



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10314.721065/2016-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-010.212 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2021
Recorrente ACRINOR ACRILONITRILA DO NORDESTE S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2011

DESCONTO INCONDICIONAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO EM NOTA FISCAL OU PREVISÃO CONTRATUAL. CARÊNCIA DE JUSTIFICATIVA COMERCIAL PARA O ABATIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICA NÃO DISCRIMINATÓRIA. TRIBUTAÇÃO.

Deve compor a base de cálculo das contribuições sociais os valores dos descontos concedidos, após o faturamento, praticados exclusivamente nas vendas para empresa coligada, sem previsão contratual ou qualquer justificativa comercial para tanto, mormente quando comprovado pela Fiscalização que os valores de transações contemporâneas, mantidas com outros cliente, não perceberam tal redução. Não configuração da exceção prevista no art. 1º, §3º, V, a, das Leis n. 10.833/2003 e 10.637/2002.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaler Dornelles – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco – Redator *ad hoc*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Mauricio Pompeo da Silva, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente), Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

Em virtude da licença da Conselheira Fernanda Vieira Kotzias, fui designado redator *ad hoc*. O presente relatório e voto representam o inteiro teor do que foi lido pela relatora original e votado na respectiva sessão de julgamento.

Por bem descrever os fatos dos autos, adoto parcialmente o relatório elaborado pela DRJ/SPO (fl. 856 a , que transcrevo abaixo:

Trata-se de auto de infração lavrado contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta/insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS/Pasep, referente aos períodos de apuração julho/2011 a outubro/2011 e dezembro/2011, no montante total de R\$ 4.404.820,67 (fls. 545/552).

[...]

Cientificada do auto de infração em 20/06/2016 (fl. 559), a contribuinte, em 15/07/2016 (fl. 562) apresentou impugnação (fls. 563/587), na qual, depois de dizer da tempestividade de sua defesa, alega que:

- em linhas gerais, o montante aqui exigido está relacionado a glosas decorrentes de descontos incondicionais concedidos pela impugnante;

- o presente auto de infração é oriundo de uma fiscalização realizada pela Delegacia Especial de Fiscalização e Comércio Exterior e Indústria – Delex (localizada em São Paulo) na empresa EDN – Estireno do Nordeste S.A (CNPJ nº 10.242.753 /0001-67), em relação ao ano-calendário de 2011, relacionada ao Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF nº 08.1.65.00.2014.01460-9. Todavia, como bem relatado no Termo de Verificação Fiscal, tendo em vista a incorporação dessa empresa pela ora impugnante, ocorrida em novembro/2014, a Delex cancelou a primeira fiscalização e passou a fiscalizar a própria atuada, por meio do TDPF nº 05.0.01.00-2015-00011-7, mediante o Termo de Início de Fiscalização lavrado em 06/03/2015;

- ocorre, contudo, que, em 09/03/2015, a Seção de Fiscalização – Safis da Delegacia da Receita Federal de Lauro de Freitas – BA, já havia iniciado a fiscalização da Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A, com a formalização do Termo de Início de Procedimento Fiscal vinculado ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 05.1.07.00-2015-00010-8, justamente quanto ao cumprimento das obrigações relacionadas ao PIS/Pasep e à Cofins do período compreendido entre o 1º trimestre de 2010 e o 4º trimestre de 2011. Esse procedimento culminou na lavratura de auto de infração de PIS/Pasep objeto do processo administrativo nº 13502.721598/2015-50, datado de 18/12/2015, por meio do qual se objetiva também a cobrança dessa contribuição dos meses de agosto/2011 a dezembro/2011;

- da análise comparativa do presente auto de infração e daquele de PIS/Pasep vinculado ao processo administrativo nº 13502.721598/2015-50, verifica-se que nos dois casos estão a exigir supostos créditos tributários correspondentes ao mesmo período de apuração (2011), imputando, inclusive, o cometimento das mesmas infrações, decorrentes da emissão de Notas de Crédito em favor da empresa Companhia Brasileira de Estireno – CBE; [...]"

Ao enfrentar o caso, a DRJ/SPO concluiu pela improcedência da impugnação fiscal por entender que “tanto porque não constaram das notas fiscais de venda, como porque não ficou comprovado que não estão vinculados a eventos posteriores à venda, os descontos concedidos pela contribuinte à CBE não podem ser considerados como incondicionais e, conseqüentemente, devem compor a base de cálculo do PIS/Pasep”.

A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2011 a 31/10/2011, 01/12/2011 a 31/12/2011

DESCONTOS INCONDICIONAIS. NOTA FISCAL.

Descontos incondicionais devem constar da nota fiscal de venda dos bens ou da fatura de serviços e não dependerem de evento posterior à emissão desses documentos.
Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário se insurgindo contra as glosas realizadas pelos seguintes motivos: (i) impossibilidade de revisão de lançamento anterior; (ii) incompetência da DRF/SPO, que estaria preventa diante da competência original da DRF de Lauro de Freitas – Bahia; e (iii) no mérito, que o lançamento viola expressamente a legislação aplicável e entendimento do CARF sobre a impossibilidade de incidência das contribuições sobre descontos incondicionais.

Posteriormente ao recurso voluntário, a empresa voltou à peticionar nos autos informando que o PAF n. 10314-721.064/2016-33, que trata de lançamentos realizados simultaneamente ao objeto do presente processo e que versa sobre IRPJ e CSLL teria sido convertido em diligência por meio da Resolução CARF nº 1402-000.721 e, por entender que o deslinde do referido processo afeta a presente lide, requereu o sobrestamento deste até que a 1ª Seção se posicione definitivamente sobre o mérito.

O processo foi então encaminhado ao CARF, sendo distribuído à Conselheira Fernanda Vieira Kotzias para análise e voto.

O processo foi então encaminhado ao CARF, sendo a mim distribuído para análise e voto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Redator *ad hoc*.

Ressalta-se uma vez mais que, em virtude da licença da Conselheira Fernanda Vieira Kotzias, fui designado redator *ad hoc*. O presente relatório e voto representam o inteiro teor do que foi lido pela relatora original e votado na respectiva sessão de julgamento.

O recurso voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos legais exigidos, motivo pelo qual deve ser conhecido.

Conforme indicado no relatório, trata-se de auto de infração diante da verificação de pagamento a menor de PIS/COFINS ao longo do ano-calendário de 2011.

1) Da nulidade do lançamento

Em sede preliminar, a recorrente suscita nulidade do lançamento sob dois argumentos: (i) impossibilidade de revisão de lançamento anterior, realizado contra a Acrinor (incorporadora) em relação a fatos e períodos idênticos aos ora analisados (atribuídos à incorporada) e; (ii) ato reflexo, à incompetência da DRF/SPO, que estaria preventa diante da competência original da DRF de Lauro de Freitas – Bahia.

A este respeito, cabe ressaltar que a DRJ/SPO, ao enfrentar os argumentos trazidos pela ora recorrente, afastou a existência lançamento em duplicidade e de que a DRF/SPO estaria preventa. Isto porque, o lançamento discutido nos presentes autos refere-se unicamente a fatos ocorridos antes da incorporação da EDN - ESTIRENO DO NORDESTE S.A. pela ora recorrente, de forma que, ainda que se refira a um mesmo período o que PAF n. 13502.721598/2015-50, seus objetos e sujeitos passivos não se confundem, senão vejamos (fls. 865, 866 e 873):

“Preliminarmente, a contribuinte alega que o auditor fiscal teria cancelado a fiscalização que iniciou na empresa EDN – Estireno Nordeste S.A. e teria iniciado uma nova fiscalização na Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A., e que, por isso, o auto de infração estaria a exigir créditos tributários correspondentes aos mesmos períodos de apuração, imputando o cometimento das mesmas infrações à contribuinte do lançamento de ofício relativo ao PIS/Pasep objeto do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50.

Contudo, na realidade, o auditor fiscal em momento algum cancelou a fiscalização e deu início a outra.

O Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de fls. 103, no qual consta a Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A. como contribuinte/responsável apenas formaliza a quem de direito deve se dirigir a fiscalização, em razão da incorporação por essa empresa da EDN Estireno do Nordeste S.A., que é a empresa que foi fiscalizada.

De igual modo, a intimação de fl. 104 direcionada à Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A., apesar de denominada pelo autuante de Termo de Início de Fiscalização, foi apenas uma adequação a essa alteração. Aliás, no começo dessa intimação o auditor fiscal deixou claro que estava intimando a Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A. na qualidade de sucessora por incorporação da empresa EDN – Estireno do Nordeste S.A. Além disso, a solicitação feita nessa intimação diz respeito tão somente a divergências apuradas pelo auditor fiscal em relação à receita bruta da contribuinte, o que demonstra que não se trata de início de fiscalização, mas de continuação daquela que se iniciou com o termo de fl. 3 em outubro de 2014.

Por outro lado, ao contrário do que parece crer a impugnante, a incorporação não faz com que a incorporada seja considerada desde sempre parte da incorporadora. Ou seja, até outubro de 2014 existiam duas empresas: a EDN – Estireno do Nordeste S.A. e a Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A. E isso não se alterou com a incorporação.

Assim, como aqui se trata de períodos de apuração de 2011, isto é, muito anteriores à incorporação, não resta dúvida de que a única pessoa jurídica fiscalizada nestes autos foi a EDN – Estireno do Nordeste S.A.

A Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A., ou seja, a incorporadora, é, na verdade, a responsável pelos tributos devidos, até à data do ato de incorporação, pela pessoa jurídica de direito privado incorporada. Mas reitera-se: quem devia o tributo era a EDN e por isso foi ela quem foi fiscalizada até a lavratura do auto de infração. A Acrinor é tão somente a responsável por esses débitos.

A alegação da impugnante de que estariam lhe sendo imputadas as mesmas infrações dos lançamentos de ofício objeto do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50 também não tem fundamento.

[...]

A alegação da impugnante de que estariam lhe sendo imputadas as mesmas infrações dos lançamentos de ofício objeto do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50 também não tem fundamento.

Conforme item 80.11. do Termo de Verificação Fiscal que faz parte do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50 (anexado pela própria autuada às fls. 642/783), as notas de crédito a favor da CBE teriam sido emitidas porque as receitas de vendas teriam sido faturadas com preço a maior, totalizando R\$ 18.159.368,48. Este montante foi considerado pela contribuinte em outubro/2011, mas se refere a cinco notas de crédito relativas a janeiro/2010, fevereiro/2010, janeiro/2011, fevereiro/2011 e março/2011, como demonstra a declaração da impugnante juntada por este julgador à fl. 864.

Nestes autos, como informa o auditor fiscal, trata-se de vinte e duas notas de crédito que abrangem períodos de apuração de fevereiro a dezembro de 2011, totalizando R\$ 111.596.990,16.

Pelo cotejo das notas de crédito do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50 com as que constam neste processo (fls. 138/175), verifica-se que não há nenhuma coincidência. De fato, só poderia ser assim, uma vez que as notas de crédito deste processo administrativo foram todas emitidas pela EDN – Estireno do Nordeste S.A., enquanto as daquele outro foram emitidas pela Acrinor Acrilonitrila do Nordeste S.A.

Em suma, aqui se trata de fiscalização efetuada em fatos geradores da empresa EDN – Estireno do Nordeste S.A., imputando-lhe infrações que não foram objeto de nenhum outro processo administrativo.

Por essa razão, não há que se falar em duplicidade de cobrança e tampouco em ofensa ao princípio da segurança jurídica ou ao disposto nos arts. 145, 146 e 149 do CTN, pois não houve revisão ou alteração dos lançamentos de ofício objeto do processo administrativo n.º 13502.721598/2015-50.

Pelas mesmas razões acima expostas, não há que se falar em prevenção da DRF em Lauro de Freitas, já que são pessoas jurídicas diferentes que foram fiscalizadas em relação a fatos diferentes.”

Ora, como se verifica dos trechos da decisão de piso acima colacionados, resta claro que a DRJ/SPO realizou análise detalhada e cautelosa quanto a ausência de duplicidade de lançamento e/ou de prevenção da autoridade lançadora, motivo pelo qual a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Não obstante, deve-se ressaltar que, mesmo diante do exposto, a empresa, em sede de recurso voluntário, restringiu-se a repisar os argumentos trazidos na impugnação, não enfrentando o que foi avaliado pela DRJ/SPO ou mesmo trazendo argumentos que demonstrem que a conclusão apresentada no acórdão se mostra inadequada ao contexto fático avaliado.

Assim, entendo que as preliminares de nulidade aventadas pela recorrente devem ser afastadas.

2) Do mérito

Quanto ao mérito, sustenta a recorrente que o suposto recolhimento a menor das contribuições sociais trazido pela fiscalização advém de “descontos incondicionais” concedidos pela Recorrente a um de seus clientes (CBE) durante o ano de 2011, sendo que o único fundamento da fiscalização seria o fato de tais descontos não foram retratados nas notas fiscais e/ou em contrato formal, o que implicou em sua descaracterização e alocação como despesa operacional não necessária - sujeita à tributação.

Por sua vez, defende que agiu de forma correta, visto que descontos incondicionais têm natureza de parcela redutora do preço, interferindo apenas na apuração do lucro bruto, sendo esta a principal característica a prevalecer. Ademais, defende que a

fundamentação da fiscalização com base na IN n. 51/78 quanto à necessidade de indicação do desconto em nota fiscal como critério imprescindível seria posicionamento “restritivo e ultrapassado”.

A respeito da correção da apuração realizada, a recorrente alega o que segue (fls. 900 a 906):

“A jurisprudência do CARF é pacífica no sentido de que os descontos incondicionais (que foi a postura adotada pela Recorrente) têm natureza de parcela redutora do preço e, por conseguinte, interferem apenas na apuração do lucro bruto; ao passo que as despesas operacionais dedutíveis, que interferem na apuração do lucro operacional, são os descontos concedidos (i) ou em virtude de bonificação pela liquidação antecipada do débito, ou ainda (ii) com finalidade de incremento de vendas (acórdão nº 101-89.4262).

Com efeito, as principais características dos descontos incondicionais são o fato de serem parcelas redutoras do preço de venda e não dependerem de evento posterior. E são exatamente estas características que temos no presente caso (as quais, inclusive, não foram contestadas pelo Fiscal): em todas as vendas que originaram as glosas houve redução do preço de venda, o qual não restou vinculado a evento algum.

[...]

A corroborar o procedimento adotado pela Recorrente, destaca-se que, no âmbito judicial, os Tribunais Superiores já pacificaram posicionamento sobre os descontos incondicionais no sentido de que os mesmos “não compõem a real expressão econômica da operação tributada (...)”. [...]

Nessa esteira, incorreu em equívoco a decisão recorrida ao citar inicialmente a Instrução Normativa nº 51/1978, defendendo posicionamento restritivo e ultrapassado quanto à necessidade de indicação do desconto na nota fiscal, para que então se caracterize o desconto incondicional e seja considerado parcela redutora do preço.

Ademais, levanta uma esvaziada presunção, sem qualquer embasamento, de que nas operações autuadas haveria algum acontecimento posterior às vendas, concluindo que “em nenhum momento ficou comprovado que os descontos concedidos de fato não estariam vinculados a evento futuro” (fls. 874), como se fosse possível a produção de prova negativa, pela Recorrente!”

Por fim, defende que seu direito está substanciado por reconhecimento expresso do art. 1º, §3º, V, a da Lei n. 10.833/2003, o que seria suficiente para afastar a alegação da fiscalização sobre a impossibilidade de exclusão de tais descontos da base de cálculo do PIS/COFINS por suposta ausência de previsão legal.

Antes de passar à análise do mérito propriamente dita, cabe ressaltar o pedido de sobrestamento do presente processo em petição juntada aos autos às fls. 930 a 932 sob a justificativa de que seria necessário aguardar os desdobramentos do PAF n. 10314-721.064/2016-33, que afetaria diretamente a presente lide, visto se tratar de lançamentos de IRPJ e CSLL sobre os mesmos fatos e período ora discutidos.

A este respeito, cabe informar que, de fato, houve realização de diligência para apurar, entre outras questões, a natureza dos descontos praticados pela recorrente, tendo os autos retornados à 1ª Seção do CARF e julgados, de forma definitiva, em 18/09/2019 por meio do Acórdão CARF n. 1402-004.059:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2011

DESCONTOS CONCEDIDOS APÓS O FATURAMENTO APENAS NAS VENDAS PARA EMPRESA COLIGADA. AUSÊNCIA DE REGISTRO EM NOTA FISCAL.

AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. CARÊNCIA DE JUSTIFICATIVA COMERCIAL PARA O ABATIMENTO. TRIBUTAÇÃO.

Deve compor a monta do Lucro Real a ser ofertado à tributação os valores dos descontos concedidos, após o faturamento, praticados exclusivamente nas vendas para empresa coligada, sem previsão contratual ou qualquer justificativa comercial para tanto, mormente quando comprovado pela Fiscalização que os valores de transações contemporâneas, mantidas com outros cliente, não perceberam tal redução.

SUBVENÇÃO DE INVESTIMENTO. ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 160/17. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. ANÁLISE DAS NORMAS VIGENTES À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. PROVA DE REGISTRO E DEPÓSITO. ATENDIMENTO AOS ARTS. 9 E 10. CANCELAMENTO INTEGRAL DA EXAÇÃO.

O disposto nos artigos 9º e 10 da Lei Complementar nº 160/17 tem aplicação imediata aos processos ainda em curso, retroativamente em relação aos fatos geradores, devendo ser também consideradas as normas vigentes ao tempo das circunstâncias colhidas na análise de regularidade da conduta do contribuinte. Após tal alteração legislativa, a averiguação do efetivo cumprimento dos requisitos e exigências trazidos no Parecer Normativo CST nº 112/78, agora legalmente superado, é irrelevante para o desfecho da demanda.

À luz do §4º do art. 30 da Lei nº 12.973/14, veiculado pela Lei Complementar nº 160/17, para o reconhecimento de uma benesse estadual como subvenção de investimento, bastaria a intenção do Ente estatal de estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, com a sua devida escrituração em conta de Reserva de Lucros, podendo ser utilizada para a absorção de prejuízos (após o esgotamento dos demais valores, também alocados em Reserva de Lucros) ou para o aumento do capital social, sendo vedada seu cômputo na base de cálculo de dividendos obrigatórios e a sua redução em favor dos sócios, direta ou indiretamente, por outras manobras societárias.

Tratando-se de subvenção, efetivada por meio de créditos de ICMS, concedida por estado da Federação à revelia do CONFAZ e suas regras, uma vez trazida aos autos a prova do registro e do depósito abrangendo a benesse sob análise, nos termos das Cláusulas do Convênio ICMS nº 190/17, resta atendido o art. 10 da Lei Complementar nº 160/17.

INCENTIVOS FISCAIS. SUDENE. ART. 13 DA LEI Nº 4.239/63. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL DE RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

Em relação aos benefícios concedidos com base no art. 13 da Lei nº 4.239/63, e alterações posteriores (inclusive a MP nº 2.199-14/01), não existe qualquer exigência legal de que seja formalizado pedido de reconhecimento do direito ao incentivo perante a Receita Federal do Brasil, provando-se a prerrogativa do gozo a tal benesse apenas com a apresentação do laudo constitutivo emitido pelo órgão regional competente, ressalvada prerrogativa da Fazenda Nacional de fiscalizar o cumprimento dos requisitos e a correção desse aproveitamento fiscal.

LUCRO DA EXPLORAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. RECOMPOSIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

No caso de lançamento de ofício, não é admitida a recomposição do Lucro da Exploração referente ao período abrangido pela Autuação, para fins de novo cálculo dos incentivos de isenção ou redução.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO, POSSIBILIDADE.

A multa isolada pune o contribuinte que não observa a obrigação legal de antecipar o tributo sobre a base estimada ou levantar o balanço de suspensão, ou seja, conduta diversa daquela punível com a multa de ofício proporcional, a qual é devida pela ofensa ao direito subjetivo de crédito da Fazenda Nacional.

Como se vê, o entendimento do CARF ao julgar o PAF n. 10314-721.064/2016-33 foi pela manutenção do lançamento no que se refere aos descontos praticados pela recorrente.

Em sua fundamentação, o relator traz importantes contribuições ao caso em discussão, ao concordar com o recorrente sobre a existência de precedentes do CARF em favor do contribuinte no sentido de que é possível a caracterização de descontos incondicionais – não tributáveis – mesmo que os mesmos não restem identificados em nota fiscal. Todavia, mesmo sem o referido registro, é necessário que o contribuinte demonstre como realiza tais descontos e provar que a prática não é restrita a um único parceiro comercial.

Ocorre que a prática da recorrente – cujo contexto fático é idêntico neste e naquele processo – não permite que tais conclusões sejam alcançadas. Conforme destaca com muita propriedade o relator do Acórdão CARF n.º 1402-004.059, Cons. Caio Cesar Nader Quintella:

*“Pois bem, em relação à desnecessidade de registro do desconto em Nota Fiscal e a possibilidade dos contribuintes, por outros meios de prova, demonstrarem a pertinência mercantil, regularidade mercadológica ou a uniformidade de tal prática de redução do valor faturado quando da efetiva venda e recebimento, este Conselheiro já se posicionou nesse exato sentido, favoravelmente à tese dos contribuintes, reconhecendo a regularidade dessa ocorrência, como consta do voto vencedor do Acórdão n.º 1402-002.676, publicado em 02/10/2017, proferido por esta mesma C. 2ª Turma Ordinária.
[...]*

Naquele outro feito, não só o único elemento infracional colhido foi a falta de registro do desconto incondicional concedido nas Notas Fiscais, como o sujeito passivo trouxe robusto conjunto probatório, demonstrando que procedia a tais descontos, na mesma monta, com todos os seus clientes, bem como demonstrou, com sucesso, que tal manobra também era adotada por outras companhias do ramo.

No presente caso, a situação fática que se apresenta é consideravelmente distinta.

A Fiscalização procedeu a trabalho acusatório mais detalhado e profundo, no qual restou demonstrado que 1) os descontos colhidos na infração foram praticados com empresa coligada; 2) não havia qualquer base documental, contratual ou comercial que explique a razão e a dinâmica de tais descontos e 3) o mesmo produto, na mesma data, foi vendido sem desconto a terceiros, comprovando que tal abatimento somente foi praticado com a companhia que a Recorrente possui laços societários.

Analizando os autos, verifica-se que, mesmo diante de dupla oportunidade recursal, não fora produzida qualquer prova contrária a tais constatações da Autoridade Fiscal, devidamente registradas durante a fiscalização e na motivação da Autuação. A defesa é meramente postulatória.

Diante de tal cenário, fica evidente não se tratar as reduções de descontos incondicionais e, da mesma forma, não existe qualquer prova, ou mesmo justificativa, ainda que argumentativa, de cunho comercial, de mercado ou mesmo circunstancial, para a sua concessão.

A relação de venda apresentada não denota arm's length, tratando-se de condições de operação mantidas direta e exclusivamente com companhia coligada, como o Legislador mencionou no art. 245 da Lei das S/A. Ora, no mínimo, exigir-se-ia aqui uma demonstração cabal de que tais descontos também foram praticados com outros clientes da Contribuinte, com quem não guardam qualquer vínculo societário.

Todavia, na verdade, prevalece nos autos a constatação dos Fisco de exatamente o contrário: o abatimento era procedido apenas para a empresa do mesmo Grupo econômico, sem critério racional ou mercantil comprovado.

De um ponto de vista contábil, tais descontos concedidos de forma discricionária pela entidade, após a emissão dos documentos fiscais de venda que registram o faturamento, que podem ser tratados como verdadeira despesa financeiras sofridas por clara liberalidade do vendedor, em favor da companhia relacionada.

Nessa toada, não havendo prova de que a prática se dava também como outras companhias sem relação societária e, igualmente, não havendo qualquer explicação para a sua concessão (sendo manifestamente inaplicável, nessa situação, a justificativa de fomento e incremento de vendas ou mesmo de fidelização de clientes),

certamente não pode ser acatada a sua redução do montante do Lucro Real ofertado à tributação.

[...]

Posto isso, **entende-se que deve mantido tal item do lançamento de ofício**, rejeitando as alegações correspondentes do Recurso Voluntário.”

Ora, como muito bem concluiu o relator do PAF n. 10314-721.064/2016-33, ainda que a questão do registro do desconto em nota fiscal seja, de fato, imprescindível para sua caracterização, para que o mesmo seja considerando incondicionado cabe ao interessado demonstrar que o mesmo não se restringe a prática comercial pontual, com um único cliente, e que não dependeria de evento posterior.

Diante disso, considerando a ausência de provas e indícios que sustentem a argumentação trazida pelo recorrente, ou mesmo a demonstração de que o caso dos autos se amolda à ampla jurisprudência citada, entendo que o lançamento deve prevalecer.

Nestes termos, voto por conhecer o recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco