive) -, também o prazo prescricional para a repetição do indébito começa do pagamento antecipado, que extingue a obrigação tributária consoante o § 1º do mesmo artigo. Essa a regra geral, que só não se aplica na situação em tela porque decorre de inconstitucionalidade superveniente aos pagamentos.

Por se tratar de inconstitucionalidade decretada em controle difuso, não considero que a contagem comece a contar de 04/03/94, data da publicação do Recurso Extraordinário nº 148.754 – no qual o STF declarou inconstitucionais os referidos Decretos-Leis – porque, como é

<sup>1</sup> Cf. voto do Min. do STJ, Humberto Gomes de Barros, relator do RE nº 69.308/SP.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10280.001339/2004-10  
Recurso nº : 131.075  
Acórdão nº : 203-10.810

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/04/06
<i>de Oliveira</i>
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

cediço, os efeitos da decisão em sede dessa espécie recursal não são *erga omnes*, só se aplicando às partes. Daí que não se pode afirmar ter nascido naquela data, para a recorrente, o direito à repetição do indébito, na seara administrativa.

Como o prazo prescricional somente conta a partir do momento em que o direito à ação pode ser exercido, (princípio da *actio nata*: a prescrição corre do ato a partir do qual se origina a ação), descabe, *data venia*, considerar aquela data (04/03/94).

Também não considero o início do prazo para solicitação da restituição ou compensação na data da publicação da MP nº 1.110, de 31/08/95 - cujo art. 17, VIII, dispensou a constituição de créditos, bem como a inscrição na dívida, no caso do PIS/PASEP em questão. É que o § 2º do art. 17 da MP nº 1.110/95 ressalvou que tal dispensa não implicava em restituição de quantias pagas. Assim, embora anterior à Resolução do Senado nº 49/95, referida MP não permitia a restituição. Daí o direito à repetição de indébito não ter nascido, ainda, na data da MP nº 1.110, que depois de reedições foi convertida na Lei nº 10.522, de 19/07/2002.

Somente na reedição sob o nº 1.621-36, de 10.06.98, é que o § 2º do dispositivo legal referido, agora renumerado como art. 18, teve sua redação alterada para informar que a dispensa da constituição do crédito ou da inscrição na dívida ativa não implicava em restituição *ex officio*, apenas. Ou seja, a partir da MP nº 1.621-36, quando solicitada a restituição deveria ser deferida.

Quanto ao argumento de que o prazo à repetição em tela deveria ser de dez anos, idêntico ao de lançamento da contribuição, face ao princípio constitucional da isonomia, cabe rejeitá-lo. Descabe aplicar a isonomia porque se tratam de pessoas diferentes (a União, na qualidade de ente tributante, e a Fazenda Estadual, ora assumindo o lugar de contribuinte). Tanto assim o Código Tributário Nacional trata dos prazos em favor do Fisco e do contribuinte de modo diferenciado.

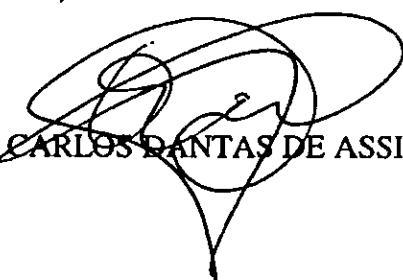
Outrossim, a decisão monocrática do Min. do STF Eros Grau mencionada no Recurso (Petição nº 321 - Rio Grande do Norte, datada de 08/10/2004) não possui qualquer efeito sobre a lide em questão).

Naquele feito foi deferida antecipação de tutela em prol do Estado do Rio Grande do Norte, obstando a inscrição do nome daquela entidade federativa no rol de devedores CADIN. O Min. Eros Grau abraçou a tese dos cinco mais cinco adotado pelo STJ, já refutada acima. Todavia, tal decisão não possui efeitos *erga omnes*, não devendo ser considerada neste julgamento administrativo.

Destarte, na situação em tela, em que o Pedido de Restituição/Declaração de Compensação foi formulado após 29/12/2003, ou seja, depois de cinco anos da Resolução do Senado nº 49, publicada em 10/10/95, estão atingidos pela decadência todos os valores porventura pagos indevidamente.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 21 de fevereiro de 2006.

  
EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS