



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

Processo nº 11020.001286/2004-61
Recurso nº 139.437 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.283 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2009
Matéria Restituições diversas
Recorrente MP ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA.
Recorrida DRJ-Porto Alegre/RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 30/06/2004 a 31/12/2005

COMPENSAÇÃO. TÍTULOS ELETROBRÁS. SÚMULA Nº 6 DA 3ª TURMA DA CSRF.

Não compete à Secretaria da Receita Federal promover a restituição de obrigações da Eletrobrás nem sua compensação com débitos tributários, devendo a Terceira Seção, nos casos que versem sobre esta matéria, aplicar a súmula nº 6 da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA – Relator

EDITADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim (Presidente), Ricardo Paulo Rosa, Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira (Relator), Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

O contribuinte supracitado solicita, na fl.01, restituição de R\$ 5.054.044,56 decorrente de título ao portador, representativo de obrigação emitida pela Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), série EE, números 031681, acompanhado de perícia, cuja cópias se encontram nas fls.10 a 45.

O pedido de restituição consta como amparado no § 3º do art. 4º da Lei nº 4.156/62, que, ao instituir empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, determinou a responsabilidade solidária da União pelo valor nominal dos títulos emitidos pela Eletrobrás, bem como pelo art.34, §12 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, pelo art.1º do Decreto 2.138/1997 e pelos arts.73 e 74 da Lei 9.430/1996, com alterações dadas pelo art.49 da Lei 10.637/2002.

Ato continuo, solicita compensação envolvendo débitos de IRPJ (3551), de CSLL (1804), de IRRF (0561), de PIS (8109 e 6912), COFINS (2172 e 5856) e IPI (1097), conforme documentos de fls.88 e 89 e 92.

O pleito do contribuinte foi indeferido pelo Despacho Decisório DRF/CXL/Gabinete, de 13 de julho de 2004, de fls.118 a 121, cuja base de fundamentação é de que a Secretaria da Receita Federal não é o órgão competente para decidir sobre resgate das obrigações instituídas pela Lei nº 4.156/62 e suas alterações, bem como não é possível a compensação de débitos tributários com títulos públicos, nem estes com débitos inscritos em dívida ativa. Além disso, foi ressaltada a necessidade da aplicação da penalidade prevista no art.18 da Lei 10.833, de 29/12/2003, combinada com o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 17, de 03/10/2002.

Irresignado, o contribuinte apresenta manifestação de inconformidade, de fls.144 a 167. Nesta, começa argumentando empréstimo compulsório tem natureza tributária, conforme pacífica jurisprudência, inclusive relativa ao próprio empréstimo compulsório da Eletrobrás, estando esta situação prevista no art.34, § 12 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal.

Continuando sua linha de raciocínio, o contribuinte alega que há uma seqüência de relações jurídicas. A primeira, que teria natureza tributária, é a instituição do empréstimo compulsório. A segunda, que nasce da extinção da primeira relação, seria a restituição pelo Estado do empréstimo compulsório através da entrega de títulos públicos. A terceira seria a obrigação do pagamento dos títulos pela Eletrobrás ou pela União, em solidariedade. Nem na segunda ou terceira relação jurídica se perderia a natureza tributária originária.

Por isso, haveria a responsabilidade solidária da União no pagamento da dívida, nos termos do art.4º, §3º da Lei 4.156/1962, podendo cobrar tanto da Eletrobrás como da União toda a suposta dívida.

Por sua vez, a Secretaria da Receita Federal não poderia deixar de apreciar o pleito apresentado, haja vista que a própria estrutura organizacional e funcional da Administração Pública Federal estabelece competência em razão da matéria aos Conselhos de Contribuintes para apreciar e decidir demanda envolvendo empréstimo compulsório, fato este que gera a conclusão de que a DRF tem competência para apreciar e julgar o conflito, bem como a DRJ, em grau de recurso.

Sequer o art.170 do Código Tributário Nacional, que trata da compensação, poderia ser obstáculo à apreciação do pleito, visto que esta norma não faz restrição à utilização de crédito tributário, somente estabelece condições e garantias.

Inaplicável, também, o indeferimento liminar do pedido ou declaração de compensação que tenha por base título público fundamentado no art.1º, inciso II, da IN SRF 226/2002, combinado com o ADI 17, de 03/10/2002, pois o crédito tributário pleiteado, embora seja título público, guarda a natureza originária, de empréstimo compulsório.

Outrossim, alega que é possível compensar débitos contidos em dívida ativa com os créditos pleiteados, pois, segundo jurisprudência, os créditos devem ter o direito aplicável na época em que estão disponíveis para compensação, não no momento da compensação. Logo, seriam inaplicáveis as restrições impostas pela lei 9.430/1996, com redação dada pela lei 10.637/2002 e 10.833/2003.

Continuando sua defesa, solicita análise e julgamento de todos os argumentos de defesa, sob pena de cerceamento de defesa, bem como protesta por produção de provas, por todos os meios em direito admissíveis. Inclusive, requer que os débitos indicados para compensação permaneçam extintos até o julgamento final do pleito administrativo de restituição cumulado com compensação.

Posteriormente a defesa, o contribuinte apresentou novos pleitos de compensação de débitos de PIS, COFINS e IPI, do ano-calendário de 2005, conforme fls.170 a 178, tendo sido desentranhados e anexados ao processo administrativo nº 11020.000601/2006-02, conforme termo de fl.179.

Fundamentado no Despacho Decisório DRF/CXL/Gabinete, de 13 de julho de 2004, de fls.118 a 121, em relação aos pedidos de compensação, de fls.88/89 e 92, bem como na decisão de não-declaração da compensação contida nos processos administrativos nº 11020.001233/2005-21 e 11020.000601/2006-02, houve a incidência da multa isolada prevista no art.90 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com redação dada pelo art.18 da Lei nº 10.833/2003, tendo este nova redação dada

pelas leis 11.051/2004 e 11.196/2005, vindo a originar o Auto de Infração contido no processo administrativo nº 11020.000018/2007-14.

No processo administrativo nº 11020.000018/2007-14, apensado a este processo (11020.001286/2004-61) devido ao disposto no §3º do art.18 da Lei 10.833/2003, o Auto de Infração, a descrição dos fatos, os demonstrativos de cálculo da multa de ofício e a legislação infringida constam nas fls.03 a 19.

Irresignado, o contribuinte apresenta impugnação, de fls.81 a 102 do processo administrativo nº 11020.000018/2007-14. Nesta, começa argumentando que a suspensão da exigibilidade dos débitos contidos nos pedidos de compensação, através da manifestação de inconformidade, nos termos do art.151, inciso III, do Código Tributário Nacional, impediria a existência de decisão definitiva do pleito, que deve ter impulso oficial até o seu final, implicando na inexistência de possibilidade de multa, que seria estratosférica, e juros de mora, segundo o art.100 do Código Tributário Nacional, pois teria obedecido a todas as leis, decretos e normas tributárias.

Isto, porque o seu suposto crédito tributário, representado pelas obrigações da Eletrobrás, continuaria com a natureza jurídica originária de empréstimo compulsório, e seu pedido de compensação deveria ter sido aceito.

Igualmente, discorda da aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), visto que seria inaplicável o Ato Declaratório Interpretativo SRF 17/2002, qualificando o pleito como evidente intuito de fraude e implicando na aplicação da multa do art.44, inciso II, da Lei 9.430/1996, pois esta norma remete a definição de fraude para os arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964, sendo que o art.72 trata de fato gerador e o contribuinte não teria impedido ou retardado a ocorrência deste e nem consta que o Fisco tenha argüido qualquer irregularidade quanto a este fato.

Prosseguindo sua defesa, o litigante alega a possibilidade legal da compensação dos títulos da Eletrobrás, por representarem o empréstimo compulsório que lhe deu origem, haja vista que empréstimo compulsório é de competência da Secretaria da Receita Federal, sem que haja limitação em relação às destinações constitucionais e autorização orçamentária dos tributos compensados, sendo que a União tem responsabilidade solidária pelo adimplemento da obrigação, segundo jurisprudência.

Também proclama a existência de direito subjetivo a certidões positivas com efeito de negativa ou certidões negativas, pois os débitos compensados através da Declaração de Compensação estariam extintos sob condição resolutória e suspensos pela discussão administrativa, tendo a compensação efeito imediato, independente da manifestação da autoridade administrativa ou decisão judicial transitada em julgada, segundo jurisprudência trazida aos autos.

No pertinente aos pedidos de compensação considerados como não-declarados, não pode haver constituição definitiva dos

débitos informados para o encontro de contas antes da oportunidade de defesa do contribuinte.

Haveria, ainda, devido ao valor da multa, ofensa à capacidade contributiva do contribuinte e efeito confiscatório, gerando agressão a estes princípios constitucionais.

Resumindo, a cobrança dos débitos, multa e juros de mora devem ser cancelados ou, supletivamente, a multa reduzida ao percentual de 20% (vinte por cento) e os débitos devem ser declarados como compensados ou ter sua exigibilidade suspensa até o término do litígio administrativo.

Protesta ainda pela produção de provas por todos os meios em direitos admitidos e pela análise detalhada de todos os itens da impugnação, sob pena de cerceamento de defesa.

25.Ao processo da multa de ofício nº 11020.000018/2007-14 foi apensada o processo administrativo nº 11020.000019/2007-19, que contém a representação para fins penais.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1973

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO EM FAVOR DA ELETROBRÁS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPETÊNCIA.

A Secretaria da Receita Federal não é o órgão competente para decidir sobre pedido de restituição de valores relativos a títulos da Eletrobrás emitidos em face de empréstimo compulsório.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/05/1994 a 30/06/2004

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO EM FAVOR DA ELETROBRÁS. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. HOMOLOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Por falta de previsão legal, não pode ser homologada a declaração de compensação de tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal com suposto crédito relativo a obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em face de empréstimo compulsório porque estes títulos não possuem natureza Tributária.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITOS INFORMADOS. EFEITOS.

A declaração de compensação tem efeito extintivo, sob condição resolutória, e suspensivo sobre os débitos informados como compensados, exceto os proibidos de serem compensados, como

os enviados para constituição em dívida ativa e os inscritos no parcelamento denominado REFIS antes da protocolização do pleito compensatório. Por conseguinte, o efeito extintivo, diante de decisão denegatória, cessa e o efeito suspensivo somente afeta os débitos tributários passíveis de serem compensados em uma declaração de compensação.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 30/06/2004 a 31/12/2005

EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.

Enquadrando-se o pleito compensatório nas hipóteses contidas no Ato Interpretativo SRF nº 17, de 2 de outubro de 2002, e no art.72 da Lei 4.502, de 30/11/1964, está caracterizado o evidente intuito de fraude, ensejando a aplicação de multa qualificada.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

A matéria debatida no presente recurso é bastante conhecida por este Colegiado e está atualmente sumulada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, através da Súmula nº 6 do antigo Conselho de Contribuintes:

Súmula 3ª CC nº 6 - Não compete à Secretaria da Receita Federal promover a restituição de obrigações da Eletrobrás nem sua compensação com débitos tributários.

Sendo as súmulas da Terceira Turma da CSRF de observação obrigatória a este Conselho e versando o mérito deste recurso sobre a admissibilidade de compensação de tributos federais devidos com obrigações da Eletrobrás, VOTO, por conhecer do recurso para negar-lhe provimento, aplicando ao caso o teor da Súmula nº 6 acima transcrita.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA