



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

Processo n° 12448.737120/2011-57
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1103-001.163 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de fevereiro de 2015
Matéria Autos de infração de IRPJ e CSLL. Passivo não Comprovado. Glosa de despesas
Embargante COCA COLA INDÚSTRIAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

Os embargos de declaração apenas são cabíveis em face de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma (art.65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF), hipóteses não presentes no caso concreto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do Colegiado rejeitar os embargos por unanimidade, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)
Aloysio José Percínio da Silva - Presidente

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro, Fábio Nieves Barreira, André Mendes de Moura, Breno Ferreira Martins Vasconcelos, Marcos Shigueo Takata e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos em face do acórdão nº 1103-001.082, de 29/7/14, que recebeu a seguinte ementa (fls.2.031/2.059):

PASSIVO COM EXIGIBILIDADE NÃO COMPROVADA. Nos termos do art.40 da Lei nº 9.430/96, a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada caracteriza omissão de receita (art.281 do Regulamento do Imposto de Renda 1999), cabendo ao contribuinte o ônus da prova para infirmar tal presunção legal, o que não ocorreu no caso concreto.

DESPESAS NÃO DEDUTÍVEIS. PERDÃO DE DÍVIDA. As despesas sem comprovação e as decorrentes de mera liberalidade não são dedutíveis.

DESPESAS GLOSADAS. CONTRAPARTIDA A CRÉDITO DO PASSIVO. As contrapartidas credoras dos lançamentos contábeis referentes à constituição de despesas glosadas pela autoridade fiscal não podem embasar a presunção legal de omissão de receitas por conta da manutenção, no passivo, de obrigações não comprovadas. Recurso de ofício não provido.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL. PIS. COFINS O decidido no lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica IRPJ é aplicável aos autos de infração reflexos, em razão da íntima relação de causa e efeito.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO DA DRJ. CERCEAMENTO A DIREITO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. A produção de prova pericial depende de juízo da autoridade julgadora, que norteia sua atuação no livre convencimento motivado, razão pela qual não há se falar em nulidade da decisão de primeira instância que a indeferiu por ser prescindível no caso concreto.

PRELIMINAR DE NULIDADE. PROCESSO ELETRÔNICO. O fato de os autos serem formados por folhas digitalizadas, ou inseridas pelas partes através de programas de upload, não compromete minimamente a integridade do processo, tampouco a apreciação das provas pelos julgadores.

PROVAS. APRESENTAÇÃO. MOMENTO. No processo administrativo tributário federal, não basta o Recorrente alegar fatos. Deve necessariamente instruir sua defesa com as respectivas provas, mormente quando lhe cabe o ônus de produzi-las para elidir a presunção legal de omissão de receitas.

PEDIDO DE PERÍCIA. DILIGÊNCIA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. Prescinde a realização de perícia quando o Recorrente busca, com tal providência, apenas

carrear provas que já poderiam ter sido apresentadas quando do recurso voluntário. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar a realização de diligências e perícias apenas quando entender necessárias ao deslinde da controvérsia.

Sustentou o Embargante, em síntese: (a) omissão quanto à demonstração de que os valores indicados no auto de infração estariam equivocados; (b) necessidade de esclarecimento quanto à relevância de argumentações contempladas no recurso voluntário, inclusive relacionadas ao não provimento do pedido de realização de prova pericial; (c) impropriedade na denegação da perícia, pois “...tem este processo cerca de 2100 páginas, das quais a grande maioria corresponde à juntada de documentos pela recorrente, seja na fase de fiscalização, seja depois de formado o PAF, não se justificando que se denegue pedido de perícia contábil, sob alegação de que a recorrente poderia anexar aos autos mais ainda algumas centenas de documentos”, e (d) conflito de decisões do CARF sobre a conceituação de uma mesma operação.

Os embargos de declaração foram distribuídos com base no art.65, §2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (“O presidente da Turma poderá designar conselheiro para se pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos de declaração”).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro, Relator.

Do juízo de admissibilidade

Cumprido, inicialmente, verificar a tempestividade dos embargos de declaração.

Conforme despacho assinado digitalmente em 17/9/14 (fl.2.074), os autos foram encaminhados à EQDEX-EQINT-DRFRJ1, para que o contribuinte fosse cientificado dos seguintes documentos: Acórdão de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário, Intimação de Resultado de Julgamento, Demonstrativo de Débito “A”, Demonstrativo de Débito “B” e DARF.

Consta dos autos Aviso de Recebimento (AR) com data de entrega de correspondência no domicílio fiscal do contribuinte em 19/9/14 (fl.2.075)

De acordo com Termo de Solicitação de Juntada (fl.2.077), em 1º/10/14 solicitou-se a juntada ao processo do Termo de Vista/Cópia de Processo, dos Contratos Sociais e Alterações e do Documento de Representação.

Em 6/10/14, foi solicitada a juntada dos Embargos de Declaração ao processo, conforme Termo de Solicitação de Juntada (fl.2.095).

Por meio do Despacho de Encaminhamento de fl.2.076, de 10/10/14, a EQDEX-EQINT-DRFRJ1 devolveu o processo à DRFRJ1/DICAT-CAT-DEMAIS com a informação que foi “*Realizada a intimação conforme solicitado*”.

Em que pese contar a data de assinatura no Aviso de Recebimento mencionado (fl.2.075), algumas particularidades do caso concreto excepcionalmente desautorizam um juízo de certeza sobre a efetiva ciência do acórdão embargado em 19/9/14.

Vejamos.

De pronto, nota-se que no AR não consta minimamente a descrição do conteúdo da correspondente missiva encaminhada pela repartição fazendária.

Segundo, o Termo de Vista de Processo (fl.2.078) sugere a ciência dos despachos e decisões constantes do processo somente em 25/9/14, conforme o seu teor, *verbis*:

“Obtive vista do inteiro teor do processo acima, através do recebimento de cópia integral digitalizada em CD, tendo tomado ciência de todos os despachos e decisões nele constantes, até a presente data, conforme solicitação agendada anteriormente nesta Equipe.”

Terceiro, que a própria DICAT/DIV/DRFRJ1, ao encaminhar os autos ao CARF, atestou que os embargos foram apresentados no prazo legal (fl.2.127).

Sendo assim, à míngua de cabal prova em contrário, considera-se ocorrida a ciência do acórdão embargado em 25/9/14, data da obtenção de cópia integral do processo, devendo ser considerada tempestiva a interposição dos embargos de declaração em 29/9/14 (fl.2.097), como confirmado pela unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Inicialmente, o Embargante afirma que seria “...*contraditória, ou, pelo menos obscura, a exigência, constante das decisões de 1ª e 2ª instâncias, de que deveria a ora embargante apresentar provas relativas a aspectos do lançamento, que não foram objeto de discussão.*”. Quanto ao ponto, refere-se especificamente ao seguinte excerto, constante da p.21 do acórdão embargado:

“[...] Mesmo abstraindo a necessidade de existência de contrato de mútuo atrelado ao contrato de abertura de crédito, a mencionada cláusula contratual não é suficiente por si só para comprovar a dedutibilidade daquele encargo. Caberia ao Recorrente ter demonstrado, e para tanto teve inúmeras oportunidades durante a ação fiscal, bem como no curso processual, que os requisitos acordados entre as partes foram obedecidos. Deveria, ao menos, ter feito a correlação, individualizada, entre os valores glosados pela fiscalização e as respectivas quantias do crédito efetivamente utilizadas (com aplicação dos índices de correção monetária ajustados), e a vinculação aos registros contábeis relativos às correspondentes liberações dos recursos, bem como poderia ter demonstrado o registro de tais fatos contábeis na escrituração de sua controlada, Recofarma, que teria disponibilizado o crédito rotativo. Como bem lembrado no acórdão recorrido:

'[...] poderia a interessada ter feito juntar aos autos, por exemplo, a escrituração dos supostos empréstimos na contabilidade de sua controlada Recofarma Indústria do Amazonas Ltda. Ou então extratos bancários seus e de sua controlada com a indicação da movimentação financeira dos empréstimos. Ou ainda o instrumento utilizado para a efetivação do 'pré-aviso de, no mínimo, 48 (quarenta e oito) horas' previsto no contrato de abertura de crédito em conta-corrente como condição para a liberação dos recursos'.

Vale rememorar, com o intuito de devidamente contextualizar o supratranscrito fundamento, que a exigência lastreou-se no art.281 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR 99:

“Art.281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, §2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

.....

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.”

Assim, o ônus da prova acerca da manutenção, no passivo, de obrigações exigíveis cabia ao sujeito passivo, restando aos julgadores verificar se a documentação apresentada era capaz de infirmar tal presunção de omissão de receitas.

A respeito dos Contratos de Abertura de Crédito em Conta-Corrente e Aditivos, celebrados entre a Recofarma Indústria do Amazonas Ltda (Mutuante) e a Coca-cola Industriais Ltda (Mutuária), no voto condutor do acórdão embargado assentou-se que apenas a apresentação de tais ajustes era insuficiente para demonstrar que os valores apontados pela fiscalização correlacionavam-se com as quantias de créditos supostamente utilizadas. Com isso, dada a clareza da decisão, não há se falar em obscuridade. Tampouco em contradição, pois o cerne da questão não se refere ao fato de o Recorrente concordar com os valores escriturados, mas, à ausência de comprovação sobre a exigibilidade de obrigações mantidas no passivo.

Também não se vislumbra minimamente a alegada obscuridade ou contradição quanto à apreciação das provas que supostamente afastariam a conclusão da fiscalização relacionada aos dividendos escriturados em conta de passivo. Vejamos, *verbis*:

“[...] Quanto aos lançamentos contábeis efetuados a crédito na conta de passivo nº 0230102000 (CONSOL. AFL – ADIANTAMENTOS US\$), a título de dividendos, o Recorrente, como já adiantado, afirmou que, na verdade, tratavam-se de novas liberações de quantias do crédito rotativo acordado com a Recofarma. Porém, não apresentou as devidas provas que lastreassem tal alegação, restando sem comprovação hábil os registros na conta de passivo.

Constam dos autos espécies de ordens de pagamento da Recofarma para a CocaCola Indústrias Ltda (fls.638/654), disponibilizadas durante o procedimento fiscal, que não se

referem ao valores escriturados na mencionada conta de passivo, descritos como dividendos.

Com a impugnação, o autuado anexou uma planilha e respectivos lançamentos contábeis com descrições alusivas a 12 (doze) recebimentos de dividendos (fls.1.321/1.354 e 1.361/1.410), porém nenhum daqueles registros foram considerados pela fiscalização como passivo com exigibilidade não comprovada. À fl.1.356 consta um documento em que a Recofarma requereu a transferência bancária, em 29/6/07, de R\$1.655.000,00 para a Coca-Cola Indústrias Ltda a título de Dividendos. Em outro demonstrativo (fl.1.355), com referência àquela data, desta feita elaborado pela Coca-Cola Indústrias Ltda, o valor de R\$ 1.850.000,00 (R\$ 1.655.000,00 + R\$ 195.000,00; ambos os valores indicados pela fiscalização) aparece como descrição “Recebimento de Dividendos da Recofarma”. Sem prova em contrário, não havia como a fiscalização, tampouco agora em sede de julgamento, desconsiderar tais descrições.”

Prosseguindo, acerca da realização de perícia, o Embargante reafirmou a necessidade nos seguintes termos:

“[...] Ressalte-se que tem este processo cerca de 2100 páginas, das quais a grande maioria corresponde à juntada de documentos pela recorrente, seja na fase de fiscalização, seja depois de formado o PAF, não se justificando que se denegue pedido de perícia contábil, sob alegação de que a recorrente poderia anexar aos autos mais ainda algumas centenas de documentos. Os equívocos interpretativos acima referidos (itens 2.1/2.2), bem demonstram que, em causa de tal magnitude (quase meio bilhão de reais) e tamanha profusão de documentos, não se pode, em boa-fé, dispensar um exame metodológico e técnico, visando à completa elucidação da verdade, que somente uma perícia contábil poderá proporcionar.

2.3.5 – Ressalte-se mais que os elementos constantes dos autos, desde a época da fiscalização, forneceram à Receita os elementos, que lhe permitiram a realização da autuação, inclusive a quantificação da base de cálculo dos tributos, ou seja do somatório das parcelas advindas do contrato de abertura de crédito. Quantificação esta, a do somatório das parcelas sacadas, da qual como já se ressaltou nesta petição, a recorrente não discorda. Será que a exigência de provas tem a ver com a rejeição desse Tribunal Administrativo às quantias levantadas pela Receita e que constituíram a base de cálculo indiscutida da tributação reclamada? Data venia, o fundamento da objeção formulada no acórdão é obscuro a reclamara esclarecimentos.”

Uma vez mais **não há se falar em obscuridade, omissão ou contradição** do acórdão embargado. Após ter consignado que o Recorrente deixou de apresentar provas que pudessem infirmar as conclusões fiscais, o respectivo voto condutor, com a necessária clareza, indeferiu o pedido de realização de perícia sob a seguinte fundamentação:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.206-2/2004, de 12/4/2004, que institui a **“[...] Quanto à perícia requerida, a defesa, na impugnação, formulou os seguintes quesitos:**

Autenticado digitalmente em 18/02/2015 por TEIRO, Assinado digitalmente em 17/03/2015 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/02/2015 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO

'- No que concerne à repactuação de juros (itens 10.9 a 10.9.3), a evidenciação de sua tributação nos anos anteriores à referida repactuação.

- Distinção entre o efetivo pagamento de dividendos pela Recofarma à CCIL e as quantias recebidas por conta do Contrato de Abertura de Crédito, equivocadamente identificadas como 'dividendos', quando lançadas no Passivo Exigível, no curso de 2007.

- Efetiva remessa de dividendos pela CCIL à sua controladora no exterior, no ano de 2007.

- Débito da CCIL em relação à Recofarma por conta da aquisição das empresas REMIL e CMR.

- Correção dos lançamentos de juros com base no disposto no 4º aditivo ao Contrato de Abertura de Crédito, comprovando-se não ter havido excesso em relação ao contrato, nem à lei.

- Pagamentos à Credora, com substancial redução do passivo exigível, no ano de 2007 e subsequentes, reforçando a inexistência de passivo fictício.'

No recurso voluntário, reitera a necessidade de tal providência, principalmente em razão da complexidade do caso e valor do crédito tributário constituído, demonstrando '...boa fé e a intenção de absoluta abertura de suas contas, não sendo demasiado repetir-se não ser aceitável a sua recusa, em processo de tal monta'.

Acontece que, na essência, o que busca a defesa é a abertura de um adicional momento de dilação probatória, relacionada a fatos que já poderiam ter sido comprovados desde o procedimento fiscal, mormente quando consideradas as inúmeras intimações que lhe foram dirigidas pela fiscalização. Do início da ação fiscal, por exemplo, teve ciência o contribuinte em 22/1/10 (fl.36). Quanto às matérias relacionadas às infrações apontadas, a ciência pessoal do Termo de Intimação Fiscal nº 02 ocorreu em 1/6/10 (fl.41), ou seja, dois anos antes da interposição do recurso voluntário. Considerando a data do presente julgamento, mais de dois anos e seis meses da ciência dos autos de infração, poderia, em todo esse tempo, a defesa ter apresentado as provas remanescentes. Vale ainda lembrar que durante a auditoria a fiscalização, não obstante ter efetivado intimação para obter '...parecer de auditoria contábil independente [...] a fim de obter opinião de profissional técnico contábil a respeito das demonstrações contábeis da CCIL', não obteve êxito, tendo o contribuinte afirmado peremptoriamente: "Não possuímos parecer de auditoria independente" (fl.676).

Com a necessária objetividade, conclui-se que o pleito não pode ser acolhido, pois busca unicamente esclarecer fatos que já deveriam ter sido comprovados desde a impugnação, momento inicial de produção probatória, conforme artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235/72. Nos termos deste mesmo Decreto, a realização de diligências ou perícias, reitera-se, justifica-se somente quando necessárias, a juízo da autoridade julgadora:

Art.18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências, ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art.28, in fine.

.....

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Acrescente-se que o Recorrente, diante do indeferimento do pleito pela DRJ, não apresentou qualquer novo elemento que pudesse servir para justificar a utilidade de uma perícia ou mesmo diligência.”

Quando à alegada má-fé, supostamente caracterizada pela dispensa de “...um exame metodológico e técnico, visando à completa elucidação da verdade”, o Embargante não a demonstrou minimamente nas condutas da autoridade fiscal responsável pelos lançamentos, dos doutos Julgadores da Sexta Turma da DRJ – Rio de Janeiro (RJ), do presente Relator e dos demais Conselheiros que acompanharam o seu voto. Ao revés, restou evidenciado em cada uma das instâncias por onde o processo tramitou o alerta de que o contribuinte deveria comprovar devidamente a sua alegação. Acusação de tal magnitude em nada contribui para a elucidação dos fatos, mormente quando se trata de um processo em que houve uma apreciação detalhada de todas as alegações veiculadas na impugnação e no recurso voluntário, o que resultou, inclusive, na exoneração de parcela do crédito tributário constituído.

Enfim, não restou comprovada a alegada má-fé de quaisquer das autoridades administrativas. De resto, subsiste o compreensível inconformismo da defesa pela não aceitação de sua tese por 8 (oito) dos 9 (nove) julgadores que analisaram o processo (três em primeira instância e cinco no CARF), tendo apenas um único Conselheiro acolhido o pedido de realização de diligência.

Por fim, o Embargante reitera alegação veiculada no recurso voluntário, de que decisões administrativas seriam contraditórias.

Quando ao ponto, afirmou-se no acórdão embargado que a “...*Secretaria da Receita Federal do Brasil considerou ter havido mútuo financeiro entre a Recofarma (Mutuante) e a Coca-Cola Indústrias Ltda (Mutuária)*”. Também se decidiu, à vista do acórdão nº 3102-001.688, de 28/11/12, que, para produzir efeitos no presente processo, não bastaria a identificação de o Recorrente ter constado como mutuário, relativamente às quantias disponibilizadas pela Recofarma. Uma vez mais, far-se-ia necessário apresentar provas que atestassem a necessidade das despesas escrituradas com encargos de correção monetária/juros, bem como a exigibilidade de determinados valores mantidos em conta de passivo. Vejamos, *verbis*:

“[...] Da análise do processo e referido acórdão, é verdade que a fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil considerou ter havido mútuo financeiro entre a Recofarma (Mutuante) e a Coca-Cola Indústrias Ltda (Mutuária), ora Recorrente.

Entretanto, repita-se, a controvérsia resolve-se no campo das provas. Ainda que se admita ter sido o Recorrente mutuário, relativamente às quantias disponibilizadas pela Recofarma e efetivamente utilizadas, importa para se infirmar as infrações comprovar, sem margem para dúvidas a partir de documentação hábil, a necessidade das despesas escrituradas com encargos de correção monetária/juros (vale lembrar que sequer há nos autos qualquer demonstrativo de cálculo que pudesse lastrear os registros) e a exigibilidade de determinados valores mantidos em conta de passivo ao final do ano-calendário 2007.”

Quando se afirmou que nos autos inexistia demonstrativo de cálculo que pudesse lastrear as despesas escrituradas a título de encargos de correção monetária/juros, por óbvio que não se fazia referência aos registros contábeis em si, mas como se originaram, aos respectivos lastros de escrituração, sendo desprovida de sentido, com a devida licença, a seguinte indagação do Embargante:

“2.4.4 Note-se, ainda que, na transcrição acima, afirma o julgador que ‘(vale lembrar que sequer há nos autos qualquer demonstrativo de cálculo que pudesse lastrear os registros)’. Cabe indagar-se, então, quais teriam sido os fundamentos para o lançamento fiscal nos presentes autos. Se a afirmação é de que não há rastro dos registros referentes ao contrato examinado e considerando-se que não há formação de litígio quanto a este ponto, justifica-se que se peçam, através dos presentes embargos, esclarecimentos sobre quais terão sido os fundamentos da Receita para lançar e quantificar os débitos neste processo! Parece óbvio que, a ser verdadeira a inexistência de demonstração de tais registros, o lançamento teria sido fantasioso e nulo.”

Pelo exposto, voto no sentido de REJEITAR os embargos de declaração.

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro