



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10909.000973/93-60  
Recurso nº. : 111.930  
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex.: 1991  
Recorrente : FRANLUI TÊXTIL S/A.  
Recorrida : DRJ – FLORIANÓPOLIS/SC.  
Sessão de : 09 de dezembro de 1997  
Acórdão nº. : 108-04.781

IRPJ – LIMITE NO PAGAMENTO DE ROYALTIES - Provada a existência de pagamento de "royalties", a dedutibilidade destes gastos na apuração do Lucro Real está limitada a 5% (cinco por cento) do montante da receita líquida dos produtos vendidos.

IMPOSTO DE RENDA - FONTE - ART. 35 DA LEI Nº 7.713/89 - DECORRÊNCIA - É indevida a exigência do Imposto de Renda Sobre o Lucro Líquido instituída pelo art. 35 da Lei nº 7.713/89, quando inexistir no contrato social cláusula de sua automática distribuição no encerramento do período-base. Entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 172058-1 SC, de 30/06/95), normatizado pela administração tributária através da INSRF nº 63/97.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL S/O LUCRO - LANÇAMENTO DECORRENTE – Incabível, por falta de previsão legal, a exigência da Contribuição Social Sobre o Lucro com base em glosa de despesa considerada como indedutível pela legislação do Imposto de Renda.

TRD - PERÍODO DE INCIDÊNCIA COMO JUROS DE MORA - Face ao princípio da irretroatividade das normas, somente será admitida a aplicação da TRD como juros de mora a partir do mês de agosto de 1991, quando da vigência da Lei nº 8.218/91. Com a edição da IN SRF nº 32, publicada no DOU de 10/04/97 este entendimento ficou homologado pela Administração.

Preliminares rejeitadas.  
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por FRANLUI TÊXTIL S/A.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no

Processo nº. : 10909.000973/93-60

Acórdão nº. : 108-04.781

mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para cancelar as exigências da contribuição social sobre o lucro e do imposto de renda devido na fonte, bem como excluir a incidência da TRD excedente a 1% (um por cento) ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE



NELSON LOSSO FILHO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 OUT 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR, JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA, ANA LUCILA RIBEIRO DE PAIVA, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

Processo nº. : 10909.000973/93-60  
Acórdão nº. : 108-04.781

Recurso n.º : 111.930  
Recorrente : FRANLUI TÊXTIL S/A.

## RELATÓRIO

Contra a empresa Franlui Têxtil S/A., foram lavrados autos de infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, fls. 114/120 e seu decorrente: Contribuição Social sobre o Lucro, fls. 121/124, Imposto de Renda Retido na Fonte, fls. 125/127, por ter a fiscalização glosado excessô de despesas lançadas a título de "Royalties", em relação ao limite de 5% da receita líquida.

Inconformada com exigência, apresentou a autuada impugnação que foi protocolizada em 06 de janeiro de 1994, em cujo arrazoadado de fls. 129/140, alega em síntese o seguinte:

Preliminarmente requer a nulidade do auto de infração por:

a) ser incompetente o auditor fiscal para lavratura do auto, porque não são agentes ou órgão de aplicação da lei ou do Direito.

b) estar em desacordo com a exigência de seus elementos previstos no Decreto nº 70.235/72, não contendo descrição do fato nem enquadramento legal e seus anexos e continuações não estão assinados por nenhuma das partes.

No mérito:

1- questiona a aplicação da TRD como juros de mora

2- a empresa não pagou "Royalties" nem realizou qualquer contrato com a detentora das marcas Calvin Klein e Pierre Cardin.

3- como demonstram anexas notas fiscais de serviço, a impugnante pagou à Vila Romana Indústria de Confecções S/A, comissões sobre a venda de



Processo nº. : 10909.000973/93-60

Acórdão nº. : 108-04.781

produtos Calvin Klein e Pierre Cardin, tendo funcionado, na realidade, com facção desta, que detinha contratos com as propriedades das respectivas marcas.

4- é a empresa Vila Romana a detentora dos direitos de fabricação de tais marcas, cabendo a impugnante apenas a fabricação e comercialização de tais produtos, recebendo comissão sobre vendas.

5- Face a empresa em regime de concordata preventiva dilatória, do remanescente que for justo e aceitável, requer seja dispensada do pagamento de multa, juros e da correção monetária.

Em 06 dezembro de 1995 a DRJ em Florianópolis solicitou que a Seção de fiscalização complementasse o auto de infração, afim de sanar as irregularidades detectadas no auto de infração (fls. 204), sendo lavrado termo complementar, folha de continuação do auto de infração de fls. 206, sendo reaberto prazo para a contribuinte manifestar-se (fls. 207).

As fls. 209/210 consta impugnação ao complemento do auto de infração, alegando que a Fazenda para sanar a irregularidade consideradas pelo julgador de primeira instância como invalidadoras do lançamento, nunca poderia fazer termo complementar e sim efetuar outro lançamento por meio de novo auto de infração. Assim mesmo continuaria sendo nulo porque trataria de fiscalização de período já auditado.

Em 12 de fevereiro de 1996 foi prolatada a Decisão nº 263/96 onde a autoridade julgadora de primeira instância, repelindo as alegações apresentadas pela atuada, manteve integralmente a exigência lançada, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

"Nulidades, Preliminares Rejeitadas  
Lançamento, Competência  
Incabível a alegação de nulidade por incompetência do agente, uma vez comprovado que os autos de infração foram lavrados por Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, que é a autoridade



Processo nº : 10909.000973/93-60

Acórdão nº : 108-04.781

competente para formalizar a exigência, consoante art. 142 do CTN e art. 960 do RIR/94.

**Auto de Infração, Incorreções/Omissões, Saneamento**

Preterição de direito de defesa decorre de despachos ou decisões e não da lavratura de ato ou termo, como é o caso da feitura de auto de infração. Incabível a alegação de cerceamento de direito de defesa por omissão de descrição dos fatos e enquadramento legal do lançamento, uma vez que esta omissão foi devidamente sanada, nos termos do art. 60 do Decreto nº 70.235/72, tendo o interessado sido cientificado da correção e promovido os aditamentos que entendeu necessários. A falta de assinatura do autuante e da autuada, nos anexos dos autos de infração, também não afeta o seu direito de defesa, uma vez comprovado que tais anexos foram expressamente mencionados no corpo dos referidos autos de infração, sendo parte integrante dos mesmos.

**Pagamento de Royalties**

Demonstrado, através de cópia de contratos, que o contribuinte está obrigado ao pagamento de royalties pelo uso das marcas Calvin Klein e Pierre Cardin, esta despesa ou custo não pode exceder a 5% do montante da receita líquida dos produtos vendidos.

**Exigências decorrentes**

**Imposto de Renda Retido na Fonte**

**Contribuição Social sobre o Lucro**

O decidido no lançamento de imposto de renda pessoa jurídica, face à relação de causa e efeito existente entre as matérias litigadas, aplica-se por inteiro aos lançamentos que lhe sejam decorrentes.

**TRD - Juros de Mora**

Constatado que a TRD não foi utilizada como fator de atualização monetária e sim corretamente exigida a título de juros de mora, conforme art. 9º da Lei nº 8.177/91, com a redação dada pela Lei nº 8.218/91, incabível a sua exclusão do crédito tributário constituído nos autos de infração.

**Processo Administrativo Fiscal**

Não cabe apreciar na via administrativa a arguição de inconstitucionalidade da legislação tributária.

**Lançamentos Procedentes.”**

Cientificada em 23 de fevereiro de 1996, AR de fls. 228, e irresignada com a Decisão de Primeira Instância, apresenta seu recurso voluntário que foi



Processo nº. : 10909.000973/93-60  
Acórdão nº. : 108-04.781

protocolizado em 14 de março de 1996, em cujo arrazoado de fls. 230/236 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória.

O Procurador da Fazenda Nacional manifesta-se às fls. 239, opinando pelo não provimento do recurso voluntário.

É o Relatório.



Processo nº. : 10909.000973/93-60  
Acórdão nº. : 108-04.781

## VOTO

Conselheiro - NELSON LÓSSO FILHO – Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

De pronto rejeito as preliminares argüidas, estando muito bem fundamentada a decisão de primeira instância, com a qual concordo, tendo sido sanadas as irregularidades contidas no auto de infração, não cabendo aqui repeti-la, visto ser o auditor fiscal autoridade legalmente competente para proceder auditoria no âmbito dos tributos federais. Além do mais, o auto de infração do Ir-Fonte, sobre o qual é questionada a nulidade, será cancelado, porque fulcrado com base no artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

No mérito vejo que melhor sorte não tem a contribuinte. Os Contratos de Cessão Temporária de Direitos de fis. 13/26 e 41/61, o destaque nas notas fiscais de serviços a título de comissões sobre vendas nos percentuais de 17,3%, o mesmo que previsto no referido contrato pela cessão temporária de direitos, militam contra a recorrente e deixam claro que a relação jurídica entre as partes era de pagamento de "royalties" e não de mera comissão sobre vendas como quer fazer crer a empresa.

Com efeito, ao se analisar os contratos de fis. 13/26 e 41/61, firmados entre a recorrente e a empresa Indústria de Confecções Vila Romana S/A., incorporadora da empresa Portland Modas S/A., detentora dos direitos de exploração das marcas e modelos Pierre Cardin e Calvim Kleim, constata-se que ocorreu no período fiscalizado a transferência de direitos de exploração das referidas marcas e modelos para a pessoa jurídica Franlui Têxtil S/A.



Processo nº. : 10909.000973/93-60

Acórdão nº. : 108-04.781

Assim, descaracterizado o fato alegado pela recorrente, que tais gastos tinham características de comissão sobre vendas, provando a fiscalização que estes se revestem da forma de "Royalties", sua dedutibilidade na apuração do Lucro Real limita-se ao montante de 5% (cinco por cento) da receita líquida do período, devendo ser mantida a glosa de despesa efetuada pelo Fisco.

Quanto ao questionamento da incidência da TRD como juros de mora, esclareço que é pacífico neste Colegiado o entendimento de que deva ser excluída da exigência fiscal a TRD que exceder a 1% (um por cento) como juros de mora no período compreendido entre fevereiro e julho de 1991. Vejo ainda, que a matéria já foi objeto de exame pela colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais que, por unanimidade de votos, selou administrativamente a controvérsia relativa à questionada aplicação da TRD pelo Acórdão nº CSRF/01-1.773, assim ementado:

**"VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218. Recurso Provido."**

Por meio da Instrução Normativa de nº 32, publicada no DOU de 10/04/97, a própria administração tributária tomou a iniciativa de "determinar seja subtraída, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, a aplicação do disposto no art. 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, resultante da conversão da Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991", uniformizando o tratamento na cobrança de todos os créditos tributários ainda pendentes, inclusive parcelados, deixando, portanto, de existir controvérsia sobre a exclusão da TRD no período de fevereiro a julho do ano de 1991, no que exceder ao percentual dos juros de mora de 1% (um por cento).



Processo nº. : 10909.000973/93-60

Acórdão nº. : 108-04.781

### **Lançamentos Decorrentes**

#### **Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o Lucro Líquido**

O lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte, foi formalizado por via reflexa e tem íntima relação com a parcela do IRPJ exigida e foi tributada aqui pela alíquota de 8% prevista no artigo 35 da Lei nº 7.713/89.

Vejo que ele não reúne as condições para que prospere a exigência, porque sua incidência já foi submetida ao crivo do Supremo Tribunal Federal que, em decisão de seu pleno, no julgamento do RE nº 172.058-1/SC, considerou ser o art. 35 da Lei nº 7.713/88 inconstitucional para as sociedades anônimas e, quando não ocorrer a automática distribuição de lucros, para as sociedades por cotas de responsabilidade limitada.

Cabe aqui transcrever a síntese conclusiva constante do voto do Ministro MARCO AURÉLIO, relator de tal Recurso Extraordinário no Tribunal Pleno, seção de 30/06/95:

*“Diante das premissas supra, concluo:*

- a) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 conflita com a Carta Política da República, mais precisamente com o artigo 146, III, a, no que diz respeito às sociedades anônimas e, por isso, tenho como inconstitucional a expressão “o acionista” nele contida;
- b) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é harmônico com a Carta, ao disciplinar o desconto do imposto de renda na fonte em relação ao titular da empresa individual, uma vez que o fato gerador está compreendido na disposição do artigo 43 do Código Tributário Nacional, recepcionado como lei complementar;
- c) o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 guarda sintonia com a Lei Básica Federal, na parte em que disciplinada situação do sócio cotista, quando o contrato social encerra, por si só, a disponibilidade imediata, quer econômica, quer jurídica, do lucro líquido apurado. Caso a caso, cabe perquirir o alcance respectivo.”



Processo nº. : 10909.000973/93-60  
Acórdão nº. : 108-04.781

Do exposto, impõe-se o cancelamento da exigência lançada a título de Imposto sobre o Lucro Líquido prevista no art. 35 da Lei nº 7.713/89.

### **Contribuição Social Sobre o Lucro**

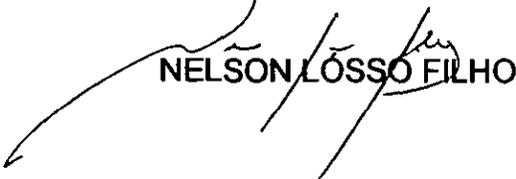
O lançamento em questão tem origem em matéria fática apurada na exigência matriz, onde a fiscalização lançou crédito tributário do imposto de renda pessoa jurídica. Na decisão que foi proferida no lançamento matriz - IRPJ, foi negado provimento ao recurso na matéria tributária que aqui repercute.

Entretanto vejo impropriedade neste lançamento da Contribuição Social, porque o fisco tomou como base a despesa considerada como indedutível pela legislação do IRPJ, fato que não repercute na tributação desta contribuição, conforme legislação em vigor. Assim, deve ser cancelada a exigência da Contribuição Social Sobre o Lucro.

Pelos fundamentos exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas e no mérito DAR provimento PARCIAL ao recurso para:

- 1- cancelar a exigência do IR-Fonte, fulcrada no art. 35 da Lei n.º 7.713/88.
- 2- cancelar a exigência da Contribuição Social Sobre o Lucro.
- 3- excluir a incidência da TRD como juros de mora no que exceder a 1% (um por cento), ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões (DF) , em 09 de dezembro de 1997

  
NELSON LOSSÓ FILHO

