



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

Processo nº 11065.002881/2007-40
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-01.132 – 1ª Turma Especial
Sessão de 8 de agosto de 2012
Matéria AI - IRPJ e CSLL
Recorrente ELETRÔNICA SELENIUM S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

DESPESAS COM BRINDES. INDEDUTIBILIDADE.

Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido são vedadas as deduções de despesas com brindes. (Lei nº 9.249, de 1995, artigo 13, VII).

PAGAMENTOS DE CONSULTORIA. VALORES EXCEDENTES AO CONTRATO. LIBERALIDADE. INDEDUTIBILIDADE.

Valores relativos a “Ajustes Extra-Contratuais” incluídos, indevidamente, em cálculo de remuneração determinada em contrato, devem ser considerados como pagamentos por mera liberalidade e, nessas condições, são indedutíveis do lucro líquido para apuração do lucro real e da CSLL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Momentaneamente ausente o Conselheiro Guilherme Pollastri Gomes da Silva.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Marcos Vinicius Barros Ottoni, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da 5ª. Turma da DRJ em Porto Alegre/RS que, por unanimidade de votos, julgou procedentes as exigências consubstanciadas no presente processo.

Histórico.

Trata o presente processo de autos de infração à legislação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, que exigem da empresa acima qualificada o crédito tributário no montante total de R\$ 365.880,69, aí incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora calculados até a data da lavratura, tendo em conta a constatação de irregularidades apuradas no ano-calendário 2004, relativas a glosa de despesas indedutíveis (fls. 1.059/1.098).

De acordo com o relato constante do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.074/1.098), ao analisar os custos e despesas que teriam reduzido o lucro líquido do período, para fins de apuração do lucro real, a auditoria se deparou com despesas escrituradas a título de “Direito de Uso Sistema (Software)” e constatou que, na verdade, por se tratarem de valores que influenciariam em resultados de exercícios futuros, tais gastos deveriam ter sido ativados para posterior dedução. Aplicou, então, uma taxa anual de amortização calculada proporcionalmente resultando na glosa dos valores de R\$ 16.527,07 e R\$ 63.986,66 (fls. 1.075/1.078).

A auditoria verificou a apropriação de dedução de gastos com brindes representados por eletrodomésticos distribuídos a representantes comerciais, lojistas e clientes – “Campanha Premiasom”; “Campanha Sol e Som”, distribuição de camisetas e outros brindes e considerou-os atos de mera liberalidade, fora do conceito legal de brinde e, por consequência, indedutíveis tais despesas.

Constatou, também, que valores apropriados a título de despesas com “feiras e eventos” foram sacados contra sua subsidiária no exterior – Selenium Loudspeakers, mas não teriam sido apresentados documentos comprobatórios a fim de amparar a dedução nos termos da legislação, determinando, assim, a sua glosa.

Foram, ainda, considerados como despesas indedutíveis valores apropriados a título de “despesas não recorrentes” - relativas à remuneração por EBIT da AGC Turnaround, que passou a controladora da fiscalizada – e “descontos concedidos”.

No ano-calendário 2004 as glosas perpetradas pela auditoria fiscal totalizaram R\$ 718.538,92, conforme tabela à fl. 1.095. O valor das infrações foi utilizado na recomposição dos prejuízos fiscais e das bases negativas de CSLL resultando nos valores de R\$ 125.744,30 a título de IRPJ e R\$ 45.267,95 a título de CSLL.

Cientificada das exigências apresentou a contribuinte impugnação (fls. 1.100/1.108). Nas razões de defesa a empresa deixou de contestar os valores de R\$ 86.479,20, relativo aos itens “2” e “4.1” do TVF e R\$ 83.980,80 relativo aos itens “3.1” e “3.3” do TVF, num total não impugnado de R\$ 170.460,00 que foi transferido para outro processo administrativo para a competente cobrança.

A empresa manifestou sua inconformidade com as seguintes glosas:

1) “despesas com brindes”, no montante de R\$ 143.410,97 (item 3.2), argumentando que as despesas seriam necessárias ao desenvolvimento normal de suas atividades e que as mercadorias teriam sido efetivamente distribuídas visando a promoção dos seus produtos, incremento das vendas e divulgação da marca;

2) “pagamentos por liberalidade”, no valor de R\$ 404.667,95 (item 3.4), aduzindo que os pagamentos teriam sido efetuados nos estritos termos contratados e que seria uma interferência indevida da fiscalização, nos negócios da empresa, a recomposição do EBIT em desacordo com o contratado.

A 5ª. Turma da DRJ em Porto Alegre/RS, por unanimidade de votos, julgou os lançamentos procedentes e manteve as exigências formalizadas nos autos de infração (fls. 1.126/1.129).

Notificada da decisão, em 21/07/2009, conforme cópia do AR à fl. 1.132, a interessada apresentou, em 17/08/2009, o recurso voluntário de fls. 1.133 e ss.

Em sua defesa pondera, quanto à glosa de despesas com brindes, que a auditoria fiscal teria se posicionado no sentido expresso pelo Parecer Normativo CST n.º 15/76, de que brindes são objetos de diminuto valor comercial distribuídos gratuitamente com a finalidade de promoção social da empresa e que os produtos por ela distribuídos se enquadraria em tal definição e, portanto, seriam dedutíveis.

Considerou também, no que se refere ao conceito e composição do EBIT, que a auditoria fiscal pretendeu interferir em seus negócios privados para tributar valores evidentemente indevidos sobre honorários pagos em estritos termos contratados.

Pugnou, ao final, pelo acolhimento do recurso e conseqüente reforma do acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

O litígio se limita à glosa de “Despesas com Brindes”, item 3.2 do Termo de Verificação Fiscal e “Pagamentos por Liberalidade”, item 3.4 do Termo de Verificação Fiscal, valores esses considerados como despesas indedutíveis pela auditoria fiscal.

Despesas com Brindes

A auditoria fiscal promoveu a glosa, considerando indedutíveis gastos realizados pela empresa com a aquisição de “porta-CD”, “protetores solares”, “camisetas”, dentre outros destinados à distribuição gratuita a título de brindes com objetivo promocional.

A recorrente alega que as despesas devem ser consideradas dedutíveis, pois se referem a gastos operacionais intrinsecamente necessários a alavancar as suas atividades, mas admite tratar-se de gastos com brindes, como se verifica do seguinte trecho de sua peça de defesa (fls. 1.137):

O que se tem para todos os casos analisados é, efetivamente, ações de distribuição de "brindes" relacionadas diretamente, à promoção dos produtos da Recorrente.

Compulsando as notas fiscais de aquisição dos produtos constata-se que os produtos destinados à distribuição a título de brindes possuem os seguintes valores unitários:

- “porta-CD” – preço unitário de R\$ 2,69 (fls. 322/325)
- camisetas – preço unitário de R\$ 6,25 (fls. 326/328)
- protetor solar – preço unitário de R\$ 2,38 (fl. 329)
- freesbee” - preço unitário de R\$ 1,58 (fl. 330)
- camisetas pólo - preço unitário que varia de R\$ 6,00 a R\$ 15,00 (fls. 340/346).

A fiscalização reconheceu que, nas condições em que foram adquiridos e destinados, os produtos se enquadrariam no conceito de “brindes” erigido pelo Parecer Normativo CST n° 15/76, como se observa do seguinte trecho extraído do Termo de Verificação Fiscal:

Por oportuno, salientamos que a definição de brindes consta do Parecer Normativo CST n° 15/76. De acordo com esse dispositivo normativo, brindes são objetos de diminuto valor comercial distribuídos gratuitamente com a finalidade de promoção da empresa.

Os produtos em tela distribuídos pela fiscalizada enquadram-se totalmente nessa definição:

- a) São objetos de diminuto valor comercial (valor unitário entre a R\$ 1,8 e R\$ 6,25);
- b) Foram distribuídos gratuitamente pela fiscalizada aos clientes em geral, representantes e lojistas;
- c) Tinham por finalidade a promoção dos produtos da empresa.

Entretanto, como observado pela auditoria fiscal, o referido Parecer Normativo CST nº 15, data de 1976. A partir de 1995, com a promulgação da Lei nº 9.249, a dedução de despesas com brindes deixou de ser permitida:

Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, são vedadas as seguintes deduções, independentemente do disposto no art. 47 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964:

...

VII - das despesas com brindes.

Diante do comando cogente da Lei deve ser mantida a indedutibilidade de tais gastos.

Pagamentos Considerados Mera Liberalidade

A recorrente celebrou contrato com a empresa AGC Turnaround International Consultants, para prestação de serviços de consultoria e administração, conforme cópia acostada às fls. 181 a 187.

Na cláusula “B” do referido contrato encontra-se descrita a “Remuneração e Forma de Pagamento” pelos serviços contratados. Nela consta que o valor a ser pago pela contratante – CLIENTE (recorrente), à AGC TI será composta: (i) de um valor fixo mensal de R\$ 55.000,00 e, (ii) de um valor variável. Este valor variável terá como base para cálculo um percentual sobre o denominado “EBIT - Earnings Before Interest and Taxes”. Vejamos, a propósito, o que consta do contrato.

No item “B.5” consignou-se que:

*“Entende-se por EBIT, para os efeitos desta remuneração, o “resultado positivo das operações, observado o regime de competência, excluídos todos os lançamentos relacionados com ganhos ou despesas financeiras, **lançamentos não recorrentes**, provisões para o imposto de renda e contribuição social”.*

E no item “B.7” os lançamentos não recorrentes foram assim definidos:

*“Entende-se por “**lançamentos não recorrentes**” as receitas ou despesas de atividades extraordinárias que tiveram origem anterior ou durante os trabalhos da AGC International, mas que em nada se relacionem com as atividades do período abrangido por este contrato, inclusive ganhos ou perdas decorrentes de alienação de bens do ativo permanente. Não serão considerados por “lançamentos não recorrentes” as indenizações incorridas no ajuste do quadro de funcionários, representantes comerciais e distribuidores, bem como **os honorários de que trata a Cláusula B.1. e B.2.**”*

Consoante o definido nos itens “B.6” e “B.9” do referido contrato, a remuneração obedeceria a seguinte gradação:

- a) Se o EBIT for até 10% da receita líquida, a remuneração será 5% deste;
- b) Se o EBIT for maior que 10% e até 20% da receita líquida, a remuneração será 7,5% deste;
- c) Se o EBIT for maior que 20% e até 30%, a AGC receberá 10% deste.

A contribuinte apresentou planilhas indicando as rubricas contábeis e respectivos saldos mensais que foram utilizados no demonstrativo do cálculo do EBIT, onde constatou-se que para encontrar o lucro operacional, base de cálculo do EBIT, foram acrescentados montantes sob a rubrica Ajustes Extra-Contratuais.

Analizando, justamente, esses valores relativos a “Ajustes Extra-Contratuais”, que compuseram a parte variável da remuneração paga à AGC, o Auditor Fiscal considerou que tais gastos não se enquadrariam em “lançamentos não recorrentes”, e teriam sido incluídos, indevidamente, no cálculo do percentual EBIT. Em razão dessas inclusões indevidas de valores teria havido pagamento em excesso, além do previsto no contrato firmado entre as partes, caracterizando, o pagamento desse excedente, mera liberalidade da fiscalizada não passível de dedução para apuração do lucro real.

A recorrente, ao seu turno, afirma que os pagamentos se deram nos estritos ditames contratuais e que a auditoria, ao recompor o “EBIT”, teria interferido indevidamente nos seus negócios.

Entendo, entretanto, que a auditoria fiscal, ao contrário do que afirma a defesa, se ateu aos estritos ditames do contrato celebrado entre a recorrente e a AGC ao analisar as parcelas que de fato compuseram o EBIT calculado pela empresa, e as parcelas que corretamente deveriam ter composto o EBIT como previsto em contrato considerando, como resultado de toda essa análise, que as parcelas denominadas de Ajustes Extra-Contratuais não se enquadrariam no conceito de lançamentos não recorrentes. E justificou, minuciosamente, no Termo de Verificação Fiscal, a razão de tais valores não se enquadrarem no conceito de lançamentos não recorrentes. Por relevante, reproduzo as justificativas:

Em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal Nº 013 (fls. 749 a 753), o contribuinte apresentou esclarecimentos acerca das referidas despesas não recorrentes (fls. 754 a 757). Todavia, analisando as despesas em tela, verificamos que parcela delas não pode ser enquadrada no conceito de lançamentos não recorrentes definido no item B.7 do Contrato, conforme descrevemos a seguir:

a) Amortização do Diferido: no que tange a esse item, a fiscalizada apresentou o razão da conta de resultado "04.01.01.02.01 - Amortização Investimentos/Ordens de Produção" em que estão registrados lançamentos a seguinte título (fls. 758 a 960):

a.1) Acerto de horas de retrabalho: A equipe de assessoria contábil da fiscaliza da informou que os referidos lançamentos referiam-se *"a parcela referente a realização de horas de retrabalho devido a problemas de qualidade nos componentes Cones, Calotas, Suspensão, entre outros.*

A valorização dos itens fabricados é efetuada através de ordens de produção.

Estas ordens recebem movimentos de requisição de materiais e horas trabalhadas conforme as fichas técnicas dos produtos a serem produzidos, proporcional à quantidade.

Resumindo, a ordem deve receber a seguinte movimentação:

a) *Requisição de material*

b) *Digitação de horas trabalhadas*

c) *Informação de volume produzido*

Obrigatoriamente nessa ordem e dentro do mês. Assim o produto receberá o custo referente ao somatório de material mais mão-de-obra.

Quando ocorre algum desperdício, seja de material ou horas de mão-de-obra direta é acrescentado na respectiva ordem" (fls. 1046 a 1047).

Através do Termo de Intimação Fiscal Nº 014 (fls. 1048 a 1051), a fiscalizada foi intimada a se manifestar em relação a essas informações apresentadas pela área contábil, apresentando em caso de discordância os esclarecimentos que julgasse necessários, acompanhados de documentação comprobatória.

Em resposta apresentada em 11/10/07, a fiscalizada não apresentou qualquer ressalva às informações em tela (fls. 1052 a 1055).

Verifica-se portanto que se trata de despesas relacionadas às atividades normais da empresa, não se caracterizando como "despesas não recorrentes".

a2) Amortização de Projetos encerrados com o lançamento de produtos: relativamente a esses valores, a fiscalizada apresentou relatório mensal em que discrimina os projetos que resultaram em lançamento de produtos e a respectiva amortização mensal. Para definirmos se a despesa em tela pode ser expurgada da base de cálculo do EBIT, faz-se necessário repisar a definição de despesa não recorrente que são, conforme reza o contrato, "aquelas que tiveram origem anterior e ou durante os trabalhos da AGC International, mas que em nada se relacionem com as atividades do período abrangido por este contrato". Ora não é razoável afirmar que as despesas de amortização do desenvolvimento de um produto que foi lançado e, portanto, está gerando receita "não se relacionam em nada com as atividades do período abrangido pelo contrato". Assim, a Fiscalização rejeita a tese do contribuinte de que as despesas com amortização de projetos que geraram o lançamento de novos produtos seja não recorrente.

a.3) Depreciação: a equipe de assessoria contábil da fiscalizada informou que *"na verdade, o histórico da conta esta incorreto, pois refere-se à amortização dos projetos que foram aprovados e que estão sendo executados. Informou ainda que o lançamento a débito na conta "0094.1120.12025 - Amortização Investimento/ordens de produção teve como contrapartida um crédito na conta "0001:3320.02854 - Amortizações despesas pré-operacionais" (fls. 1046 a 1047).*

Através do Termo de Intimação Fiscal Nº 014 (fls. 1048 a 1051), a fiscalizada foi intimada a se manifestar em relação a essas informações apresentadas pela área contábil, apresentando, em caso de discordância, os esclarecimentos que julgasse necessários, acompanhados de documentação comprobatória.

Em resposta apresentada em 11/10/07, a fiscalizada não apresentou qualquer ressalva às informações em tela (fls. 1052 a 1055).

Ora, se se tratam de projetos que estão sendo executados, não é correto supor que tais despesas não estão relacionadas às atividades da empresa no período em tela. Assim, não se pode considerar que tais despesas sejam não recorrentes.

a4) Baixa por Amortização de Projetos Obsoletos : trata-se de amortização de valores registrados no Ativo Diferido e que não implicaram resultados para a empresa. Assim, considerando que tais valores foram despendidos em períodos anteriores e não geraram resultados no período de vigência do contrato, é factível que sejam considerados despesas "não recorrentes". Portanto, a Fiscalização aceita a exclusão no cálculo do EBIT das despesas com a amortização de projetos obsoletos no montante de R\$ 97.558,85 (fls. 784 e 787) e R\$ 289.341,61 (fls. 809, 812 e 813) relativamente aos meses de janeiro e maio de 2004, respectivamente.

b) Consultoria AGC: a fiscalizada classificou como despesas não recorrentes os valores da remuneração contratual à AGC Turnaround. É aceitável que a despesa relativa à remuneração sobre o EBIT seja considerada uma despesa não recorrente, todavia a remuneração mensal contratada, por expressa previsão contratual, não pode ser considerada como tal. Assim, a Fiscalização aceita a exclusão da base de cálculo do EBIT exclusivamente relativas às notas fiscais de nº 87, 242 e 246 no valor de R\$ 44.263,16 cada, cujos valores estavam incluídos nas despesas relacionadas de março a maio de 2004 (planilha a 748).

Destarte, são indevidas a exclusão da base de cálculo do EBIT dos seguintes valores mensais relativos a despesas com remuneração da AGC no período de janeiro a agosto de 2004: R\$ 58.882,00; R\$ 58.827,00; R\$ 60.865,19; R\$ 59.605,84; R\$ 67.745,84; R\$ 60.056,90, R\$ 58.516,00 e R\$ 63.594,00.

c) Provisão para Crédito de Liquidação Duvidosa: relativamente a esse item, o contribuinte apresentou planilha em que demonstra ter calculado a referida provisão, levando em consideração a Receita Bruta do Mercado interno auferida no mês (fls. 961 a 968). Assim, novamente, não há como aceitar que tais despesas não se relacionem com as atividades da empresa no período abrangido pelo contrato.

d) Custos com Engenharia do Produto: em atendimento a nossa intimação, a fiscalizada apresentou planilha em que constam os saldos mensais das contas de resultado integrantes do "Grupo 04.02.01.10 Gastos com Engenharia" que deixaram de ser considerados na determinação da base de cálculo do EBIT. Analisando o título das rubricas em tela (fls. 969 a 987), verifica-se que são despesas rotineiras de qualquer empresa que tenha como foco a produção industrial. Novamente não é razoável considerar tais despesas como não recorrentes, considerando a definição contratual.

e) Honorários Pagos ao Conselho: no que tange a este item, a fiscalizada informou tratar-se de honorários pagos ao Conselho de Administração, conforme relatórios da folha e pagamento apresentados (fls. 988 a 1045). Ora, como se sabe, as atividades de um Conselho de Administração fazem parte da rotina de uma sociedade anônima, como é o caso da fiscalizada. Assim não se pode considerar que as despesas de remuneração desse órgão ou da diretoria sejam dispêndios sem vínculo com as atividades da empresa no período abrangido pelo contrato. Destarte, a Fiscalização rejeita a classificação dessas despesas como "não recorrentes".

Contra todas essas constatações a recorrente limitou-se a argumentar que seria ingerência indevida da auditoria fiscal a recomposição do EBIT. Mas não se pronunciou especificamente em relação a um único item ou argumento deduzido pela fiscalização, razão pela qual considero deva ser mantido o entendimento da auditoria fiscal e, conseqüentemente, a caracterização de pagamentos por mera liberalidade, não passíveis de dedução.

Por todo o exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Processo nº 11065.002881/2007-40
Acórdão n.º **1801-01.132**

S1-TE01
Fl. 1.059

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

CÓPIA