



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

Processo nº 11831.003683/2003-41
Recurso nº 159.899 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.174 – 2ª Turma Especial
Sessão de 26 de agosto de 2009
Matéria EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO
Recorrente BRILHANTE CONSTRUÇÕES E MONTAGENS LTDA
Recorrida 1ª TURMA DA DRJ SÃO PAULO/SP I

Assunto: Empréstimo Compulsório

Ano calendário: 1969

Ementa: EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO EM FAVOR DA ELETROBRÁS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. Sabendo-se que as obrigações da Eletrobrás instituídas pela Lei nº 4.156, de 1962, não são tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e que, a sua liquidação ocorre por meio de resgate ou conversão em ação da empresa, impossível se torna sua compensação com créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Depreende-se do artigo 74 da Lei nº 9430/96 que apenas o crédito apurado pelo sujeito passivo, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, serão passíveis de restituição ou de ressarcimento, e, poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

ESTER MARQUES LINS DE SOUSA - Presidente e Relatora

EDITADO EM: 05 OUT 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Leonardo Lobo de Almeida,

Nelso Kichel(Suplente Convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e João Francisco Bianco (Vice Presidente de Turma).

7

Relatório

Por economia processual e bem resumir a lide adoto o Relatório da decisão de primeira instância (fls.391/392), a seguir transcrito:

Trata o presente processo de pedido de restituição (fl. 02) cumulado com pedido de compensação (fl. 01) em valor atualizado de R\$ 138.526,84, relativo ao suposto crédito de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica - Obrigações da Eletrobrás, protocolizado em 14/05/2003.

Para instruir o pedido, o recorrente anexou aos autos cópias de laudos periciais (fls. 20 a 59), documentos societários (fls. 322 a 334) e documentário relativo à legislação e entendimentos doutrinários e judiciais (fls. 68 a 319).

Neste processo foram apensados os processos nºs 13804.005235/2003, 11831.004249/2003-89 e 13804.005236/2003-80, relativos à declaração de compensação de débitos de diversos tributos apurados no ano-calendário 2003, com o crédito pleiteado – empréstimo compulsório da Eletrobrás.

O pedido de restituição foi apreciado e indeferido pela Derat/SPO, em despacho decisório (fls. 339 a 343), pois o título denominado Obrigação ao Portador do empréstimo compulsório à Eletrobrás não se refere a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal e, tendo sido consideradas não declaradas as compensações.

O contribuinte tomou ciência do despacho decisório em 13/03/2006 (AR - fl. 344-verso). Inconformado com a decisão denegatória, em 10/04/2006 apresentou manifestação de inconformidade de fls. 345 a 361, representado por seu procurador (fls. 322 a 329 e 381), alegando em síntese que:

- o crédito do contribuinte trata-se de crédito tributário, se tal crédito se tornou uma obrigação esta não perdeu sua natureza jurídica tributária, conforme dispõe o art. 4º do CTN;

- compete constitucionalmente à União instituir o empréstimo compulsório, sendo esta a pessoa jurídica titular do direito ao resultado da arrecadação em tela, sendo irrelevante se o montante recolhido veio ou não a ser revertido em prol da União;

- o referido crédito tributário foi instituído pela Lei nº 4.156/62, que sofreu várias alterações, dentre outras o Decreto nº 68.419/71, cujos artigos 7º, 8º, 10 e 20, fariam referência à administração do tributo e sua Fiscalização pela SRF;

- as modificações na legislação tributária possibilitariam a restituição e compensação, citando a MP nº 252/2005, art. 69 que alterou o art. 7º do Decreto-lei nº 2.287/86; a Lei nº 11.196/2005, art. 114; a IN SRF nº 600/2005, art. 34;

- assim também já haviam se posicionado os Tribunais Superiores, citando ementas;

- em seu próprio site a SRF define sua responsabilidade: “A Secretaria da Receita Federal é o principal órgão de Administração Tributária no âmbito federal, sendo responsável pela administração de todos os tributos de competência da União e de várias contribuições sociais. (g.n)”

- o Conselho de Contribuintes já teria definido que a SRF é competente para restituir o empréstimo compulsório;

- a autoridade fiscal considerou não formuladas as declarações apresentadas, ferindo o princípio constitucional da anterioridade, pois todas as fundamentações legais que embasaram a decisão foram editadas no ano de 2004, inclusive o § 12, II, incluído no art. 74 da Lei nº 9.430/96, fruto da lei nº 11.051/2004. Quando dos protocolos efetuados (ano de 2003), não havia previsão legal para serem declaradas não formuladas as compensações.

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ/São Paulo/SPOI) proferiu decisão negando a solicitação do pleito em decisão assim ementada:

Assunto: Empréstimo Compulsório

Ano-calendário: 1969

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO EM FAVOR DA ELETROBRÁS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL.

A Secretaria da Receita Federal não é o órgão competente para decidir sobre a restituição/compensação das obrigações instituídas pela Lei nº 4.156/62 e suas alterações, pois tal empréstimo não está sob sua administração.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1969

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e inaplicabilidade de atos legais regularmente editados.

~~A empresa foi cientificada da decisão prolatada mediante o Acórdão nº 16-12.905, de 28/03/2007 (fls.390/399), conforme Aviso de Recebimento (AR), fl.400-v, em 25/04/2007, e, interpôs recurso ao Conselho de Contribuintes, em 21/05/2007 (fls.402/419).~~

Alega que a decisão recorrida deu à lei tributária interpretação divergente ao próprio texto legal e ainda na aplicação das Medidas Provisórias 252/05 e 255/05, Lei 11.196, de 21/11/2005 e IN 600/2005.

No que tange a administração do tributo, invoca em seu prol o art.148 da CF/88, o art.7º do CTN, para sustentar que a União Federal é a pessoa jurídica titular do direito ao resultado da arrecadação do empréstimo compulsório em tela.

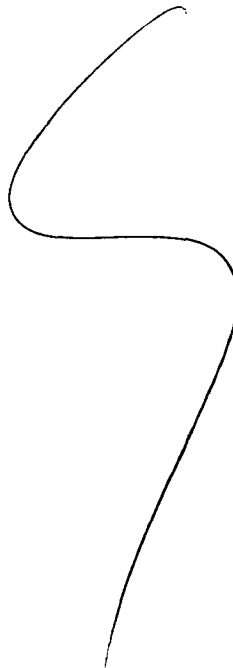
No essencial, o Recorrente repete as mesmas alegações apresentadas na impugnação, relatadas acima.

Afirma que o seu crédito é tributário em conformidade com o art.4º do CTN e entendimento jurisprudencial do Terceiro Conselho de Contribuintes, com citação à fl.407. Que o referido crédito tributário foi “instituído” pela Lei nº 4.501/62, com alterações posteriores e regulamentado pelo Decreto nº 68.419/71.

Finalmente, conclui à fl.413 que, “há sim previsão legal para a restituição e para a compensação, o que não houve foi a observação as novas regras impostas, no que tange a compensação de tributos no âmbito da administração pública federal.”

Ao final requer a aplicação da MP n 252/05, da Lei nº 11.196/05 e da IN nº 600/05 para fins do deferimento da restituição e compensação pleiteada.

É o relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a large loop at the top and a long, sweeping stroke extending downwards.

Voto

Conselheira ESTER MARQUES LINS DE SOUSA, Relatora

Como se verifica dos autos, no presente recurso o interessado pleiteia, em síntese, a compensação de valor relativo a suposto crédito de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica - Obrigações da Eletrobrás para a quitação de débitos relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Para a efetiva aplicação da legislação tributária ao presente caso faz-se necessária uma explicitação dos atos normativos pertinentes à restituição e compensação de créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O direito à repetição do indébito tributário está previsto no artigo 165 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional – CTN), do seguinte modo:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória

Quanto à compensação como forma de extinção da obrigação, o CTN dispõe em seu artigo 170 que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Atendendo ao disposto no mencionado art.170 do CTN, os artigos 73 e 74 da Lei nº 9430, de 1996, com as alterações posteriores, no sentido de regulamentar a restituição e compensação de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, assim dispõem:

Art.73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I-o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II-a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.(Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

(...)

§ 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição.(Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) *refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)*

(...)

Cumpre lembrar que, em 14/05/2003, data da protocolização das Declarações de Compensação pelo contribuinte, já vigia a atual redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, ao *caput* do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a limitação imposta.

Como se vê, o *caput* do art.74, mesmo antes da Lei nº 11.051, de 2004 considerar não declarada a compensação na hipótese em que o crédito se refira a título público, não deixa margem para qualquer dúvida, que, apenas os créditos apurados pelo sujeito passivo, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, serão passíveis de restituição ou de ressarcimento, e, poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

O Recorrente alega ser a União Federal, a pessoa jurídica titular do direito ao resultado da arrecadação do empréstimo compulsório de que trata a Lei nº 4.156/62, e que o mesmo tem natureza tributária conforme art.5º do CTN e art.148 da CF/88.

É inegável a natureza tributária do empréstimo compulsório, conforme bem situou o Acórdão mencionado à fl.407, porém tal empréstimo compulsório de que trata a Lei nº 4.156/62 não é administrado pela Secretaria da Receita Federal, mas pela Eletrobrás, a quem a lei atribuiu competência para arrecadar, fiscalizar e aplicar os recursos com ele arrecadados, portanto, *há que se estudar a questão ora posta à lume do que dispõe o Código Tributário Nacional e demais legislação pertinente ao tema.*

A Lei nº 4.156, de 28/11/1962, instituidora de obrigações da Eletrobrás, denominadas como *Empréstimos*, determinou no artigo 4º, § 1º, que até 30 de junho de 1965, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS, **resgatáveis** em 10 (dez) anos, a juros de 12% (doze por cento) ao ano, correspondentes a 20% (vinte por cento) do valor de suas contas, porém não prevê que tais empréstimos sejam administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A decisão de primeira instância às fls.392/393, transcreve os artigos 48, 49 e 51 do Decreto nº 68.419, de 25/03/1971, que aprovou o Regulamento do Imposto Único sobre Energia Elétrica, Fundo Federal de Eletrificação, empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás, Contribuição dos novos Consumidores e Coordenação dos Recursos Federais vinculados a obras e serviços de energia elétrica e que alterou o Decreto nº 41.019, de 26/02/1957, do que se observa dos dispositivos ali transcritos não haver qualquer atribuição à Secretaria da Receita Federal do Brasil para administrar o empréstimo compulsório sobre a energia elétrica.

Diz o art.51 que, o empréstimo será recolhido pelos distribuidores de energia elétrica, à ordem da ELETROBRÁS ou diretamente à ELETROBRÁS.

Para não haver qualquer dúvida nas razões de decidir à fl. 394, transcreveu também o art.66, § 1º do referido Decreto nº 68.419, de 25/03/1971, que assim dispõe:

Art. 66. A ELETROBRÁS, por deliberação de sua Assembléia-Geral, poderá restituir, antecipadamente os valores arrecadados nas contas de consumo de energia elétrica, a título de empréstimo compulsório, desde que os consumidores que os houverem prestado concordem em recebê-los com desconto, cujo

percentual será fixado anualmente, pelo Ministro das Minas e Energia.

§ 1º A Assembléia-Geral da ELETROBRÁS fixará as condições em que será processada a restituição.

§ 2º As diferenças apuradas entre o valor das contribuições arrecadadas e das respectivas restituições constituirão recursos especiais, destinadas ao custeio de obras e instalações de energia elétrica que, por sua natureza pioneira, assim definida em ato do Ministro das Minas e Energia, sejam destituídas de imediata rentabilidade, e à execução de projetos de eletrificação rural.

§ 3º A aplicação dos recursos referidos no parágrafo anterior far-se-á a critério da ELETROBRÁS sob forma de auxílio aos concessionários de serviço de energia elétrica para posterior transformação em participação acionária da ELETROBRÁS, a partir da data em que os empreendimentos realizados tiverem rentabilidade assegurada, ou, a forma de financiamento, com prazos de carência e amortização e juros, previstos no artigo 43 e seus parágrafos, deste Regulamento.

Portanto, à luz da referida prescrição normativa pode-se afirmar que compete à ELETROBRÁS tratar do processo de restituição do malfadado empréstimo compulsório, inexistindo qualquer atribuição à Secretaria da Receita Federal à administração do referido empréstimo.

Sabendo-se, pois, que as obrigações da Eletrobrás instituídas pela Lei nº 4.156, de 1962, não são tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e que, a sua liquidação ocorre por meio de resgate ou conversão em ação da empresa, impossível se torna sua compensação com créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Da análise dos dispositivos elencados no art.165 do CTN e no artigo 74 da Lei nº 9430/96, depreende-se que, apenas os créditos apurados pelo sujeito passivo, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, serão passíveis de restituição ou de ressarcimento, e, poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Ao final o Recorrente, requer a aplicação da MP n 252/05, da Lei nº 11.196/05 e da IN nº 600/05 para fins do deferimento da restituição e compensação pleiteada.

No que se refere à legislação mencionada, o art.69 da MP nº 252/05, bem como o art 114 da Lei nº 11.196/05 que alteram a redação do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, tratam de procedimentos a serem adotados pela Secretaria da Receita Federal, **após** o reconhecimento do direito creditório e **antes** de proceder à restituição ou ao ressarcimento de tributos e de contribuições por ela administrados, no sentido de verificar se o contribuinte é devedor à Fazenda Nacional. É o mesmo que se impõe no art.34 da IN SRF nº 600/05, a que alude o interessado.

Com efeito, a referida legislação não se aplica aos presentes autos, por não haver reconhecimento de qualquer direito creditório, razão pela qual resta apenas à Fazenda Nacional adotar os procedimentos legais pertinentes à cobrança do tributo devido, em vez da compensação pleiteada.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.



ESTER MARQUES LINS DE SOUSA