



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 18471.000640/2003-90 ✓
Recurso nº 159.584 De Ofício e Voluntário ✓
Matéria IRPJ ✓
Acórdão nº 1101-00.021 ✓
Sessão de 12 de março de 2009 ✓
Recorrentes 7ª Turma/DRJ/Rio de Janeiro I-RJ ✓
Allied Domecq Brasil Indústria e Comércio Ltda. -

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

Ementa: CUSTO. ÔNUS DA PROVA. Cabe ao sujeito passivo a prova do lançamento contábil relativo a custos, item redutor da base de cálculo tributável pelo IRPJ.

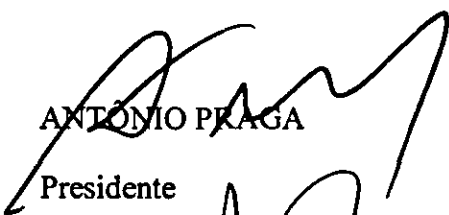
Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

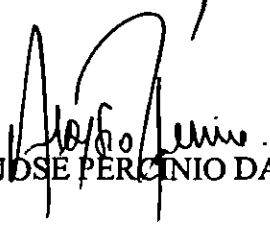
Ementa: LUCRO REAL. DEDUÇÃO DE DESPESAS COM BRINDES. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. As despesas com brindes não são dedutíveis para fins de apuração do lucro real, por disposição expressa de lei (art. 13, VII, da Lei 9.249/95).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento aos recursos de ofício e voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA

Presidente


ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA

Relator

22 JUN 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Valmir Sandri, João Carlos de Lima Junior, José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva, José Sérgio Gomes (Suplente convocado) e Antonio Praga (Presidente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.



Relatório

Trata-se de exigência de imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ) relativa ao ano-calendário 1998, formalizada por intermédio de auto de infração (fls. 249) com aplicação da multa de ofício de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96.

Segundo descrição constante do termo de verificação fiscal (TVF – fls. 132), a autoridade fiscal considerou não dedutíveis valores contabilizados como bonificação de vendas, amostras grátis, brindes e outras saídas, correspondentes a “transferência de mercadoria gratuitamente a pessoas jurídicas” (fls. 250).

A fiscalizada teria feito larga distribuição de bebidas a título de propaganda gratuita sem a devida rotulagem.

Para fins de arbitramento do valor das amostras contabilizadas como custo, foi utilizado o valor da mercadoria demonstrado no Livro Registro de Apuração do IPI com o código 699, utilizado na distribuição gratuita aos revendedores. O arbitramento do valor ocorreu em face de a fiscalizada, embora intimada, não ter apresentado demonstrativos contendo a descrição dos produtos distribuídos.

Em face de regular impugnação (fls. 259), o órgão de primeira instância julgou o lançamento parcialmente procedente, conforme Acórdão nº 12-12.105/2006 (fls. 407), assim resumido:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

NULIDADE - Inocorrência - O lançamento com base nos preceitos legais, bem como a observância do amplo direito de defesa afasta a hipótese de nulidade do lançamento.

BONIFICAÇÃO DE VENDA - Considera-se bonificação de venda como um desconto comercial, não cabendo a autuação sobre os valores das Notas Fiscais de saída concernentes a esta operação.

AMOSTRA GRÁTIS - A dedução do Lucro Real com despesas de amostra grátis é permitida desde que os produtos estejam acompanhados da Nota Fiscal de Saída devidamente qualificada, e que estejam dentro do limite de 5% da Receita Líquida obtida da venda dos produtos. Logo, não cabe a autuação dos valores das Notas Fiscais de Saídas relativas a esta operação.



BRINDES - A partir de 01.01.96, independente da natureza dos gastos e de seus valores, as despesas com brindes sempre serão indedutíveis, devendo ser adicionadas na apuração do Lucro Real. Portanto, deve ser mantida a autuação sobre esses valores.

OUTRAS SAÍDAS - Não cabe a autuação sobre valores das Notas Fiscais de Saídas de operações que não tem natureza comercial.

OUTRAS SAÍDAS - Mantém-se o lançamento sobre os valores das Notas Fiscais de Saídas para as quais não foi comprovado tratar-se de bonificação de venda ou amostra grátis."

No acórdão, a Turma julgadora determinou a exclusão das seguintes parcelas:

a) R\$ 1.360.410,25, correspondentes às notas fiscais de saída com natureza da operação "Bonificação de Venda";

b) R\$ 1.928.636,14, correspondentes às notas fiscais de saída com natureza da operação "Grátis Propaganda";

c) R\$ 1.364.094,51 correspondentes às notas fiscais de saída com natureza da operação "Outras Saídas", que não configuram transação comercial.

O crédito tributário exonerado foi submetido a recurso de ofício (fls. 408).

Cientificada do acórdão em 04/12/2006 (fls. 420), a autuada interpôs recurso voluntário no dia 3 do mês seguinte (fls. 426), acompanhado de depósito de 30% do valor do crédito tributário mantido na decisão de primeira instância (fls. 461).

Iniciou o seu arrazoado informando ser pessoa jurídica dedicada a fabricação, engarrafamento, distribuição, venda, importação e exportação de uísques, licores, vinhos e outras bebidas.

Afirmou ser de vital importância para o exercício das suas atividades a divulgação dos seus produtos e marcas, através de publicidade e propaganda.

Nesse contexto, os brindes distribuídos em razão da realização de promoções – canetas, chaveiros, etc. – constituem materiais de propaganda que fazem referência aos produtos por ela comercializados ou às suas marcas. O fornecimento dos brindes aos clientes, com o objetivo de incrementar as vendas, é usual e inerente às suas atividades, caracterizando-se como despesa operacional, dedutível para fins de apuração do IRPJ.

Destacou que a sua opção pela adoção de terminologia contábil de "brindes", quando em verdade, seriam "produtos promocionais", destinados a propaganda e publicidade das suas marcas e produtos, não altera a natureza jurídica de despesa operacional. Requeru diligência.

Na hipótese de brindes não constituírem despesas passíveis de dedução, "estaria tributando valores que efetivamente não constituem renda e proventos de qualquer natureza para a Recorrente, violando manifestamente o conceito constitucional de renda, bem como o artigo 43, do Código Tributário Nacional".



Transcreveu ementas de julgados deste Conselho, em reforço à sua argumentação.

A respeito da apuração da base de cálculo com suporte nas notas fiscais de saídas sob a rubrica CFOP 699, alegou que foram abrangidas operações não relacionadas com bonificações de vendas, distribuição de amostras grátis e fornecimento de brindes promocionais. Dessa forma, foram utilizadas notas fiscais que não integram o objeto da autuação, qual seja, publicidade e propaganda dos seus produtos e marcas, devendo, portanto, ser excluídas da base de cálculo arbitrada pela fiscalização.

Classificou de equivocada a conclusão da Turma recorrida por considerar devida a inclusão dos valores relativos às referidas notas fiscais na base de cálculo, de vez que a impugnação não teria comprovado que se tratavam de operações de bonificações de vendas ou distribuição de amostras grátis, caracterizando, pois, operações comerciais.

A manutenção da exigência sob tal fundamento estaria pautada em mera presunção. Supondo-se que as referidas notas fiscais decorressem de operações mercantis, o que se dá apenas “por puro apreço à argumentação”, caberia, então ao órgão recorrido comprovar tal fato, haja vista que o ônus da prova cabe a quem alega.

Finaliza requerendo a reforma parcial do acórdão contestado, excluindo-se a parcela correspondente a brindes e outras despesas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

Os recursos reúnem os requisitos de admissibilidade.

A Turma recorrida reconheceu inexistirem nos autos “provas de que algum produto teria sido distribuído a título de amostra grátis sem o devido rótulo, nem como foi o procedimento para tal verificação”.

Acerca das bonificações, acolheu-as como dedutíveis em relação às notas fiscais de saídas cuja natureza de operação fosse “bonificações de venda”, considerando-as semelhantes aos descontos comerciais, como redutoras das vendas brutas.

Da mesma forma, determinou a exclusão das notas fiscais relativas a amostras grátis, com especificação “grátis propaganda”, dentro do limite legal de 5% da receita líquida.

Em relação às “outras saídas”, no valor de R\$ 1.364.094,51, excluídas no acórdão, correspondiam a materiais para demonstração, devolução, remessa para conserto, etc., todos produzidos por terceiros. Apenas as notas fiscais de saída da filial Garibaldi-RS se referiam a bens produzidos pela autuada. Contudo, não tratavam de vendas, uma vez que os produtos foram encaminhados para “paletização”.

Para esclarecimento, destacou-se no acórdão que “a grande diferença entre as Notas Fiscais de Saída, com natureza de operação “Outras Saídas”, deste item dos demais (Bonificação de Venda e Amostra Grátis), é que naqueles as saídas eram dos produtos produzidos e comercializados pela interessada. Logo, não ficando claro que o motivo da operação seria uma bonificação ou uma amostra grátis, a conclusão seria de que se trata de uma transação comercial, e não de uma despesa dedutível”

Revisando os autos, constatei o acerto do acórdão na parte que exonerou o crédito tributário.

Assim, entendo que o recurso de ofício deve ser negado.

Passando ao exame do recurso voluntário, registro que não serão enfrentadas quaisquer questões relativas a possíveis violações de dispositivos constitucionais, em atenção à Súmula nº 2 do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, com o seguinte enunciado:

“Súmula 1º CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

As Súmulas 1º CC nº 1 a 15 foram publicadas no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006.

Considero desnecessária a realização de diligência. A própria descrição dos produtos promocionais dada pela recorrente – canetas, chaveiros, etc. – confirma a sua natureza de brinde.

No meu ponto de vista, os dispêndios com brindes, desde que atendam a um critério de razoabilidade, são necessários à atividade empresarial, como instrumento de divulgação tanto da empresa como dos seus produtos.

Contudo, o artigo 13, VII, da Lei 9.249/95 assim dispõe:

“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.

(...)”

Como se percebe, as despesas com brindes não são dedutíveis na apuração do lucro real, por disposição expressa de lei.

A respeito das “outras saídas” de bens produzidos e comercializados pela recorrente, tratando-se de custo ou despesa, itens redutores da base de cálculo tributável, deve-se ter em mente que cabe ao sujeito passivo comprovar a legitimidade do seu lançamento contábil, conforme ampla e consolidada jurisprudência do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes.



Essa também é a prestigiosa orientação de Antônio da Silva Cabral¹:

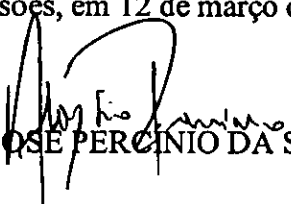
“Em processo fiscal predomina o princípio de que as afirmações sobre omissão de rendimentos devem ser provadas pelo fisco, enquanto as afirmações que importem redução, exclusão, suspensão ou extinção do crédito tributário competem ao contribuinte.”

Dessa forma, como a recorrente não comprovou a que se referiam tais saídas de bens por ela produzidos e comercializados, considero correta a decisão da DRJ, mantendo a glosa do custo correspondente.

Conclusão

Pelo exposto, nego provimento aos recursos de ofício e voluntário.

Sala das Sessões, em 12 de março de 2009


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

¹ *PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*, São Paulo, Saraiva, 1993, pg. 298.