



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13804.001512/2004-11
Recurso nº 139.625 Voluntário
Matéria EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO
Acórdão nº 303-35.270
Sessão de 24 de abril de 2008
Recorrente PHOENIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TABACOS LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1965

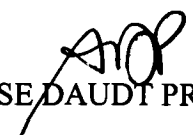
EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. OBRIGAÇÕES DA
ELETROBRÁS. RESTITUIÇÃO. SÚMULA 3ª CC Nº 6.

Não compete à Secretaria da Receita Federal promover a restituição de obrigações da Eletrobrás nem sua compensação com débitos tributários.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


CELSON LOPES PEREIRA NETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli, Nanci Gama, Luis Marcelo Guerra de Castro, Vanessa Albuquerque Valente e Tarásio Campelo Borges. Ausente o Conselheiro Heroldes Bahr Neto.

Relatório

A empresa acima identificada recorre a este Terceiro Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – DRJ – SPO I, através do Acórdão nº 16-10.067, de 16 de agosto de 2006.

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório componente da decisão recorrida, constante de fls. 277/278, que transcrevo, a seguir:

“Trata o presente feito de pedido de restituição, formulado em 28/04/2004, no valor de R\$ 10.607.302,28 (fl. 01), com base nos títulos denominados Obrigação ao Portador nº 404764, série J, e nº 022189, série J, de emissão das Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobrás, conforme cópias às fls. 02 e 11 e respectivos laudos (fls. 04/10 e 13/19).

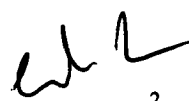
2. *Por meio do Despacho Decisório de Revisão da DERAT/SPO/DIORT, fls. 235/239, que, preliminarmente, anulou o Despacho Decisório antes exarado, tal pedido foi indeferido tendo em vista a falta de permissão legal para restituir ou compensar créditos que jamais estiveram sob a égide da SRF. A ciência do sujeito passivo deu-se em 09/06/2006, segundo Aviso de Recebimento à fl. 240-verso.*

3. *Consta do referido despacho que, mediante declarações de compensação vinculadas ao pretense crédito, protocoladas entre 30/04/2004 e 13/08/2004 e objeto dos processos apensos ao presente, a interessada declarou as compensações com os débitos Tributários de PIS (código: 8109) e COFINS (código: 2172), períodos de apuração de 12/2003, 01 a 03 e 07/2004 e do IPI (código 1020) dos três decêndios de 06/2004 e 1º decêndio de 07 e 08/2004.*

4. *Em consequência do indeferimento do pedido de restituição, não foram homologadas as compensações tratadas nos seguintes processos: 13804.001708/2004-14 e 19515.000702/2004-53 (Auto de Infração de IPI – Per.Apuração: 02 e 03/2002); 13804.001557/2004-96; 13804.001558/2004-31; 13804.001559/2004-85; 13804.001560/2004-18; 13804.001561/2004-54; 13804.002499/2004-18; 13804.001709/2004-51; 13804.001939/2004-10; 13804.002852/2004-60; 13804.003050/2004-77; 13804.003706/2004-51 e 13804.004647/2004-39 (fls. 257/258).*

5. *Em 10/04/2006, foi efetuada representação à DEFIC/DIPAC/SPO, para providências de sua alçada, considerando-se o disposto no caput do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, caput do artigo 18 da Lei nº 10833/2003 e no artigo 90 da MP nº 2.158-35/2001, uma vez pleiteada compensação fundada em crédito não administrado pela SRF.*

6. *Em 01/06/2006, representada por procurador (fls. 256), a interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 243/255) reportando-se ao pedido de restituição e às compensações vinculadas ao pretense crédito advindo de “Obrigações ao Portador – ELETROBRÁS”.*



6.1 *Após breve histórico dos atos processuais, a manifestante afirma que a autoridade administrativa teria incorrido em erro, em confronto com as normas legais e em contrário ao entendimento dos tribunais, ao decidir ser inadmissível a compensação entre débitos tributários e suposto crédito de empréstimo compulsório Eletrobrás. Destaca que tal decisão não deveria prevalecer, pois não teria havido a devida motivação, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos, para embasar a não declaração da homologação, conforme o previsto no artigo 50 e §1º, da Lei nº 9.784/1999.*

6.2. *Reclama não terem sido analisados alguns dispositivos legais essenciais e que de acordo com a Portaria MF nº 30/2005 incumbe aos Delegados da Receita Federal a apreciação de pleitos do contribuinte sobre matéria tributária e processos relativos a restituição, compensação, (...) de tributos e contribuições administrados pela SRF, que não teria sido efetivada.*

6.3. *Acrescenta que, segundo o artigo 15 da IN/SRF nº 460/2004, o pedido de restituição de receita da União, arrecadada mediante DARF, cuja administração não esteja a cargo da SRF, deverá ser apresentado à unidade da SRF competente para promover sua restituição, que o encaminhará ao órgão responsável para manifestação sobre a pertinência do pedido. Menciona que o Empréstimo Compulsório Eletrobrás não foi recolhido por DARF porque não existia na época tal documento.*

6.4. *Alega a interessada que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o empréstimo compulsório (E.C.) instituído por lei federal assume qualificação de inquestionável espécie tributária e que o Conselho de Contribuintes já decidiu que a SRF é competente para apreciar pedido de restituição de E. C. instituído pelo DL 2.288/1986, o qual, também não foi arrecadado mediante DARF.*

6.5. *Requer seja (i) convalidado o pedido de restituição para se considerar formulado o pedido e homologada a compensação e (ii) anulada a decisão de 1ª instância que indeferiu o pedido e proferida outra em homenagem ao duplo grau de jurisdição, julgando-se procedente a manifestação de inconformidade."*

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do Acórdão DRJ/SPO I nº 16-10.067, de 16 de agosto de 2006 (fls. 275/281), proferida pelos membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I (SP), cuja ementa dispõe, verbis:

"ASSUNTO: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1965

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO À ELETROBRÁS. COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. A SRF não é órgão competente para restituir ou compensar créditos de natureza não tributária.

"ASSUNTO: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/02/2002 a 13/08/2004



Ementa: CAUTELA DE OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. HOMOLOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Por falta de previsão legal, não pode ser homologada declaração de compensação de tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal com suposto crédito relativo a obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás.

Solicitação Indeferida."

Em razões de voto, o Nobre Relator da decisão *a quo* entendeu por indeferir a manifestação de inconformismo do contribuinte, sustentando que a pretensão do requerente não pode prosperar, visto que não há amparo legal.

Em seu fundamento de voto, o relator:

1- Citou o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002 e o artigo 15, *caput* e § 1º, da IN SRF nº 460/2004:

"Lei nº 9.430/96

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)".

"IN SRF nº 460/2004

Art. 15. O pedido de restituição de receita da União, arrecadada mediante Darf, cuja administração não esteja a cargo da SRF, deverá ser apresentado à unidade da SRF competente para promover sua restituição, que o encaminhará ao órgão ou entidade responsável pela administração da receita a fim de que este se manifeste quanto à pertinência do pedido.

§ 1º. Reconhecido o direito creditório do requerente, o processo será devolvido à unidade da SRF competente para efetuar a restituição, que a promoverá no montante e com os acréscimos legais previstos na decisão proferida pelo órgão ou entidade responsável pela administração da receita, ou sem acréscimos legais quando a decisão não os previr

§ 2º (omissis)"

2- Ressaltou que a impugnante, ora recorrente, incorreu em uma sequência de equívocos na interpretação do artigo 15 da IN SRF nº 460/2004, pois a legislação prevê que somente são passíveis de restituição os valores recolhidos ao Tesouro Nacional a título de **tributo ou contribuição administrado pela SRF** e quanto a valores relativos a outras receitas da União, apenas aquelas **arrecadadas mediante DARF**. Salientou que a IN SRF nº 210/2002, vigente à época do pedido, tratava do assunto da mesma forma (art. 1º da IN SRF nº 210/2002).


4

3- Citou, também, a Lei nº 4.156/62, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 4.364/64 e 4.676/65 e pelo Decreto-Lei nº 644/69, para mostrar que o empréstimo compulsório para a Eletrobras era cobrado pelos distribuidores de energia elétrica diretamente nas faturas apresentadas aos consumidores e o valor arrecadado era recolhido mensalmente junto ao Banco do Brasil S/A em favor da Eletrobras, à qual era facultada a troca das contas quitadas por ações da sociedade.

4- Mencionou que o Decreto nº 68.419/71 estabeleceu que a competência para processar a restituição do crédito demandado é da Eletrobrás e que a Secretaria da Receita Federal não tem que responder solidariamente pelo adimplemento dessa obrigação, já que, como é cediço, o referido órgão não se confunde com o Tesouro Nacional.

5- Não discordou da afirmação de que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o empréstimo compulsório federal assume qualificação de espécie tributária, mas que o art. 170 do CTN permite a compensação de créditos tributários apenas com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, **desde que haja prévia autorização legal que estipule garantias e condições para essa compensação.**

6- Consignou que o novo regime de compensação instituído pela MP 66/2002 e pela MP 135/2003, que é realizado por meio de declaração (DCOMP), não alcança, sob hipótese alguma, os casos de pedidos de compensação que não se refiram a tributos ou contribuições administrados pela SRF.

Os membros julgadores da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I (SP) aderiram ao voto do Relator por unanimidade.

Seguiu-se recurso voluntário, de fls. 283/297, em que se fez um breve relatório do processo, reafirmando-se os argumentos aduzidos na petição inicial. Destacam-se os seguintes pontos:

1- Competência da SRF para apreciar os pedidos de restituição dos valores relativos ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica

2- As citadas obrigações, relativas aos empréstimos compulsórios da ELETROBRÁS, só não foram administradas pela SRF porque este órgão não existia quando da instituição daqueles tributos.

3- Os empréstimos compulsórios assumem inquestionável qualificação de espécie tributária, conforme já decidiu o STF.

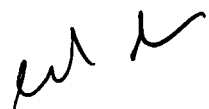
4- Os citados empréstimos compulsórios não foram arrecadados mediante DARF pelo fato de que este documento somente veio a ser criado, no âmbito da arrecadação federal em 1974.

5- Que a legislação citada na decisão *a quo* não impedem ou proíbem a compensação na forma como foi requerida, pelo contrário, o art. 74 da Lei nº 9.430/96 autoriza a utilização desses créditos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.



Requer, enfim, que seja deferido seu pleito de restituição tendo, como resultado final, a homologação das compensações vinculadas ao presente processo. Subsidiariamente, requer a manutenção da suspensão da exigibilidade dos tributos compensados, até decisão final administrativa.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro CELSO LOPES PEREIRA NETO, Relator

No presente processo discute-se o pedido de restituição/compensação de créditos que o recorrente alega possuir perante a União, originários de empréstimo compulsório instituído em favor da Eletrobrás pelo art. 4º da Lei nº 4.156/62.

Da tempestividade do recurso e da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes

A recorrente tomou ciência da decisão hostilizada em 18/09/2006 (vide aviso de recebimento de fl. 282v). Na folha inicial de recurso (fl. 283), constam dois carimbos com diferentes datas: o primeiro, encaminha o recurso para providências, com data de 18/10/2006 e o segundo, de protocolo, tem a data de 19/10/2006. Portanto, deve-se considerar a data de 18/10/2006, caracterizando-se a tempestividade do recurso.

A recorrente alega que a SRF é competente para analisar os pedidos de restituição dos valores relativos ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica. Não foi outro o entendimento tanto da DERAT/SPO/DIORT, quanto da DRJ/SPO I ao analisar e indeferir o pedido do contribuinte.

Outrossim, entendo que cabe ao Terceiro Conselho de Contribuintes o deslinde deste processo administrativo, consoante indicado no artigo 22, inciso XXI 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. 22. Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

I a XX – (omissis)

XXI - tributos, empréstimos compulsórios, contribuições e matéria correlata não incluídos na competência julgadora dos demais Conselhos.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento. No mérito, passo a decidir.

Natureza jurídica dos empréstimos compulsórios

A recorrente alega que os empréstimos compulsórios assumem inquestionável qualificação de espécie tributária, conforme já decidiu o STF, no que lhe assiste a razão, pois este assunto, assim como, praticamente, todas as questões aventadas no presente recurso, já foi decidido reiteradamente pelo Poder Judiciário, por meio do Superior Tribunal de Justiça - STJ e do Supremo Tribunal Federal - STF.



O STF pacificou o entendimento de que os empréstimos compulsórios, previstos no art. 148, da Constituição Federal de 1988, são tributos. Nesse sentido, excerto do voto vencedor proferido pelo Relator Ministro Moreira Alves, no julgamento do Recurso Extraordinário 146.733-9/SP, transcrito a seguir:

“De feito, a par das três modalidades de tributos (os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria) a que se refere o art. 145 para declarar que são competentes para instituí-los a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, os arts. 148 e 149 aludem a duas outras modalidades tributárias, para cuja instituição só a União é competente: o empréstimo compulsório e as contribuições sociais, inclusive as de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas”. (grifos nossos)

Superada, portanto, a discussão acerca da natureza tributária do empréstimo compulsório.

Da impossibilidade da compensação dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com débitos de outros tributos por falta de previsão legal

Não são relevantes para o deslinde do presente litígio, as alegações da recorrente de que nem a SRF nem o DARF haviam sido instituídos por ocasião do recolhimento do referido empréstimo compulsório.

O ponto fulcral para a solução do litígio é determinar se os créditos que seriam resultantes da restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório podem ser utilizados para a compensação com débitos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Este ponto foi abordado com maestria pela i. Conselheira Susy Hofman no voto condutor do acórdão 301-32.845, que adoto parcialmente, nos termos em que transcrevo a seguir:

“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 discricionariedade, antagônico ao estilo de reserva legal estrita que preside toda normalização dos momentos importantes da existência das relações jurídicas tributárias.



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 publicado no DJ de 09.05.2005, p. 339, nos seguintes termos:

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

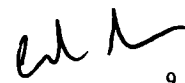
1. É contraditório o julgado que determina a incidência da Taxa SELIC devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, partindo-se do pressuposto de que a hipótese constitui repetição de indébito tributário, quando, na verdade, a referida devolução não tem natureza tributária, sendo inaplicável 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”.

Ademais, cuida-se de entendimento já firmado por este Terceiro Conselho de Contribuintes, cujo posicionamento se encontra sumulado, a saber:

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.

Ante ao exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso voluntário.**

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2008



CELSON LOPES PEREIRA NETO - Relator