



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10166.016917/96-21
Recurso n.º : 116.925
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1992
Recorrente : DRJ EM BRASÍLIA – DF.
Interessada : JIN COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Sessão de : 27 de janeiro de 1999
Acórdão n.º : 101-92.519

IRPJ – DESPESAS COM ROYALTIES – RECURSO DE OFÍCIO – De acordo com o item II da Portaria nr. 436/58, a dedução dos valores pagos a título de royalties pelo uso da marca ou nome, decorrente da utilização de patente, processo ou fórmula de fabricação, não se subordina à observância do limite de 1% da receita líquida.

IRPJ – DESPESAS COM ALUGUÉIS – RECURSO DE OFÍCIO – Não procede a glosa da despesa se comprovado que o pagamento de aluguel decorre de contrato de sublocação.

IRPJ – MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO – RECURSO DE OFÍCIO – Se exigida multa por lançamento ex-officio, não procede a aplicação da multa por entrega em atraso da declaração de rendimentos.

IRPJ – PEDIDO DE PERÍCIA – Indefere-se o pedido de perícia quando os documentos comprobatórios que constam dos autos dão condições de convicção ao julgamento e não há questão a ser elucidada que requeira conhecimentos técnicos para tal.

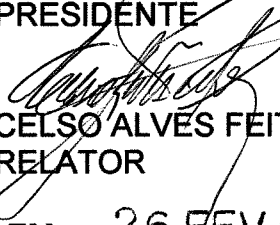
Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM BRASÍLIA – DF.

ACORDAM os Membros da Primeira 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.



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



CELSO ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 FEV 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI, KAZUKI SHIOBARA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO e FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA.

RECURSO NR: 116.925
RECORRENTE: DRJ EM BRASÍLIA – DF.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os seguintes Autos de Infração, por meio dos quais são exigidas as importâncias citadas:

- IRPJ (fls. 08/10) – 368.213,56 UFIR, mais os acréscimos legais, além de 166.142,43 UFIR correspondentes a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos;

- IR Fonte (fls. 11/15) – 28.681,08 UFIR, mais os acréscimos legais;
- Contribuição Social (fls. 16/22) – 59.996,84 UFIR, mais os acréscimos legais.

As exigências, relativas ao período-base de 1991 (exercício de 1992) e ao ano-calendário de 1992 (períodos-base 06/92 e 12/92), decorreram de fiscalização levada a efeito na autuada na qual foram constatadas as seguintes irregularidades, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 21/23:

1) despesas de royalties pagas à sua franqueadora (Realco – McDonald's) apropriadas sem observância do limite de 1% da receita líquida, admitido, pela Portaria nr. 436/58, item II, para a dedução decorrente de uso de marcas de indústria e comércio ou nome comercial, em qualquer tipo de produção ou atividade, quando o uso da marca ou nome não for decorrente da utilização de patente, processo ou fórmulas;

2) despesas de aluguéis consideradas como desnecessárias, uma vez que:

- intimada a fornecer os comprovantes dos aluguéis pagos às administradoras dos shoppings onde está localizada e à franqueadora (Realco), assim como os contratos firmados com esta última, verificou-se que nos recibos de aluguel pagos às administradoras constava como locatária a franqueadora, mas tais recibos foram contabilizados juntamente com os valores pagos a esta, na mesma conta, inclusive;

- em verificação feita nos contratos, constatou-se que a franqueadora era a locatária dos imóveis localizados no Conjunto Nacional e Parkshopping e os

sublocou à autuada, mas inexistia cláusula nos contratos de sublocação prevendo que a sublocatária deveria pagar os aluguéis devidos pelo sublocador aos locadores originais (administradoras);

3) despesas de aluguel não comprovadas, tendo em vista que os saldos das contas da despesa da espécie apresentaram valores superiores ao somatório dos recibos apresentados, mesmo incluindo os recibos glosados, acima referidos.

Impugnando o feito às fls. 208/210 (e, nos mesmos termos, às fls. 211/213 e 214/216, com relação às exigências reflexas), a empresa alegou, em síntese:

1) quanto aos royalties, que sua atividade comercial se enquadra exatamente na exceção citada pela própria autoridade fiscal e, por isso, é infundada a glosa ;

2) que, se os contratos não apontam a obrigação do pagamento dos aluguéis tidos como desnecessários, também não impedem a autuada de fazê-lo;

3) que não cabe a alegação de liberalidade nos pagamentos dos aluguéis porque a impugnante é a verdadeira usuária dos imóveis, os quais são imprescindíveis para o desenvolvimento de sua atividade comercial.

Em atendimento à solicitação de fl. 219, foram juntadas cópias de contratos de sublocação e aditamentos às fls. 220/232.

Decisão interlocutória de fls. 233/234 dá parecer desfavorável ao contribuinte quanto à questão da sublocação, concluindo que:

- o contrato de fls. 220/227, que tem por objeto a sublocação da loja do Parkshopping, teve o primeiro aditamento em 21.07.92 (fl. 228), mediante instrumento que, todavia, a fiscalização não juntou aos autos;

- tal lacuna não afasta a conclusão de que foi esse o contrato que regeu a sublocação no ano-base de 1991 e no primeiro semestre de 1992;

- coincidentemente, as despesas com o aluguel dessa loja, nesse mesmo período, estão compreendidas no montante glosado pela fiscalização (demonstrativo de fl. 66);

- esse contrato, que disciplinou o pagamento do aluguel, pela autuada, à Realco, ao longo de, seguramente, três quartos do período autuado, dispõe em sua cláusula oitava (fl. 223) que a autuada fica obrigada a antecipar à Realco

"toda e qualquer quantia que, por força do contrato de locação assinado, tenha esta que pagar à locadora, exceto o aluguel ali estipulado";

- assim, conclui o Auditor Fiscal, a autuada estava expressamente desobrigada de pagar o aluguel devido pela Realco.

Reaberto o prazo para o aditamento de razões complementares de defesa, a empresa voltou a falar nos autos às fls. 238/241, alegando:

a) que há julgados que reconhecem que a limitação à dedutibilidade dos royalties não alcança os pagamentos feitos a pessoas residentes ou domiciliadas no País;

b) que uma simples leitura da cláusula sétima do contrato de sublocação supracitado e o exame do aditamento ao contrato evidenciam que o aluguel por ela devido dividia-se em um aluguel mínimo e outro complementar, sendo o primeiro pago à Realco (franqueadora) e o segundo, à locadora, conforme cópia que anexa.

Finaliza requerendo que, caso suas razões não sejam admitidas, seja efetuada perícia, objetivando demonstrar que os valores pagos a título de royalties o foram em face do uso de marca e nome patenteados e que as importâncias pagas a título de aluguel obedeceram fielmente o previsto nos contratos de locação e de sublocação.

Na decisão de primeira instância (fls. 257/264), o julgador singular declarou procedente, em parte, a impugnação, exonerando o crédito tributário correspondente à dedução de royalties, à dedução de aluguéis na sublocação e a parte da multa por atraso na entrega da declaração, a qual determinou que incida somente sobre o imposto declarado correspondente ao ano de 1992, porque sobre este não incidiu a multa de ofício.

Manteve, contudo, a glosa das despesas de aluguéis não comprovadas.

Reduziu a multa de ofício, de 100% para 75%, tendo em vista o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 e o Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97.

Indeferiu o pedido de perícia, por falta de objeto, e estendeu o decidido às exigências reflexas (IR Fonte e Contribuição Social).

De sua decisão, recorre de ofício a este Conselho.

Às fls. 271/272 se vê Mandado de Intimação/Notificação (relativo à liminar obtida pela empresa, dispensando-a do depósito recursal) determinando

o recebimento, pelo Delegado da Receita Federal, do recurso voluntário de fls. 273/277, no qual a Recorrente:

a) afirma que a fiscalização não demonstrou o descompasso entre as despesas contabilizadas e os recibos de aluguéis apresentados por ocasião da diligência fiscal;

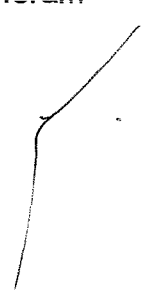
b) contesta o indeferimento do pedido de perícia na decisão recorrida e volta a requerê-la, o que a seu ver já se justificaria pela própria improcedência dos demais itens da autuação;

c) formula os quesitos que entende devam ser esclarecidos e indica seu perito/assistente técnico;

d) informa que está anexando recibos (fls. 343/390) pertinentes ao período de 1991 e 1992 *"que, se não demonstram a improcedência da exigência fiscal, pelo menos fornecem indícios hábeis ao deferimento da perícia..."*;

e) aduz que os valores excluídos na decisão singular não foram deduzidos da base de cálculo da multa de ofício.

É o relatório.



Voto.

Como não há notícia nos autos de que a parte do crédito mantida na decisão de primeira instância tenha sido transferida para outro processo, apreciam-se aqui ambos os recursos, o de ofício e o voluntário.

As exonerações levadas a efeito pelo julgador de primeira instância não merecem reparo porque:

1) o autuante não levou em conta que os royalties pagos pela empresa, franqueada da conhecida marca McDonald's, decorrem, exatamente, da utilização de patente franqueada, ou seja, do *"uso da marca ou nome decorrente da utilização de patente, processo ou fórmula de fabricação"*, que, de acordo com o item II da Portaria nº 436/58 - na qual fundamentou-se a autuação -, constituem exceção que não se subordina à observância do limite de 1% da receita líquida;

2) também não andou bem o agente fiscal ao pretender glosar despesas de aluguel decorrentes de sublocação sob a alegação de configurarem despesa desnecessária, liberalidade, o que, por si só, já causa estranheza pelo tipo de gasto em questão. Ademais, a leitura da cláusula sétima do instrumento de fls. 220/227 revela a existência, óbvia, de obrigatoriedade de pagamento de aluguel mensal pela sublocatária (a autuada). Cabe sublinhar que o que consta da cláusula oitava, diferentemente do que afirma o autuante, é apenas uma dispensa de *antecipação* do montante do aluguel pactuado na cláusula anterior, nunca uma *dispensa* de seu pagamento;

3) quanto à exclusão da multa (período-base de 1991) exigida por atraso na entrega da declaração, porque já aplicada multa por lançamento *ex-officio*, a jurisprudência deste Conselho tem afastado a imposição da primeira quando já exigida a segunda;

4) com referência à redução do percentual da multa de ofício, de 100% para 75%, nada há que se acrescentar porque decorre da aplicação do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, com fundamento no art. 106, II, "c", do CTN, além de ter sido alvo de determinação específica da administração fazendária, por meio do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 01/97, no qual apoiou-se o julgador singular.

No que tange ao recurso voluntário, tempestivamente apresentado, de início rechaça-se a afirmação de que *"a fiscalização não demonstrou o descompasso entre as despesas contabilizadas e os recibos de aluguéis apresentados por ocasião da diligência fiscal"*, porque tal descompasso está

inteiramente detalhado no item 3 do Termo de Verificação Fiscal de fls. 21/23, com juntada de recibos e de demonstrativo de aluguéis pagos (fls. 281111).

Cabe registrar que, em sua decisão, o julgador singular indeferiu pedido de perícia alegando falta de objeto porque a autuada somente fez a solicitação em suas razões complementares de fls. 238/241, ocasião em que abordou apenas as exigências correspondentes aos royalties e aos aluguéis decorrentes das sublocações (itens 1 e 2 do Auto de Infração, fl. 09, ambas afastadas na decisão recorrida.

Agora a Recorrente volta a requerer perícia, desta vez, sim, reportando-se à glosa de despesas de aluguéis cujo valor não foi confirmado.

Todavia, entendo que tal providência não é necessária para o deslinde da questão posta, qual seja, a existência de diferença entre o valor lançado em conta de resultado e a soma dos documentos que embasam os lançamentos.

Diante da imputação que lhe é feita, caberia à Recorrente, tão-somente, trazer aos autos cópias dos recibos de aluguéis que atestassem que os valores lançados tem respaldo documental, o que não logrou fazer pela forma adequada, não trazendo sequer uma planilha para identificar com o recurso voluntário.

Numa atitude claramente protelatória, informa que esta anexando recibos pertinentes ao período de 1991 e 1992 *“que, se não demonstram a improcedência da exigência fiscal, pelo menos fornecem indícios hábeis ao deferimento da perícia...”*.

A empresa não contesta a multa por atraso na entrega da declaração do período-base de 1991, mantida na decisão recorrida.

Quanto à multa de ofício, diferentemente do que afirma a Recorrente, os valores excluídos na decisão singular foram, sim, deduzidos da base de cálculo da penalidade, o que se comprova pelo Extrato de Processo de fl. 266.

Inobstante os termos das acusações, glosou o Fisco as despesas porque as entendeu desnecessárias (locação) e ainda porque limitado os royalties a 1 % e não 4% como foi adotado.

A matéria como posta leva a uma série de indagações que permanecem sem explicações, jamais devidamente enfrentados pelo Fisco, a saber: embora não negados os pagamentos (item 2 do AI), locação, questionado que foi tão só a necessidade. Jamais foi investigado o relacionamento franqueador e franqueado, para saber se em verdade o pagamento da locação em duplicidade não estaria simulando um pagamento adicional de royalty, ou mesmo se a locação não dizia respeito a pagamento do preço da cessão de direitos ou mesmo da venda do ponto.

Processo n.º 10116.016917/96-21
Acórdão n.º 101-92.519

Mais intrigante se apresenta a questão, quando se vê que a credora do royalty é a própria sublocadora, que também passou a ser locadora e ainda é franqueadora.

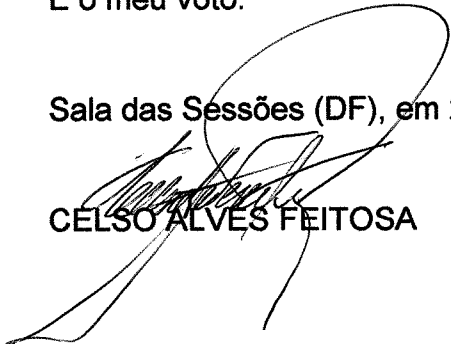
Os contratos que dariam justificativa ao pagamento à administradora do Shopping também jamais vieram para os autos.

Contudo, tais fatos, inobstante integrantes, não mereceram as devidas indagações do Fisco, que ficam registrados, mas são insuficientes para mudar o teor do decidido.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso de ofício, mantendo em seus exatos termos a Decisão de nr. 011/98, e nego provimento também ao recurso voluntário.

É o meu voto.

Sala das Sessões (DF), em 27 de janeiro de 1999


CELSON ALVES FEITOSA

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17.03.98).

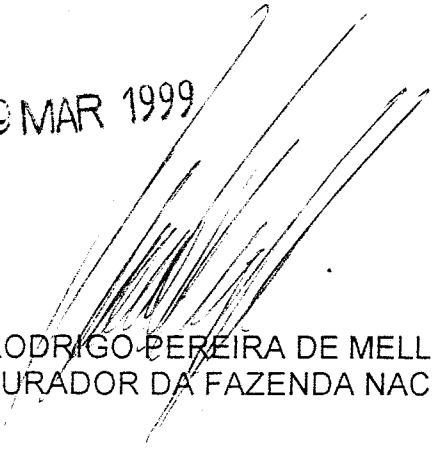
Brasília-DF, em

26 FEV 1999


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em

09 MAR 1999


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL