



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 13609.000280/96-29
Recurso nº. : 107-128087
Matéria : IRPJ e OUTROS
Recorrente : CONSTRUTORA JH LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 15 de junho de 2004.
Acórdão nº. : CSRF/01-05.000

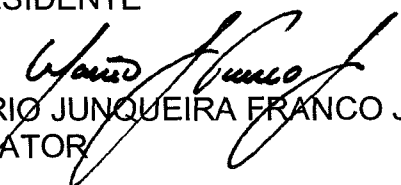
LEI 8.541/92 – ARTIGO 43 – IRPJ – CSL – OMISSÃO DE RECEITA – TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO – POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS – 1993 – Em se tratando de empresa tributada pelo lucro real, devem ser compensados, com as infrações por omissão de receita tributadas na forma do artigo 43 da Lei 8.541/92, os prejuízos fiscais de IRPJ e as bases de cálculo negativas de CSL, estas últimas tão-somente as geradas a partir de 1992.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSTRUTORA JH LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima e Carlos Alberto Gonçalves Nunes que negaram provimento ao recurso.


MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2004

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: ANTONIO DE FREITAS DUTRA, MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, MARCIO MACHADO CALDEIRA (Suplente convocado), LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, REMIS ALMEIDA ESTOL, JOSÉ CLÓVIS ALVES, JOSÉ

Processo nº. : 13609.000280/96-29
Acórdão nº. : CSRF/01-05.000

CARLOS PASSUELLO, JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, DORIVAL PADOVAN e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



Processo nº. : 13609.000280/96-29
Acórdão nº. : CSRF/01-05.000

Recurso nº. : 107-128087
Recorrente : CONSTRUTORA JH LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de divergência acerca da aplicação do artigo 43 da Lei 8.541/92, no ano-calendário de 1993, para empresas tributadas pelo lucro real.

O acórdão recorrido manteve a tributação em separado das receitas omitidas, não permitindo a compensação com prejuízos fiscais acumulados ou gerados no decorrer do ano-calendário de 1993 e bases de cálculo negativas geradas em 1993. Já o acórdão paradigma, 103-19.499/1998, por seu turno, admitiu tais compensações.

Em suas razões recursais, a recorrente pede que sejam apreciadas questões de mérito que restaram omissas quando da prolação do aresto vergastado, notadamente a inexistência de omissão de receita por suprimento realizado antes do início das atividades e a dedução das contribuições reflexas na base de cálculo do IRPJ e CSL.

Aduz ainda que o lançamento não pode subsistir, pois não conformado à norma legal, já que a base da infração não representa lucro.

Argumenta que, ao afastar-se as exigências de 1992, restariam prejuízos acumulados a serem compensados com as exigências de 1993, bem como compensação de prejuízos gerados no próprio ano-calendário de 1993.

Contra-razões a fls. 537, pugnando pela manutenção do julgado recorrido, pois tributo não se confunde com penalidade, devendo prevalecer a tributação em separado. Argúi pelo não conhecimento do recurso quanto ao IRF, por já ter sido o paradigma reformado pela Câmara Superior.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, Relator:

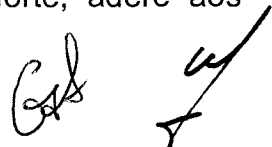
O recurso é tempestivo.

Destaco, por necessário, que a divergência apontada se resume à aplicação do artigo 43 da Lei 8.541/92, tão-somente, pois as interpretações dadas para a aplicação do referido dispositivo são antagônicas. A do aresto recorrido acolhendo a tributação em separado e não permitindo a compensação de prejuízos, e a do paradigma permitindo tal compensação. Não há divergência quanto ao IRF, pois o Acórdão paradigma não favorece a recorrente, já que a tributação com base no artigo 44 foi nele mantida, fato que também torna despicienda a preliminar de não-conhecimento argüida pela douta Procuradoria.

Deve ser observado, outrossim, que a matéria a ser apreciada se restringe exclusivamente ao artigo 43 da Lei 8.541/92, não sendo possível, nesta instância especial, retomar mérito, já definitivamente apreciado pela Sétima Câmara, acerca das omissões de receita ou deduções de contribuições reflexas. Omissões seriam causa de embargos; e para que houvesse outro julgamento em recurso especial seria necessária divergência específica com seguimento concedido, o que não é o caso.

Assim, conheço do recurso para sanar exclusivamente a divergência cujo seguimento foi concedido pelo despacho de fls. 534.

Esta egrégia CSRF tem divergido sobre o caráter do disposto no artigo 43 da Lei 8.541/92. Um forte corrente, à qual me filio, entende que o mesmo possuía caráter punitivo, e tendo sido expressamente revogado pela Lei 9.249/95, deve ser observada a regra da retroatividade benigna. Outra, não menos forte, adere aos



Processo nº. : 13609.000280/96-29
Acórdão nº. : CSRF/01-05.000

fundamentos do Acórdão paradigma, ao entender prevalecente a base de cálculo definida pelo Código Tributário Nacional, ou seja, o lucro real, assim não permitindo a tributação em separado da receita omitida. Uma terceira corrente, aparentemente minoritária, acolhe a tese do aresto vergastado, aceitando a tributação em separado, por entender que a regra expressa base de cálculo específica representativa de capacidade contributiva, e sem qualquer caráter penal.

Tanto a primeira quanto a segunda correntes, no caso em apreço, ou seja, **empresa tributada pelo lucro real com discussão apenas de IRPJ e CSLL**, alcançam resultados idênticos, pois permitem a compensação de prejuízos fiscais acumulados ou apurados no próprio exercício, ainda que por fundamentos diversos. Se houvesse discussão de IRF, diferentes seriam as decisões quanto a este, pois a primeira corrente cancelaria a exação no ano-calendário de 1993, reduzindo-a ao resultante da aplicação da alíquota de 15% nos anos-calendário de 1994 e 1995, tudo em função da retroatividade benigna e mediante a aplicação das alíquotas correspondentes a distribuições de lucros regularmente apurados. A segunda corrente, por sua vez, manteria *in totum* a exigência do IRF, pois nada há a compensar na base deste tributo.

Por óbvio, se adotada a corrente minoritária, *data venia*, todo o valor exigido seria mantido, na esteira do que decidido pelo aresto vergastado.

Manifesto entendimento de acordo com a primeira corrente, e nesse passo, cito recentíssimo aresto do ilustre Presidente desta Câmara Superior, Manoel Antônio Gadelha Dias, no Acórdão CSRF 01-04.952, que restou assim ementado, no que pertinente ao presente caso:

“IRPJ E CSL – LUCRO REAL – OMISSÃO DE RECEITAS COMPROVADA – ART. 43 DA LEI Nº 8.541/92 – APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA REVOGADORA – ADMITIDA A COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS OU DE BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS – Na sistemática do lucro real, revela caráter penalizante a tributação em separado da omissão de receitas, instituída no art. 43 da Lei nº 8.541/92. Por força do art. 106, II, “c” do Código Tributário Nacional, aplica-se retroativamente a revogação prevista no art. 36, inciso IV, da Lei nº 9.249/95. A

Processo nº. : 13609.000280/96-29
Acórdão nº. : CSRF/01-05.000

receita omitida poderá ser compensada, no caso do IRPJ, com os prejuízos acumulados ou apurados no curso do ano-calendário, e no caso da CSL, com a base de cálculo negativa do mês anterior.”

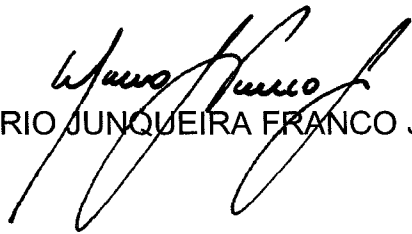
Reafirmo, no entanto, que, seja pela retroatividade benigna, ou pelos fundamentos esposados pelo aresto paradigma, o resultado há de ser o mesmo, isto é, a possibilidade de compensação de prejuízos e bases de cálculo negativas, acumulados ou gerados no próprio exercício.

Para as bases negativas, no entanto, a compensação só pode se dar com as geradas a partir de janeiro de 1992, pois não havia anteriormente compensação legalmente permitida.

Isto posto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para admitir a referida compensação.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 15 de junho de 2004.


MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR 