MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10708.000038/00-61
CÓPIA

Processo nº	10708.000038/00-61
Recurso nº	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9101-002.370 – 1ª Turma**
Sessão de	12 de julho de 2016
Matéria	IRPJ - DIREITO CREDITÓRIO. NÃO RECONHECIMENTO
Recorrente	MATOS TEIXEIRA CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

COMPOSIÇÃO DO SALDO NEGATIVO. PROVA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento ou sofrido retenções em valor maior que o imposto devido. Mas nada impede que o Fisco verifique a existência e procedência dos valores que compuseram o saldo negativo pleiteado, a partir dos elementos constantes de suas bases de dados, se o contribuinte se encontra impossibilitado de fazê-lo por comprovado motivo de força maior.
Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)
Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente

(assinado digitalmente)
Adriana Gomes Rêgo - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Hélio Eduardo de Paiva Araújo, André Mendes de Moura, Adriana Gomes Rêgo, Rafael Vidal de Araújo, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Luis Flávio Neto, Nathalia Correia Pompeu e Marcos Aurélio

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Pereira Valadão (Presidente em exercício). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

CÓPIA

Relatório

MATOS TEIXEIRA CONSTRUÇÕES E TERRAPLENAGEM LTDA recorre a este Colegiado, por meio do Recurso Especial (e-fls. 737/777), contra o acórdão de nº 1302-00.342 (e-fls. 691/701) que, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao seu recurso voluntário e reconheceu, em parte, o direito creditório pleiteado. Transcreve-se a ementa do acórdão recorrido:

> *ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Exercício: 1999 DIREITO CREDITORIO. RECONHECIMENTO. DOCUMENTAÇÃO. EXTRAVIO.*
>
> *Provado por meio de elementos carreados aos autos que o contribuinte não deu causa ao extravio dos documentos de suporte dos registros feitos em Declaração de Informações, e que foram adotadas as providências exigidas pela legislação de regência, o eventual indeferimento do pedido de reconhecimento do direito creditório deve ser feito a partir da indicação de justificativas inequívocas da insubsistência dos elementos formadores do crédito pleiteado.*
>
> *PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA. COMPROVAÇÃO, DECADÊNCIA, INOCORRÊNCIA.*
>
> *Tratando-se de aferição de liquidez e certeza de direito crédito, promovida dentro do prazo regulamentar, descabe falar em decadência do direito de se constituir o crédito tributário. Recurso Voluntário Provido em Parte.*

A Recorrente aponta divergência jurisprudencial entre o Acórdão nº 1302-00.342, e os Acórdãos nº 101-93.224 e 101-95.683, no que respeita ao tema "penalização do contribuinte, na ocorrência de caso fortuito, ao exemplo do arbitramento". As ementas dos paradigmas são as seguintes:

> **Acórdão nº 101-93.224**
>
> *IRPJ - LUCRO ARBITRADO - DETERIORAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS - CASO FORTUITO - Se por ocasião da elaboração das declarações de rendimentos e sua apresentação nos respectivos prazos, o sujeito passivo tinha a escrituração contábil e a documentação em ordem, a deterioração posterior em virtude de inundação, não pode dar causa a arbitramento de lucro fundada na recusa de apresentação dos mesmos livros e documentos, já que não há indícios de que o sujeito passivo tenha deixado de tomar as cautelas necessárias para evitar o caso fortuito ou de força maior.*
>
> **Acórdão nº 101-95.683**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

IRPJ - LUCRO ARBITRADO - DETERIORAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS - CASO FORTUITO - Se por ocasião da elaboração das declarações de rendimentos e sua apresentação nos respectivos prazos, o sujeito passivo tinha a escrituração contábil e a documentação em ordem, a deterioração posterior em virtude de inundação, não pode dar causa a arbitramento de lucro fundada na recusa de apresentação dos mesmos livros e documentos, já que não há indícios de que o sujeito passivo tenha deixado de tomar as cautelas necessárias para evitar o caso fortuito ou de força maior.

CÓPIA

O contribuinte, em suas razões recursais: a) preliminarmente, ressalta que o valor a restituir de IRPJ é da ordem de R$ 221.033,27, não restando quaisquer dúvidas; no mérito, defende que: b) houve caso fortuito comprovado nos autos, em que a documentação contábil e fiscal foi destruída por fenômeno natural, não tendo como promover sua reconstituição; c) a presunção de veracidade da DIPJ do exercício 1999, ano-calendário 1998, não pode ser elidida pelo fisco, pois foram declarados corretamente os valores; d) ao final, deve ser reformada a decisão para que sejam desfeitas as glosas efetuadas.

O recurso foi admitido por meio do Despacho de e-fls. 893/896, e a PFN apresentou Contrarrazões às fls. 899/907, em que aduz: a) não merece prosperar a intenção do contribuinte em ver seu direito creditório atendido em face da não-demonstração da origem, liquidez e certeza do crédito pleiteado, b) apesar da demora na apreciação do pedido por parte da RFB e, ainda que tenha ocorrido o evento natural que resultou na destruição de seus documentos, esses fatos não descaracterizam a necessidade de ser demonstrado o direito pleiteado; c) a diligência, efetuada pelo fisco buscou comprovar os créditos que a interessada pleiteia em relação ao ano-calendário 1999, ocorreu em 2003, ocasião em não foram homologados os valores por falta de comprovação, não havendo que se falar em aceitação obrigatória dos valores em decorrência de admissão tácita; d) que seja improvido o Recurso Especial do contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo, Relatora.

O recurso é tempestivo.

Mas, com a devida vênia, discordo de sua admissibilidade por entender que a divergência argüida não se caracterizou, vez que a decisão do acórdão recorrido analisou situação distinta dos acórdãos trazidos como paradigma.

No caso dos autos, a recorrente pleiteia o reconhecimento de direito creditório relativo a saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 1999, no valor de R$ 221.033,97, para utilizá-lo em compensações com outros débitos.

O acórdão recorrido entendeu que, como a contribuinte comprovou que não deu causa ao extravio da documentação que deu suporte à declaração apresentada, para deixar

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

de reconhecer o crédito, a autoridade administrativa deveria indicar os elementos que tornaram o crédito insubsistente. A partir dessa premissa, verificou o que constava da declaração retificadora, comparou com declarações de anos anteriores, e reconheceu uma parte do crédito pleiteado.

Por outro lado, ambos os paradigmas apreciaram constituição de crédito tributário pelas regras do arbitramento dos lucros.

Para demonstrar melhor a falta de similitude fática entre as decisões, transcrevo os seguintes excertos do acórdão paradigma nº 101-93.224:

> *[...]*
>
> *No mérito, o lançamento diz respeito a lucros arbitrados nos anos-calendário de 1994 e 1995, por infração do inciso III, do artigo 539 do RIR/94 com a seguinte dicção:*
>
> *[...]*
>
> *Efetivamente e como diz a recorrente, há uma incompatibilidade entre a descrição do fundamento para arbitramento do lucro com a capitulação legal contida no Auto de Infração.*
>
> *Se o sujeito passivo não mantinha a escrituração contábil como diz o item 25 1, Termo n° 13 — Constatação Final, não poderia recusar-se a apresentar os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal à autoridade tributária.*
>
> *A autoridade julgadora de 1° grau percebeu esta discordância e na tentativa de sanar a incompatibilidade disse que existiram as duas infrações, ou seja, falta de escrituração em virtude de não reconstituição e recusa da apresentação da escrituração, também, pela não reconstituição da escrituração comercial e fiscal.*
>
> *Em verdade, este posicionamento não se sustenta por falta de um mínimo de lógica porque não ficou evidenciado nos autos que o sujeito passivo tenha sido intimado para apresentar os livros comerciais e fiscais relativos aos anos-calendário de 1994 e 1995.*
>
> *Uma retrospectiva dos procedimentos adotados pela autoridade lançadora pode esclarecer melhor o fato acima examinado, porquanto as intimações expedidas pela fiscalização, em sua maior parte, diziam respeito aos anos-calendário de 1996 e 1997 e de um momento para outro passou a exigir a reconstituição da escrituração contábil de 1994 e 1995, sem a prévia intimação para apresentar os livros e os respectivos documentos.*
>
> *[...]*
>
> *A bem da verdade, as três intimações expedidas e que se relacionam com anos-calendário de 1994 e 1995 não tem qualquer eficácia pretendida pela fiscalização posto que somente em 30 de novembro de 1999, o Senhor Delegado da Receita Federal em Guarulhos, em Memorando n° 0129/99/DRF/GUA/GAB, de fls 89, autorizou a reabertura da fiscalização na FORMILINE INDÚSTRIA DE LAMINADOS LTDA., para os anos-calendário objeto dos presentes autos e o*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *Auto/de Infração foi lavrado no dia subseqüente, ou seja, no dia 10 de dezembro de 1999.*
>
> *Se a autorização para a reabertura da fiscalização deu-se no dia 30 de novembro de 1999, qualquer providencia anterior a esta autorização não poderia ter qualquer eficácia e, portanto, restaria válido apenas o Termo n° 13 - Constatação Final, que arbitrou o lucro.*
>
> *Com estas considerações e tendo em vista que não restou comprovada a recusa do sujeito passivo para apresentar os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal à autoridade tributária e que o sujeito passivo não foi intimado em nenhum momento para apresentar a escrituração fiscal e comercial, não vejo como prosperar o arbitramento do lucro.*

O paradigma de nº 101-95.683 também tratou de analisar autos de infração para constituição de crédito tributário pelo lucro arbitrado:

> *[...]*
>
> *Como visto do relatório, trata-se de arbitramento dos lucros da interessada, tendo em vista a falta de apresentação à fiscalização, os livros e documentos contábeis e fiscais por parte da recorrente.*
>
> *[...]*

À época do exame de admissibilidade do REsp da contribuinte, o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, dispunha, no caput do art. 67:

> *Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der* ***à lei tributária*** *interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.* (*)
>
> (*) destaquei

Ora, não se pode dizer que os mesmos comandos normativos (lei tributária) regem declarações de compensação e autos de infração pelo arbitramento dos lucros.

Veja-se que, em ambos os casos do paradigmas o comando legal adotado para fundamentar as autuações foi o artigo do regulamento do imposto de renda que trata de arbitramento - no caso do RIR/94, o art. 539 e, no caso do RIR/99, o art. 530 - enquanto que no caso do recorrido o Despacho Decisório que não reconheceu o direito creditório pleiteado e não homologou as compensações, fundamentou-se nos seguintes dispositivos normativos (fls. 92/94 do volume 1 digitalizado):

- Art. 170, II, do CTN;

- Lei nº 10.637, de 2002;

- Art. 21, §§ 1º e 2º e 35, §§ 1º e 2º, ambos da IN SRF nº 210, de 2002.

Poder-se-ia dizer que a similitude fática entre as decisões residiria na deterioração dos livros e documentos da escrituração contábil e fiscal dos contribuintes, por

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ocorrência de caso fortuito/força maior o que, com efeito, ocorreu em todos os casos - recorrido e paradigmas.

Mas esse fato - deterioração dos livros e documentos da contabilidade - foi considerado irrelevante, tanto no caso do recorrido, quanto no caso dos paradigmas, para o deslinde dos litígios. Pelo contrário, no caso do acórdão recorrido, constou expressamente do voto do relator:

> *Divergindo do posicionamento adotado pela autoridade julgadora de primeira instância, entendo que,* ***na medida em que Recorrente trouxe aos autos elementos suficientes a comprovação de que não deu causa ao extravio da documentação de suporte da declaração apresentada e que adotou as providências exigidas pela legislação de regência****, a autoridade administrativa, para decidir pela ausência de liquidez e certeza do crédito pleiteado, deveria indicar, de forma inequívoca, os elementos que, contribuindo para a formação do crédito, o tornaram insubsistente.*
>
> ***Não identifico, também, recomendação no parágrafo 2° do art. 264 do RIR/99 no sentido de que o contribuinte deveria envidar esforços para*** **reconstruir a escrituração contábil e recuperar as informações que dela constavam, bem como os papéis e documentos pertinentes,** ***eis que o citado dispositivo trata tão somente da legalização de novos livros e documentos.*** *(*)*
>
> (*) negritei

Como visto, o extravio dos livros e documentos fiscais também não pesou na decisão consignada pelo paradigma de nº 101-93.224, como se verifica do extenso trecho do voto reproduzido anteriormente, já que, naquele caso, o relator entendeu que não havia autorização para que a fiscalização procedesse ao arbitramento dos lucros nos anos-calendário 1994 e 1995, pois "*porque não ficou evidenciado nos autos que o sujeito passivo tenha sido intimado para apresentar os livros comerciais e fiscais relativos aos anos-calendário de 1994 e 1995",* ou seja, a motivação para afastar o arbitramento é peculiar e em nada pode ser aplicada ao presente processo.

E, no mesmo sentido do recorrido, o paradigma de nº 101-95.683:

> *Como visto acima, a recorrente tomou todas as providências legais exigidas em vista do infortúnio ocorrido, denotando que não houve recusa na apresentação dos livros fiscais e comerciais e respectivos documentos.*
>
> *Também não seria cabível argumentar no sentido de que teria ocorrido a falta de adoção de medidas mínimas para preservar seus livros e documentos contábeis e fiscais, pois a inundação, conforme comprovam os documentos juntados aos autos, abrangeu todo o município de Nova Friburgo/RJ, tendo motivado a decretação de situação de emergência por parte do Executivo Municipal.*
>
> *[...]*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *No caso, deve-se registrar que, diante dos fatos em análise, não houve recusa, mas sim impossibilidade de apresentação ao fisco dos documentos destruídos pela inundação.*
>
> *[...]*

Portanto, além de entender que as situações fáticas analisadas são distintas, se semelhança houvesse, as decisões comparadas não seriam divergentes, mas exatamente convergentes sobre o ponto questionado.

Conclusão

Em face ao exposto, voto no sentido de não conhecer do Recurso Especial da Contribuinte.

Adriana Gomes Rêgo - Relatora

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/08/2016 por ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 09/08/2016 p
or ADRIANA GOMES REGO, Assinado digitalmente em 10/08/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 12/08/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA