



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

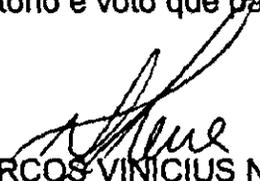
Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Recurso nº : 150927 - EX OFFICIO  
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1999  
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I  
Recorrida : LABORATÓRIO GROSS S/A  
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2006  
Acórdão nº : 107-08861

**LANÇAMENTO – OMISSÃO DE RECEITAS – PROVA INDICIÁRIA.**  
Para a caracterização da infração de omissão de receitas, a prova indiciária deve ser constituída de indícios que sejam veementes, graves, precisos e convergentes, que examinados em conjunto levem ao convencimento do julgador.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA.** Aplica-se às exigências decorrentes de tributação reflexa, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA  
PRESIDENTE

  
ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, HUGO CORREIA SOTERO, RENATA SUCUPIRA DUARTE, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Recurso nº : 150927  
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

## RELATÓRIO

### I – DA AUTUAÇÃO

Trata o presente processo de auto de infração, em que se exige, o IRPJ do ano-calendário de 1998 e CSLL, PIS e COFINS, por tributação reflexa. Foi aplicada multa de 75%.

A infração foi descrita no auto de infração como omissão de receitas caracterizada por subfaturamento nos documentos fiscais, pela prática de preços diferenciados.

O enquadramento legal se deu no art. 2º, da MP nº 374/93 e reedições, convalidadas pela Lei nº 8.846/94; art. 195, inciso II, 197 e parágrafo único, 225, 226 e 227 do RIR/94; art. 24 da Lei nº 9.249/95.

No Termo de Constatação Fiscal, parte integrante do auto de infração, consta o seguinte:

a) Em 2040 itens, distribuídos em 271 notas fiscais, o preço unitário faturado foi equivalente a 10% do preço unitário praticado em 17.965 itens distribuídos em 2.894 notas fiscais. A fiscalização assim se expressou sobre essa constatação: *“... fato este que a nosso ver, s.m.j., configura sub-faturamento e conseqüentemente omissão de receita”*;

b) A irregularidade descrita configura a prática de preços diferenciados, verificada a partir da análise dos arquivos magnéticos de notas fiscais,



Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Devoluções e Descontos Incondicionais” e do atendimento aos Termos de Intimação Fiscal listados;

c) A empresa alega que tal prática “decorre de inúmeras causas” e é exercida em “casos especiais”, e concedidos a seu exclusivo critério e interesse”, alegações, que no entendimento do autuante não são suficientes para descaracterizar a irregularidade descrita;

d) Para apuração do preço médio trimestral praticado, a fiscalização partiu do preço de “Tabela” – criado a partir do preço unitário normalmente praticado, agrupado pelos critérios de Produto e Valor – deduzidos os Descontos Incondicionais utilizados nas notas-fiscais que compuseram o faturamento anual (17.965 itens distribuídos em 2.894 notas-fiscais já expurgadas das mencionadas na letra “a”). A seguir foi calculada a média aritmética dos trimestres considerados, apurando os preços médios unitários praticados, listados nos Quadros Demonstrativos cujo título detalha.

## II – DA IMPUGNAÇÃO

A impugnante argumenta que não há que se confundir a prática de preços diferenciados com omissão de receita, tratada no art. 281 do RIR e que o oferecimento de desconto nos preços além de não obedecer a nenhuma norma escrita, decorre de estratégia comercial da empresa, podendo variar, caso a caso, de acordo com o custo do dinheiro no mercado financeiro, da dimensão dos estoques existentes, da conjuntura econômica no momento da venda, entre outros fatores.

Acrescenta que uma das situações que propicia a prática de preços diferenciados é a solicitação de clientes de concessão de descontos que o habilitem a participar, com cotações consideradas atraentes, em concorrências realizadas por instituições de saúde.



Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Também afirma que pode ocorrer ainda a concessão de descontos especiais, onde, de acordo com a estratégia comercial, retira da composição final do preço de determinados produtos alguns componentes do custo, tais como custos de propaganda, comissão de vendas, indiretos e administrativos, visando a obtenção de preços competitivos que venham a garantir a venda almejada.

Alega que a concessão de descontos é prática da inteira discricionariedade do impugnante, amparada pelo art. 170 da CF e está associada à livre concorrência.

Destacou que o ônus da prova é do fisco, sendo necessária prova concreta da alegação e que a autoridade fiscal não buscou subsídio em qualquer outra documentação, e que, nem mesmo checkou se os preços de venda dos produtos eram compatíveis com outros praticados pelos concorrentes. Pede a nulidade dos autos de infração.

Discute a exigência da multa de ofício de 75%, pois, entende que deveria ser limitada a 20% e discute a exigência dos juros de mora pela Taxa Selic.

### III - DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A Turma Julgadora rejeitou a preliminar de nulidade, indeferiu o pedido de redução da multa a 20% e da redução dos juros de mora a 1%.

Em relação à infração de omissão de receitas, entendeu que para prova cabal de subfaturamento, seria necessário que a fiscalização, demonstrasse movimentação financeira, superior aos valores registrados na contabilidade ou pagamentos à margem da contabilidade, etc.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Ressaltou que o procedimento adotado pela fiscalização é decorrente de presunção simples, porque a lei não inclui a divergência de preços relativamente a outras transações realizadas no mesmo período, entre as hipóteses nas quais se presume omissão de receitas. Afirma que no Direito Tributário, prevalece o princípio de que o ônus da prova incumbe a quem alega, sendo o uso de presunção legal uma exceção a essa regra.

Conclui que pelos elementos disponíveis nos autos, especialmente por não ter sido comprovado pela fiscalização que o indício (divergência de preços entre as transações), correspondeu, de fato, à omissão de receita, considerou os lançamentos improcedentes.

É o relatório.



Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

## VOTO

Conselheira ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso de ofício preenche os requisitos de admissibilidade.  
Delo conheço.

A acusação fiscal foi descrita no auto de infração como omissão de receitas caracterizada por subfaturamento nos documentos fiscais, pela prática de preços diferenciados, por ter constatado que para 2040 itens, distribuídos em 271 notas fiscais, o preço unitário faturado foi equivalente a 10% do preço unitário praticado em 17.965 itens distribuídos em 2.894 notas fiscais.

A Turma Julgadora considerou o lançamento totalmente improcedente.

Em sua impugnação entre outros argumentos, a recorrente alega que podem ocorrer várias situações para a prática de preços diferenciados. Destacou que o ônus da prova é do fisco, sendo necessária prova concreta da alegação e que a autoridade fiscal não buscou subsídio em qualquer outra documentação, e que, nem mesmo checkou se os preços de venda dos produtos eram compatíveis com outros praticados pelos concorrentes. Pede a nulidade dos autos de infração.

Tratando-se de presunção simples, entendo que compete ao fisco o ônus da prova. Pelos elementos disponíveis nos autos, se conclui que há indícios de omissão de receitas, por haver preços diferentes para parte dos produtos com grande defasagem entre os preços praticados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Ou seja, há indícios de que a contribuinte possa ter omitido receitas, entretanto, a evidência que se infere a partir de um indício deve ser aceita com a devida cautela, pois, o indício é apenas o ponto inicial para o prosseguimento e aprofundamento das investigações.

Sobre prova indiciária transcrevo ementa relativa ao acórdão nº 107-08326, da sessão de 09.11.2005, que teve como relator o Conselheiro Luiz Martins Valero:

PAF - PROVA INDICIÁRIA - A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, quando a sua formação está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador.

Também transcrevo, o acórdão nº 203-09180, sessão de 11.09.2003, que teve como relatora a Conselheira Luciana Pato Peçanha Martins:

PIS. PRESUNÇÃO. PROVA INDICIÁRIA. A "presunção" consiste nas conseqüências que a lei tira de um fato conhecido para provar um fato oculto. A prova indiciária, admitida pelo Direito, apóia-se em um conjunto de indícios veementes, graves, precisos e convergentes, capazes de demonstrar a ocorrência da infração e fundamentar o convencimento do julgador.

Ainda que não fosse obtida prova direta, mas, se a investigação tivesse colhido fortes indícios, veementes, graves, precisos e convergentes, que examinados em conjunto pudessem levar à constatação de que houve a omissão de receitas, permitiria que o julgador tivesse mais elementos de convicção para que pudesse concluir de forma segura que houve a omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002388/2002-72  
Acórdão nº : 107-08861

Concluo que não há prova nos autos de que o indício relativo à prática de preços diferenciados implicou na infração de omissão de receitas.

Aplica-se às exigências decorrentes, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

À vista do exposto, oriento meu voto para negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões – DF, em 07 de dezembro de 2006.

  
ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA