MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	:	13016.000551/2003-05
Recurso nº	:	132.283
Acórdão nº	:	301-32.147
Sessão de	:	18 de outubro de 2005
Recorrente(s)	:	TRANSPORTADORA TEGON VALENTI S/A.
Recorrida	:	DRJ/PORTO ALEGRE/RS

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA – O Sistema de Direito Positivo não estabelece vínculos legislativos que possibilite à Administração pública efetivar a compensação do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica em favor da Eletrobrás com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atual Receita Federal do Brasil.
RECURSO IMPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

LUIZ ROBERTO DOMINGO
Relator

Formalizado em: 12 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Atalina Rodrigues Alves, José Luiz Novo Rossari, Valmar Fonsêca de Menezes e Susy Gomes Hoffmann. Ausente o Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho.

hf

RELATÓRIO

Trata-se Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra decisão prolatada pela DRJ – Porto Alegre / RS que manteve o indeferimento do pedido de restituição cumulado com compensação de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica, com base nos fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

> TRIBUTOS ADMINISTRATIVOS PELA RECEITA FEDERAL X TÍTULO DE CRÉDITO DECORRENTE DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE. As disposições do artigo 74 da Lei 9.430, de 1996, mesmo com sua redação atual, não albergam a compensação de tributos administrativos pela Receita Federal com valor relativo a título de crédito decorrente de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, por não ser a Secretaria da Receita Federal o órgão competente para restituir valores pagos a título de empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS.
>
> Pedido de Compensação com Títulos ao Portador – não se enquadrando o pleito sob a forma de Declaração de Compensação, conforme disposto nos atos normativos que a regulam, não se reveste das prerrogativas e rito desta declaração.
>
> Solicitação Indeferida

Intimado da decisão de primeira instância, em 21/06/2004, o recorrente interpôs tempestivo Recurso Voluntário, em 10/05/2005, alegando em suma os mesmos argumentos trazidos na impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo, por atender aos requisitos regulamentares de admissão e por conter matéria de competência deste Conselho.

A questão já foi apreciada por esta Câmara com voto de escol dos Ilustres Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, José Luiz Novo Rossari, Irene Torres e Susy Hoffmann, cujo voto adoto como razões de decidir:

> **1. Recebimento do Recurso**
>
> Preliminarmente, recebe-se o presente processo por entender que cabe ao 3º Conselho de Contribuintes o deslinde deste processo administrativo, consoante indicado no artigo 9º, inciso XIX do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, eis que é órgão competente para apreciar matéria relacionada a empréstimo compulsório e assuntos correlatos, conforme se depreende do texto normativo:
>
> Art. 9º Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:
>
> .....
>
> XIX - tributos e empréstimos compulsórios e matéria correlata não incluídos na competência julgadora dos demais Conselhos ou de outros órgãos da Administração Federal. **(Inciso incluído pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002)**
>
> Outrossim, deve-se considerar que, nos dizeres do Prof. Heleno Taveira Torres: *o Conselho de Contribuintes da Fazenda é órgão da Estrutura do Ministério da Fazenda e atua, dentro dos limites que lhe foram conferidos por lei (Dec. Nº 70.235/72), desde 1931 (Dec. Nº 20.350/31), com* ***autonomia e independência****, garantindo aos cidadãos-contribuintes apreciação mais* ***justa e, independente*** *e de* ***resultados muito mais jurídicos****, tendo em vista, principalmente, a sua composição paritária (igual número de representantes dos contribuintes e da Fazenda).*[1]

[1] Direito Tributário e Processo Administrativo Aplicados", Heleno Taveira Tôrres e outros, Quartier Latin, pg. 86, 2005.

Assim, em que pese a alegação do Nobre Relator da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, aduzindo que a SRF só pode restituir tributos que por ela sejam administrados, não sendo possível entender a qualquer pedido administrativo de restituição ou compensação de tributos com supostos créditos oriundos de cautelas ao portador emitidas pela própria Eletrobrás em decorrência do empréstimo compulsório, anota-se, desde de já, que este argumento não será óbice para ampla manifestação do Conselho, órgão autônomo e independente, até em vista do disposto no já citado artigo 9º, inciso XIX do Regimento Interno.

O recurso está processado regularmente, motivo pelo qual deve ser conhecido. No mérito, passo a decidir.

Há que se considerar para a análise da questão que, praticamente, todas as questões aventadas no presente recurso já foram decididas reiteradamente pelo Poder Judiciário, por meio de seus Tribunais Superiores, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

2. Natureza Jurídica do Empréstimo Compulsório

Notadamente, pode-se afirmar, sem maiores devaneios jurídicos, que o empréstimo compulsório é sim uma espécie de tributo, consoante anotado no próprio artigo 148 da Constituição Federal. Neste sentido:

"STF – "O empréstimo compulsório é espécie tributária" (STF – RE nº 148.956 – Rel. Ministro Celso de Mello – RDA 200/129)."

Esta tese foi acolhida por Amílcar de Araújo Falcão[2], Alfredo Augusto Becker[3], Aliomar Baleeiro[4] e Geraldo Ataliba[5].

Portanto, completamente superada a discussão acerca da natureza tributária do empréstimo compulsório.

3. O Empréstimo Compulsório em favor da Eletrobrás – Breve Evolução Legislativa

No mais, sabe-se que a instituição de empréstimo compulsório em benefício da Eletrobrás surgiu com a Lei Ordinária nº 4.156 de 1962, anotado, especificamente, no 'caput' de seu artigo 4º.

---

2 "Empréstimo Compulsório e Tributo Restituível – Sujeição ao Regime Jurídico Tributário", in Revista de Direito Público, vol. 06, pp. 22 a 47.

3 Teoria Geral de Direito Tributário, 2ª ed., SP, Saraiva, 1972, pp. 357 a 359.

4 Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, 3ª ed., Forense, RJ, 1974, pp. 297 a 308.

5 Sistema Constitucional Tributário Brasileiro, SP, RT, 1966, p. 289.

Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da Eletrobrás, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12% (doze por cento) ao ano, correspondente a 15% (quinze por cento) no primeiro exercício e 20% (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas.

Tal Lei Ordinária asseverou ainda nos parágrafos 1º, 2º e 3º respectivamente que:

1º - "O distribuidor de energia fará cobrar ao consumidor, conjuntamente com suas contas, o empréstimo de que trata este artigo e o recolherá com o imposto único."

2º - "O consumidor apresentará suas contas à Eletrobrás e receberá os títulos correspondentes ao valor das obrigações, acumulando-se as frações até totalizarem o valor de um título."

3º - "É assegurada a responsabilidade solidária da União, em qualquer hipótese, pelo valor nominal dos títulos de que trata este artigo."

A legislação reguladora do empréstimo compulsório da Eletrobrás estabeleceu, como se vê, que a restituição seria por meio de ações da própria Companhia, sendo solidariamente responsável a União.

Seguiu-se todo um histórico legislativo, sendo editadas as Leis nº 4.364/64, 4676/65 e 5.073/66, até a chegada da Constituição Federal de 1967. Sendo que, oportunamente, anota-se a inconstitucionalidade desta exação no período entre 1967 e 1972, posto que com o advento da Constituição Federal de 1967 foi determinado que os empréstimos compulsórios somente poderiam ser instituídos pela União e por intermédio de lei complementar, que só chegou em nosso ordenamento jurídico em 1972.

Assim, em 1972 foi promulgada a Lei Complementar nº 13, que autorizou a União, instituir na forma da lei ordinária (Lei 4.156/62), empréstimo compulsório em benefício das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás. Desse modo, considerando que a partir de 1967 a Constituição exigiu a lei complementar na instituição de empréstimos compulsórios e somente em 1972 foi promulgada a Lei Complementar que estabeleceu o empréstimo da Eletrobrás, conclui-se que a cobrança efetuada entre o período da vigência da Carta Magna de 1967 e a data que passou a vigorar a Lei Complementar 13/72 foi inconstitucional.

Posteriormente, a Lei nº 7.181/83 prorrogou a cobrança do empréstimo até 1993, preceituando ainda em seu art. 1º que:

O empréstimo compulsório estabelecido na legislação em vigor em favor das Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – ELETROBRÁS, será cobrado até o exercício de 1993, inclusive, e será aplicado de acordo com a destinação prevista na Lei Complementar nº 13, de 11 de outubro de 1972.

A mesma Lei 7.181/83, determinou ainda, em seu artigo 4º que:

A conversão dos créditos do empréstimo compulsório em ações da Eletrobrás, na forma da legislação em vigor, poderá ser parcial ou total conforme deliberar sua Assembléia-Geral, e será efetuada pelo valor patrimonial das ações apurado em 31 de dezembro do ano anterior ao da conversão.

Atualmente, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi superada a crise de constitucionalidade de 1967 por este Poder Constituinte Originário, vez que se anotou em seu artigo 34 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias, parágrafo 12, que:

A urgência prevista no art. 148, II, não prejudica a cobrança do empréstimo compulsório instituído em benefício das Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), pela Lei 4.156, de 28 de novembro de 1962, com as alterações posteriores." (grifo nosso)

Analisado o histórico legislativo verifica-se que desde o advento da Lei 4.156/62 e até o exercício de 1993, com exceção do período entre a Constituição de 1967 e o advento da Lei Complementar de 13/72, o empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás esteve vigente em nosso sistema positivo. Cabe agora analisar a sua constitucionalidade.

4. Da Constitucionalidade do Empréstimo Compulsório instituído em favor da Eletrobrás

O posicionamento do Supremo Tribunal Federal, destacado no Recurso Extraordinário RE 146615/PE– Pernambuco, em julgamento feito pelo Pleno em 06/04/1995, entendeu, por julgamento da maioria dos seus Ministros, pela constitucionalidade do referido Empréstimo Compulsório nos seguintes termos:

Recurso Extraordinário. Constitucional. Empréstimo compulsório em favor das Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobrás. Lei n. 4.156/62. Incompatibilidade do tributo com o sistema constitucional introduzido pela Constituição Federal de 1988. Inexistência. Art. 34, par. 12, ADCT –

CF/88. Recepção e manutenção do imposto compulsório sobre energia elétrica. Integrando o sistema tributário nacional, o empréstimo compulsório disciplinado no art. 148 da CF em vigor, desde logo, com a promulgação da CF/88, e não só a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte a sua promulgação. A regra constitucional transitória inserta no art. 34, par. 12, preservou a exigibilidade do empréstimo compulsório instituído pela Lei n. 4.156/62, com as alterações posteriores, até o exercício de 1993, como previsto no artigo 1 da Lei 7.181/83. Recurso Extraordinário não conhecido.

Assim, a constitucionalidade do Empréstimo Compulsório instituído em favor da Eletrobrás é questão já decidida pelo Supremo Tribunal Federal, pela decisão da recepção pela Constituição de 1988 de toda a legislação relativa a tal tributo.

Anota-se que este tema será retomado no próximo item, juntamente com a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório, bem como a forma pela qual se dará a devolução.

5. Da Restituição dos Valores pagos a título de empréstimo compulsório

Como se observa do próprio nome desta espécie tributária, que por si só é definida como empréstimo, por óbvio, conclui-se que o que for tomado por empréstimo deverá ser devolvido. Neste diapasão, discorre Roque Carrazza:

"Ainda a respeito da restituição da quantia arrecadada, o artigo 15, parágrafo único, do CTN prescreve: A lei fixará obrigatoriamente o prazo do empréstimo e as condições do seu resgate, observando, no que for aplicável, o disposto nesta lei". "Se a lei que instituir o empréstimo compulsório não previr a devolução integral do produto de sua arrecadação, será inconstitucional, por ensejar um *confisco*, vedado pelo artigo 150, IV, do Texto Supremo."[6]

A Professora Misabel Abreu Machado Derzi, juntamente com o Professor Sacha Calmon Navarro Coelho, também apontam entendimento no mesmo sentido, em brilhante parecer anotado na Revista Dialética de Direito Tributário, n. 53:

O empréstimo compulsório pode, de conseguinte, ser definido como um tributo com cláusula de restituição. Seu esquema lógico é perfeitamente delineado por Alfredo Augusto Becker, que salienta existem duas relações jurídicas sucessivas, de natureza diversa. A primeira é tributária, e nasce quando se realiza a hipótese de incidência que faz surgir o dever do contribuinte de pagar a

[6] Curso de Direito Constitucional Tributário. 19 ed., Malheiros, pg. 508.

prestação e o correlativo direito do Estado de recebê-la. No momento em que o contribuinte satisfaz o seu dever, realiza a hipótese de incidência da segunda norma, que gera uma segunda relação jurídica, esta de natureza financeira, cujo conteúdo consiste no dever do Estado de efetuar a prestação em favor do particular. Na primeira relação jurídica (tributária), o sujeito passivo é o particular e o sujeito ativo o Estado. A segunda relação jurídica é de natureza administrativo-financeira: o sujeito ativo é o particular e o sujeito passivo é o Estado.[7]

Neste sentido, escreveu o mestre Alfredo Augusto Becker:[8]
A primeira relação jurídica é de natureza tributária: o sujeito passivo é um determinado indivíduo e o sujeito ativo é o Estado. A segunda relação jurídica é de natureza administrativa: o sujeito ativo é aquêle indivíduo e o sujeito passivo é o Estado. Note-se que a relação jurídica administrativa é um *"posterius"* e a relação jurídica tributária um *"prius"* , isto é, a satisfação da prestação na reação jurídica de natureza tributária, irá constituir o núcleo da hipótese de incidência de outra regra jurídica (a que disciplina a relação do Estado restituir) que, incidindo sobre sua hipótese (o pagamento do tributo), determinará a irradiação de outra (a segunda) relação jurídica, esta de natureza administrativa. Não se deve cometer o erro elementar de não saber distinguir, numa única forma literal legislativa, duas ou mais relações jurídicas de natureza distinta.

Nesta esteira, será inconstitucional a interpretação da lei que instituir o empréstimo compulsório sem levar, direta ou indiretamente, à sua restituição. Por seu turno, a devolução do empréstimo compulsório é mera providência administrativa, que deve ser tomada após o pagamento do tributo. Sendo que, com o pagamento do tributo, desaparece a relação jurídica tributária, surgindo nova relação jurídica de cunho administrativo, que só vai extinguir-se com a devolução da quantia paga, nos termos definidos por lei.

Assim, pelo que consta dos autos, o objeto deste processo administrativo está na segunda relação jurídica, de natureza administrativo-financeira, em que o sujeito ativo é o contribuinte e o sujeito passivo é, em tese, a União, (representada por sua Secretaria da Receita Federal), que deverá ser compelida a cumprir com esta obrigação administrativo-financeira.

---

[7] Revista Dialética de Direito Tributário, n. 53, pg. 147, Misabel Abreu Machado Derzi e Sacha Calmon Navarro Coelho.

[8] Teoria Geral d Direito Tributário, Saraiva, 1963, pg. 358/359.

Ocorre que a legislação que originou o referido empréstimo compulsório determinou que a sua devolução fosse feita em obrigações da Eletrobrás, colocando a União apenas como responsável subsidiária pelo cumprimento dessa obrigação, nos seguintes termos:

Art. 4º 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. A partir de 1º de julho de 1965, e até o exercício de 1968, inclusive, o valor da tomada de tais obrigações será equivalente ao que fôr devido a título de impôsto único sôbre energia elétrica. (Redação dada pela Lei nº 4.676, de 16.6.1965)

§ 1º O distribuidor de energia elétrica promoverá a cobrança ao consumidor, conjuntamente com as suas contas, do empréstimo de que trata êste artigo e mensalmente o recolherá, nos prazos, previstos para o impôsto único e sob as mesmas penalidades, à ordem da Eletrobrás, em agência do Banco do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 4.364, de 22.7.1964)

§ 2º O consumidor apresentará as suas contas à Eletrobrás e receberá os títulos correspondentes ao valor das obrigações, acumulando-se as frações até totalizarem o valor de um título, cuja emissão poderá conter assinaturas em fac-simile. (Redação dada pela Lei nº 4.364, de 22.7.1964)

§ 3º É assegurada a responsabilidade solidária da União, em qualquer hipótese, pelo valor nominal dos títulos de que trata êste artigo.

§ 4º O empréstimo referido neste artigo não poderá ser exigido dos consumidores discriminados no § 5º do artigo 4º, da Lei nº 2.308 de 31 de

agôsto de 1954 e dos consumidores rurais. (Parágrafo incluído pela Lei nº 4.364, de 22.7.1964)

~~§ 5º~~ (Parágrafo revogado pela Lei nº 5.824, de 14.11.1972)

~~§ 6º.~~ (Parágrafo incluído pela Lei nº 4.364, de 22.7.1964) e (Revogado pela Lei nº 5.073, de 18.8.1966)

§ 7º As obrigações a que se refere o presente artigo serão exigíveis pelos titulares das contas de energia elétrica, devidamente quitadas, permitindo-se a êstes, até 31 de dezembro de 1969, apresentarem à ELETROBRÁS contas relativas a até mais de duas ligações, independentemente da identificação dos respectivos titulares. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969)

§ 8º Aos débitos resultantes do não recolhimento, do empréstimo referido neste artigo, aplica-se a correção monetária na forma do art. 7º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964 e legislação subseqüente. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969)

§ 9º A ELETROBRÁS será facultado proceder à troca das contas quitadas de energia elétrica, nas quais figure o empréstimo de que trata êste artigo, por ações preferenciais, sem direito a voto. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969)

§ 10. A faculdade conferida à ELETROBRÁS no parágrafo anterior poderá ser exercida com relação às obrigações por ela emitidas em decorrência do empréstimo referido neste artigo, na ocasião do resgate dos títulos por sorteio ou no seu vencimento. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969)

§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo êste que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969)

Art. 5º Os 4% (quatro por cento) dos recursos provenientes da arrecadação do imposto de consumo, vinculados ao Fundo Federal de Eletrificação, passarão a ser recolhidos mensalmente pelas repartições arrecadadoras, mediante guias específicas, ao Banco do Brasil, a crédito do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico. (Redação dada pela Lei nº 5.073, de 18.8.1966)

Parágrafo único. Os recursos referidos neste artigo serão creditados pelo Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico em conta de movimento à ordem do Fundo Federal de Eletrificação (Redação dada pela Lei nº 5.073, de 18.8.1966)

Todavia, há que ser observado que a doutrina, em parte, não admite a constitucionalidade de tal forma de devolução que não em dinheiro.

Nesse sentido, entre tantos, citamos o Mestre Carrazza: "a restituição do empréstimo compulsório há de ser feita em moeda corrente, já que em moeda corrente é exigido. É, pois, um tributo restituível em dinheiro. A União deve restituir a mesma coisa emprestada compulsoriamente: dinheiro. Não pode a União tomar dinheiro emprestado do contribuinte, devolvendo-lhe outras coisas (bens, serviços, quotas etc.).Quer-nos parecer que a devolução só é integral se recompuser o poder aquisitivo da moeda paga pelo contribuinte.
Numa época de inflação galopante, restituir-lhe a mesma quantidade numérica em dinheiro, após dois, três, cinco anos, é, em termos práticos, nada restituir. Para que não reste burlada a *ratio iuris* deste tributo, sua devolução deve ser feita, no mínimo, com correção monetária. É ela que

vai garantir o mesmo poder de compra da quantia paga a título de empréstimo compulsório."[9]

Nessa linha, teríamos, evidentemente, a necessidade da devolução do empréstimo compulsório outrora arrecadado em dinheiro. Entretanto, tal matéria já foi objeto de decisão dos Tribunais Superiores, observe-se as ementas a seguir.

Primeiro destaca-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 146.615-4, reconheceu que o empréstimo compulsório, instituído pela Lei nº 7.181/83, cobrado dos consumidores de energia elétrica, foi recepcionado pela nova Constituição Federal, na forma do art. 34, par. 12, do ADCT. Se a Corte concluiu que a referida disposição transitória preservou a exigibilidade do empréstimo compulsório com toda a legislação que o regia, no momento da entrada em vigor da Carta Federal, evidentemente também acolheu a forma de devolução relativa a esse empréstimo compulsório imposta pela legislação acolhida, que a agravante insiste em afirmar ser inconstitucional." (fonte: AI 287229 AgR/SP - São Paulo, Ag. Reg. no Agravo de Instrumento, Relator: Ministro Sydney Sanches, Julgamento: 19/03/2002.)"

Há que se destacar ainda, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça por meio de duas Ementas a seguir colacionadas:

"Tributário. Empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei n. 4156/62 declarado constitucional pelo STF – devolução através de ações da Eletrobrás e não em dinheiro. 1. Precedente do STF e desta Corte no sentido de que a devolução do empréstimo compulsório, uma vez declarado constitucional pela Suprema Corte, deve ser feita na sistemática em que foi concebido: através de ações da Eletrobrás e não em dinheiro. 2. Recurso Especial improvido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Min. da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Mnistra-Relatora. "Os Srs. Ministros Franciulli Netto, João Otávio de Noronha, Castro Meira e Francisco Peçanha Martins votam com a Sra. Ministra Relatora. (Resp 561792/DF, 2002/0060622-2, Ministra Eliana Calmon, T2 – Segunda Turma, 17/06/04)."

[9] Idem.

"Processo Civil Tributário – Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica – Legitimidade da cobrança reconhecida pelo plenário do STF (RE146.615-4) – Devolução mediante ação da Eletrobrás – Possibilidade – Violação do artigo 535 do CPC não configurada – Divergência jurisprudencial não comprovada. – Não se configura violação ao 535 do CPC se o julgador, ao decidir a lide, deixou de apreciar qualquer dos artigos citados pela recorrente, por isto que não está obrigado a examinar todos os argumentos trazidos pela parte, quando apenas um deles é suficiente para decidir a controvérsia, sendo prejudicial dos demais. – Não se comprova o dissídio jurisprudencial se os arestos paradigmas trazidos a confronto analisaram hipóteses distintas daquela tratadas nos autos. – O STF no julgamento do RE 146.615-4, reconheceu a recepção e manutenção da cobrança do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, pela nova ordem constitucional. – **Preservada a exigibilidade do empréstimo compulsório com toda a legislação que o regia, no momento da entrada em vigor da Carta Magna, o benefício se estende também a forma de devolução desta exação, mediante ação, como imposta pela ação acolhida.** – Recurso Especial não conhecido.

Acórdão

Vistos, relatos e discutidos estes autos, acórdão os Ministros da Segunda Turma do STJ, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Votaram com o Relator os Ministros Eliana Calmon e Franciulli Netto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo Gallotti. (Resp 117369/DF, Recurso Especial 1997/0005831-0, Ministro Francisco Peçanha Martins, T2, Segunda Turma, 19/09/00)."

Além do mais o julgado juntado na íntegra pelo Recorrente RE 173266-SC (fls. 153 e seguintes) também indica no mesmo sentido.

Assim, ainda que respeitável doutrina entenda inconstitucional a legislação que institua empréstimo compulsório cuja forma de devolução não seja em dinheiro, entendo que uma vez que a questão já foi decidida

pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça não possui esse Órgão Julgador competência para decidir de forma diversa sobre a constitucionalidade da referida lei.

Portanto, no mérito não há como conhecer o pedido do Recorrente, visto que forma de devolução dos valores somente poderá ser na forma previsto na legislação, de tal forma que não possibilidade de pedido de restituição em dinheiro dos valores pagos a título de empréstimo compulsório e, por conseqüência, não há que sequer aventar a hipótese de compensação.

Todavia, passo a seguir a fazer algumas breves considerações sobre as demais questões suscitadas de interesse para a conclusão do presente voto.

6. Do dever solidário da União em ressarcir os valores pagos a título de empréstimo compulsório

Como se pôde observar, a Lei nº 4.156 de 1962, anotou no 'caput' de seu artigo 4º que:

Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da Eletrobrás, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12% (doze por cento) ao ano, correspondente a 15% (quinze por cento) no primeiro exercício e 20% (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas.

E seu parágrafo 3º:

3º - "É assegurada a responsabilidade solidária da União, em qualquer hipótese, pelo valor nominal dos títulos de que trata este artigo."

Não resta dúvida que a União responde solidariamente pela devolução do empréstimo compulsório na forma prevista na lei, o que implicaria em sua legitimidade passiva nos processos judiciais e administrativos, nesse sentido:

"Tributário e processo civil. Empréstimo compulsório sobre energia elétrica. Inocorrência de prescrição. Legitimidade passiva da União. Correção monetária. Aplicação de expurgos inflacionários. Incidência de juros de mora. Precedentes. 1. Há total interesse da União nas causas em que se discute o empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei n. 4.156/62, visto que a Eletrobrás agiu na qualidade de delegada da União.....(Resp, 525403/RS, Rel. Min. José Delgado, 1T, 02/09/03)."

E ainda:
Empréstimo compulsório instituído em favor da Eletrobrás. A União Federal é litisconsorte nas causas em que se discute o empréstimo compulsório instituído pela Lei nº 4.156, de 1962, que por isso devem ser processadas e julgadas perante a Justiça Federal." (fonte: DJ: 18/11/1996, p. 44862, Acórdão: RESP 39919/PR - 199300293710 - , 138700 Recurso Especial, decisão: 24/10/1996, Relator: Ministro Ari Pargendler.)

Aqui, há que se considerar que a própria lei fez constar a responsabilidade da União pela devolução dos valores arrecadados a título de empréstimo compulsório. Todavia, tal responsabilidade, deve-se limitar a devolução dos valores do empréstimo compulsório em ações, impedindo que este ente político seja compelido a

devolver em dinheiro, mas para tanto, deverá ser provado pelo contribuinte que a Eletrobrás não devolveu os valores na forma prevista na lei, o que não é o caso objeto do presente processo administrativo.

7. Da prescrição do pedido de ressarcimento.

A Lei n. 4.156/62 estabeleceu o resgate sobre o aludido empréstimo compulsório a favor da Eletrobrás, em 20 (vinte) anos de prazo, admitindo ainda prazo de carência em até 07 (sete) anos, conforme artigo 20, parágrafo 1, com redação dada pela Lei n. 4.676/65. Assim, conclui-se que a contagem do prazo prescricional tem seu início a partir de 20 anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte. Este entendimento está praticamente pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

"Tributário e Processo Civil. Empréstimo compulsório sobre energia elétrica. Inocorrência de Prescrição. Correção Monetária Plena. Aplicação de Expurgos Inflacionários. Incidência de Juros de Mora. Precedentes. O STJ firmou entendimento que o prazo prescricional das ações que objetivam a restituição do empréstimo compulsório incidente sobre energia elétrica é vintenário..." (Resp. 587.052/SC, Rel. Min. José Delgado, 02/12/2003, Primeira Turma).

8. Da correção monetária e juros incidentes sobre os valores ressarcidos e da não incidência da SELIC

Entende-se também ser legítima a aplicação de correção monetária e juros sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório, sendo certo que deverão incidir desde o seu recolhimento até a data da efetiva devolução, sob pena de ocorrência de enriquecimento indevido.

"O resgate das obrigações do portador, decorrentes do empréstimo compulsório à Eletrobrás deve ser feito com correção monetária correspondente ao índice de ....." (fonte: DJ 08/06/1998, p. 65: AGA 175289/RJ - 199800045848 - , 214036 Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, decisão: 21/05/1998, Relator: Ministro José Delgado.)"

"Tributário. Consumo de energia elétrica. Empréstimo compulsório. Restituição. Correção Monetária. Incidência. Sendo a correção monetária simples fator de atualização – e não propriamente acréscimo – incide até o pagamento do débito." (RESP n. 86226/RJ, 2T, Rel. Min. Hélio Mosimann).

. Contudo, o mesmo não se aplica à incidência da SELIC:

"TRIBUTÁRIO – EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS – INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC. 1. O empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, criado pela Lei 4.156/62, até a EC 1/69 era considerado espécie de contrato coativo (Súmula 418/STF). 2. A EC 01/69 alterou a espécie para dar natureza tributária ao empréstimo compulsório, o que foi mantido com a CF/88. 3. No empréstimo compulsório estabelecem-se duas relações: a existente entre o Estado e o contribuinte, regida por normas de direito tributário e a existente entre o contribuinte e o Poder Público com vista à devolução do que foi desembolsado, a qual nada tem de tributário, por tratar-se de crédito comum. 4. Nesse caso, não tem aplicação o teor do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina a incidência da Taxa SELIC tão-somente na compensação e restituição de tributos federais. 5. Recurso especial improvido. REsp 694051 / SC ; RECURSO ESPECIAL 2004/0144413-6, Ministra ELIANA CALMON (1114), DJ 09.05.2005 p. 363.

Cabe destacar que a correção monetária e juros aplicados na devolução dos valores arrecadados a título de empréstimo compulsório deverá surtir efeitos no momento da devolução das respectivas ações, nos termos do artigo 4, parágrafo 2, da Lei 4156/62..

9. Considerações acerca da impossibilidade da compensação dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com outros tributos por falta de previsão legal

A compensação, conceituada pelo direito privado (CC, art. 1009), tem aplicação nos casos em que a lei expressamente a preveja, consoante artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Tal instituto ocorre no instante em que duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra, ocasionando a extinção das duas obrigações até o montante da compensação. No caso em tela não se tem lei tratando do assunto, razão pela qual a extinção do crédito não poderá ocorrer por este dispositivo legal.

Ademais, quatro são os requisitos necessários à compensação: a) reciprocidade das obrigações, b) liquidez das dívidas, c) exigibilidade das prestações, e d) fungibilidade das coisas devidas. Nesse sentir, a lei que autoriza a compensação pode estipular condições e garantias, ou instituir os limites para que a autoridade administrativa o faça. Quer isso significa que, num outro caso, a atividade é vinculada, não sobrando ao agente público qualquer campo de discricionaridade, antagônico ao estilo de reserva legal estrita que preside toda normalização dos momentos importantes da existência das relações jurídicas tributárias.[10]

[10] Curso de Direito Tributário. Paulo de Barros Carvalho, 14 ed., Saraiva, pg. 457.

Desta forma, a compensação é uma das formas das extinções das obrigações tributárias que, ao contrário do que ocorre no âmbito das relações jurídicas regradas pelo Direito Civil, não se opera automaticamente, pois se subordina à autorização legal. Repita-se a lei pode autorizar a compensação, não o fazendo, não poderá o contribuinte compensar tributos com outros créditos que possua contra a Fazenda respectiva.

Acrescenta-se ainda que, conforme julgados do STF e STJ, restou impossível a realização da devolução dos valores pagos a título do citado empréstimo compulsório por compensação com tributos federais, visto que tal exação se vinculou desde do seu início à forma de devolução previamente estipulada em lei. Ou seja, a devolução do valor pago a título de empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás deve ser feita na forma prevista na legislação, ou seja, por meio de ações.

Por seu turno não que se cogitar em compensar o valor dessas ações com tributos federais, por expressa falta de previsão legal. Ademais, como já explanado nesse voto, a devolução dos valores pagos a título de empréstimo compulsório não tem natureza tributária, de tal forma que não podem ser compensados com outros tributos sob o manto da previsão genérica da Lei.

Para corroborar tal posicionamento cita-se o Acórdão da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, que teve por Relatora a Ministra Eliana Calmon, no EDcl no REsp 603215 / PR; EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2003/0197791-4 , Julgado em 22/03/2005 e publico no DJ de 09.05.2005, p. 339, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONTRADIÇÃO - **EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO** DA ELETROBRÁS - TAXA SELIC.

1. É contraditório o julgado que determina a incidência da Taxa SELIC devolução do **empréstimo compulsório** sobre energia elétrica, partindo-se do pressuposto de que a hipótese constitui repetição de indébito tributário, quando, na verdade, a referida devolução não tem natureza tributária, sendo inaplicável a norma do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95 .

2. O **empréstimo compulsório** em favor da ELETROBRÁS, criado pela Lei 4.156/62, até a EC 1/69 era considerado espécie de contrato coativo (Súmula 418/STF).

3. Contudo, a referida emenda alterou a espécie para dar natureza tributária ao **empréstimo compulsório,** o que foi mantido com a CF/88.

4. No **empréstimo compulsório** estabelecem-se duas relações: a existente entre o Estado e o contribuinte, regida por normas de direito tributário, e a existente entre o contribuinte e o Poder Público, com vista à devolução do que foi desembolsado, a qual nada tem de tributário, por tratar-se de crédito comum.

5. Nesse caso, não tem aplicação o teor do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina a incidência da Taxa SELIC tão-somente na **compensação** e restituição de tributos federais.

6. Embargos declaratório providos, com efeitos modificativos.

Portanto, seja por falta de previsão legal, seja em vista dos julgados do STF e STJ não é possível o reconhecimento do direito à compensação pelo Recorrente.

Assim constata-se que a compensação efetuada pelo Recorrente e noticiada nos autos foi feita ao arrepio da lei e, como se verifica pelo documento juntado, com informações falsas, pois indica que já houve o trânsito em julgado de processo judicial, quando não há notícias da propositura da ação judicial. Na verdade, a inclusão de tais dados teve por único objetivo possibilitar que o Recorrente pudesse preencher os dados da Per/Dcomp. E, o que ainda torna pior a situação do Recorrente é que consta dos dados ad Per/Dcomp que a empresa é optante do PAES, e por força da lei que rege tal parcelamento, não pode ficar inadimplente dos tributos correntes, de tal modo que se feita a compensação de forma irregular, há que observar que o Recorrente, por conseqüência do inadimplemento deverá ser excluído do PAES.

10. Da conclusão

Nesta esteira, pode-se depreender e concluir que:

a) possui natureza tributária o empréstimo compulsório;

b) há responsabilidade solidária da União pela restituição do empréstimo compulsório vinculada tão somente a devolução dos valores em ações;

c) a prescrição para restituição do empréstimo compulsório é "vintenária";
d) há direito à correção monetária e juros de mora, não se aplicando a SELIC e, por fim;

e) fixou-se a impossibilidade da compensação dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com tributos federais, em

vista da falta de previsão legal, restando claro que a devolução do empréstimo se fará tão somente por meio de ações, conforme pacificado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, como a eventual restituição dos valores postulados neste processo somente se dará por meio de ações, não há como ser atendido o pedido de restituição do contribuinte por esta via processual, muito menos, realizar a tão buscada compensação.

Lembra-se que a lei da pessoa competente para instituir o tributo molda o instituto e lhe fixa a oportunidade e as condições. Como define o Código Tributário Nacional no artigo 170.[11] Nesse sentido pronunciou-se acertadamente a DRJ, devendo ser acolhido por completo a sua orientação.

O que se verifica do exposto é que o Sistema de Direito Positivo não contempla normas jurídicas que possibilitem à Administração Pública Federal, que deve agir de modo vinculado, proceder à compensação pretendida pela Recorrente.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2005

LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator

[11] Direito Tributário Brasileiro. Aliomar Balleiro, 11ª edição, ed. Forense, pg. 900.