



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

Processo nº 10830.014608/2010-82
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3402-002.229 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de outubro de 2013
Matéria CIDE - IMPORTAÇÃO - SERVIÇOS
Recorrente MOTOROLA INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 04/11/2005 a 23/07/2010

PAF - CONCOMITÂNCIA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO - SÚMULA Nº 1 DO CC.

A existência de ação declaratória judicial em liquidação para determinar a legitimidade do montante do crédito-prêmio do IPI, cujo computo gerou falta de recolhimento do importo acusada em processo administrativo, impede o reexame da mesma matéria de mérito objeto do processo administrativo, que não pode ser reapreciada na instância administrativa, seja porque de acordo com a lei processual “nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide” (art. 471 do CPC), sendo “defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas” (art. 473 do CPC), seja porque a discussão concomitante de matérias nas esferas judicial e administrativa enseja a renúncia desta última (art. 38 LEF).

PIS/COFINS - FALTA DE RECOLHIMENTO - RECOLHIMENTOS ESPONTÂNEOS ANTERIORES AO LANÇAMENTO - LANÇAMENTO PARCIALMENTE MANTIDO.

Escoimado o lançamento dos recolhimentos espontaneamente efetuados antes do início da ação fiscal, bem como das respectivas multas, deve ser mantida a r. decisão, se na fase recursal, a recorrente não apresentou nenhuma evidência concreta e suficiente para descaracterizar as exigências do lançamento mantidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos negou-se provimento ao Recurso de Ofício. Por maioria de votos não se conheceu de parte do Recurso Voluntário em face da concomitância. Vencido o Conselheiro Francisco Maurício Rabelo de

Albuquerque Silva. Na parte conhecida, por maioria de votos, negou-se provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior e Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva. No mês de setembro, fizeram sustentação ora o Dr. Silvio Luiz de Toledo César OAB/SP nº 114703 pelo Recorrente, e Dra. Bruna Garcia Benevides pela PGFN.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente Substituto

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), Silvia de Brito Oliveira, Winderley Moraes Pereira (Suplente), João Carlos Cassuli Júnior e Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Trata-se de **Recursos de Ofício e Voluntário** (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) contra o v. Acórdão/DRJ/CPS nº 05-37.651 exarado em 18/04/12 (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) pela 5ª Turma da DRJ de Campinas - SP que, por unanimidade de votos, houve por bem “julgar procedente em parte”, o lançamento de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE consubstanciado no Auto de Infração CIDE (MPF nº 0810400/00214/10 **fls. 873/977**), **notificado em 29/10/10** (fls. 871), no **valor total de R\$ 337.984.740,89** (CIDE R\$ 168.826.901,88; Multa R\$ 42.537.663,17; e Juros 126.620.175,84), que acusou a ora Recorrente de **falta de recolhimento de CIDE** no período de 04/11/05 a 23/07/10 com **multa de 75% (art. 44, inciso I, da Lei nº 9430/96)**, e **juros à taxa SELIC (art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96)**; nos seguintes termos:

“DESCRIZAÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO(S) LEGAL(IS)

Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico Remessas ao Exterior

Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, foi(ram) apurada(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

001 - CIDE - REMESSA DE VALORES PARA O EXTERIOR

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CIDE - REMESSA DE VALORES PARA O EXTERIOR - SERVIÇOS

Conforme exposto no Relatório de Ação Fiscal No 00214/10/024 anexo, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração, o contribuinte deixou de recolher a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE/RE, incidente sobre as remessas de valores ao exterior demonstradas na planilha ANEXA ao relatório, relativamente aos fatos geradores apontados abaixo.

Constitui-se de ofício o crédito tributário abaixo, decorrente do envio de remessas ao exterior destinadas ao pagamento de Serviços Técnicos e de Assistência Administrativa e Semelhantes, sem a transferência de tecnologia.

<i>Fato Gerador Multa(%)</i>	<i>Val.</i>	<i>Tributável</i>	<i>ou</i>	<i>Contribuição</i>
04/11/2005	R\$	90.048,14		75,00
(...)				
23/07/2010	R\$	695.610,12		75,00

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 20 e 30 da Lei no 10.168/2000, alterada pela Lei no 10.332/2001.

No que se refere à atualização monetária e às penalidades aplicáveis, os enquadramentos legais correspondentes constam dos respectivos demonstrativos de cálculo.”

No Relatório Fiscal de fls. 883/931 a d. Fiscalização explicita a anturesa dos serviços objeto da autuação nos seguintes termos:

“VI – DA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS

72-Com relação aos períodos de apuração da CIDE - remessas ao exterior, compreendidos entre os 11/2005 a 07/2010, a fiscalizada celebrou contratos de prestação continuada de serviços, a serem prestados por empresas coligadas no exterior.

73-Esses contratos eram semelhantes uns aos outros, tinham por objetivo possibilitar que cada uma das Empresas do Grupo Motorola Internacional disponibilizasse às outras empresas do grupo, seu pessoal empregado no exterior, com substancial perícia nas diferentes áreas de finanças, compras, administração de pessoal, desenvolvimento de produtos, marketing, distribuição, administração, vendas e outras habilidades em serviços profissionais.

74-Esses contratos de serviços não envolveram quaisquer transferências de tecnologia ou qualquer forma de licenciamento, inclusive o uso de nomes ou marcas registradas, cessões estas que estão contemplados em contratos específicos de pagamento de royalties.

75-Por relevante, é importante ressaltar que não se trata de uma série de serviços sendo fornecidos isoladamente pelas unidades da Motorola no mundo para a Motorola Industrial Ltda., situada no Brasil. Mas, isto sim, de um pacote de serviços coesos, contínuos e indissociáveis que, pelo conjunto constituem parte da administração da própria fiscalizada, agindo em sinergia com esta e determinando seus rumos e estratégias.

76-Conforme descrito nos contratos firmados com as demais empresas do Grupo Motorola, o fundamento para sua realização foi o de evitar a incursão de despesas significativas de estabelecer tais capacidades no Brasil.

77-Sendo assim, os recursos remetidos pela fiscalizada em pagamento destes serviços às empresas prestadoras no exterior, possuíram beneficiários finais, domiciliados no exterior, que efetivamente concretizaram os serviços contratados, serviços estes que poderiam ter sido realizados no Brasil, porém, de maneira muito mais onerosa para a empresa.

DOS SIGNATÁRIOS DOS CONTRATOS DE SERVIÇOS

78-A fim de formalizar a compra de serviços do exterior das subsidiárias e controladas direta ou indiretamente por sua matriz no exterior, a fiscalizada celebrou uma série de contratos de prestação de serviços com as pessoas jurídicas pertencentes ao Grupo de Empresas Motorola relacionadas abaixo:

- Motorola Inc. MINC (EUA);
- Motorola Credit Corporation - MCC (EUA);
- Invisix, Inc. - II (EUA);
- Motorola Comercial S.A. de C.V. (México);
- Motorola GmbH (Alemanha);
- Motorola Argentina SA - MASA (Argentina);
- Motorola Limited - ML (Reino Unido);
- Motorola Electronics Ltd (China);
- Hang Zhou Motorola Cellular Equipment Co., Ltd (China);
- Motorola Electronics PTE Ltd. (Singapura);
- Motorola Israel Ltd. (Israel);
- Motorola Korea Inc. (Coréia do Sul);

DOS SERVIÇOS ADQUIRIDOS DO EXTERIOR

79-Para concretizar a realização desses contratos de serviços, cada uma das Empresas Motorola concordou em disponibilizar e fornecer à fiscalizada e às outras Empresas pertencentes ao grupo Motorola os serviços relacionados a seguir:

1. Gerenciamento/Administração Geral

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/11/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/11/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 22/11/2013 por GILSON MA CEDO ROSENBERG FILHO

Impresso em 27/11/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- *Comunicações em Geral;*
- *Objetivos e Planejamento de Longo Prazo Corporativos;*
- *Avaliações, Estudos e Previsões Econômicos;*
- *Proporcionado Instruções sobre Decisões de Negócios;*
- *Plano de Assistência, Desenvolvimento e Remuneração de Executivos;*
- *Análise de Fusões e Aquisições;*
- *Estudos de Redução de Despesas;*
- *Pesquisas Gerais e Planejamento Organizacional;*
- *Aconselhando e Auxiliando na Implementação de Procedimentos de Gerenciamento Interno;*
- *Apoio a Desenvolvimento de Hardware e Sistemas de Computador;*
- *Aconselhamento e Apoio a Assuntos de Marcas Registradas e Patentes;*
- *Análise e Aconselhamento sobre Assuntos Comerciais;*
- *Leiaute de Escritório;*
- *Serviços de Bar, Lanchonete e Alimentação;*
- *Outros Serviços Administrativos;*

2. *Vendas/Marketing*

- *Estudos de Localização de Filiais/Subsidiárias;*
- *Estudos e Análise de Canais de Distribuição;*
- *Pesquisa, Coordenação e Planejamento de Marketing;*
- *Pesquisa Econômica e de Produtos;*
- *Estudos e Análise de Estratégias de Preços;*
- *Previsão de Vendas e Análise de Custos;*
- *Operações de Vendas;*
- *Programas de Promoções e Treinamento de Vendas;*
- *Desenvolvimento de Programas de Mercadização e Propaganda;*
- *Design e Produção de Material Promocional e de Propaganda;*
- *Procedimentos de Manejo de Pedidos;*

- *Coordenação e Apoio a Congressos e Exibições;*

- *Conselhos sobre Técnicas de Vendas;*
- *Negociação de Contratos;*
- *Contatos com o Pessoal de Clientes;*
- *Informações e Conselhos sobre Tendências de Vendas e Participação no Mercado;*
- *Assistência de Relações Públicas;*
- *Material e Programas Educacionais para Clientes;*
- *Serviços Pós-Venda e de Garantia;*
- *Outros Serviços ou Assistência de Vendas/Marketing.*

3. Finanças/Contabilidade/Tesouraria/Jurídico e Tributos

- *Instruções sobre Método e Procedimentos Contábeis;*
- *Planejamento e Análise Financeiras;*
- *Análise, Desenvolvimento e Controle de Orçamento e Custos;*
- *Apoio de Contabilidade de Custos e Sistema Financeiro;*
- *Programas de Redução de Custos;*
- *Avaliação e Análise de;*
- *Análise, Design e Orientações sobre Relatórios Financeiros;*
- *Gerenciamento de Estoques e Técnicas de Armazenagem;*
- *Apoio à Entrada de Pedidos e Faturamento;*
- *Assistência ao Planejamento Fiscal e Tributação Corporativa;*
- *Estudos de Preços de Transferência;*
- *Negociação e Elaboração de Documentos e Contratos Legais;*
- *Obtenção de Licenças, Aprovações e Outras Formalidades Legais;*
- *Assistência ao Relacionamento Bancário;*
- *Assistência ao Gerenciamento de Moeda Estrangeira e Fundos de Tesouraria;*
- *Assistência a Questões Alfandegárias e de Taxas Aduaneiras;*
- *Outros Serviços ou Assistência Financeira, Contábil ou de Tesouraria;*
- *Subscrição de Contratos Mundiais.*

4. Fabricação/Operações

- *Controles de Custos;*
- *Estudos de Instalações;*

- Controle de Mão-de-Obra Indireta;
- Estudos de Manutenção;
- Manejo de Materiais;
- Leiaute, Localização e Utilização de Fábricas;
- Controle de Produção e Estoques;
- Padrões de Produção e Práticas de Compras;
- Controle e Assistência de Qualidade;
- Pesquisa de Operações e Programas de Avaliação de Produtos Competitivos;
- Simplificação do Trabalho;
- Elaboração de Programas de Treinamento;
- Programas de Relações Industriais;
- Outros Serviços ou Assistência Técnica sem Transferência de Tecnologia;

5. Pessoal/Recursos Humanos

- Remuneração por Incentivos;
- Descrições de Cargo;
- Organização, Políticas, Procedimentos e Avaliação de Pessoal;
- Testes Psicológicos;
- Programas de Recrutamento e Treinamento de Pessoal;
- Administração de Salários;
- Incentivos de Salários e Outros Programas de Incentivos;
- Organogramas;
- Programas de Desenvolvimento de Executivos.

6. Compras e Planejamento de Produtos

- Negociação de Contratos com Fornecedores Terceiros;
- Serviços de Compras de Produtos de Terceiros;
- Promoção de Relações com Fornecedores e Distribuidores;
- Procura por Novos Produtos e Provedores de Serviços;
- Planejamento de Compras de Produtos;
- Conselhos sobre Negociações com Empresas de Frete e Transporte;

- *Informações e Análise de Produtos;*
- *Proteção de Produtos;*
- *Especificações de Produtos e Embalagens;*
- *Aprovação Governamental de Produtos;*
- *Assistência ao Controle de Qualidade.*

7. Serviços de Integração e Instalação

- *Instalação e Otimização de Equipamentos;*
- *Instalação e Otimização de Sistemas Celulares;*
- *Manutenção e Reparos Pós-Vendas;*
- *Integração ao Sistema de Computador (inclusive projetos Oracle e Prime);*
- *Estudo Topográfico e Pesquisa de Localização de Sites Celulares;*
- *Serviços TELECOM;*
- *Custos de Computador (MACC/WACC);*
- *Serviços de ID Seguros;*
- *Serviços de Design e integração de Sistemas Celulares;*
- *Serviços-Padrão de Editoração Eletrônica;*
- *Implementação de Sistema de Negócios;*
- *Implementação de Sistemas de Planejamento de Armazéns e Fábricas.*

DA REMUNERAÇÃO PELOS SERVIÇOS ADQUIRIDOS DO EXTERIOR

80-Os Contratos de prestação de serviços com as outras empresas do Grupo, Motorola ainda descreviam detalhadamente a forma pela qual os serviços prestados entre as empresas seriam faturados e remunerados pelas outras empresas do grupo, nos seguintes termos, padronizados para todos os Contrato de Prestação de Serviços celebrados:

2.1 Em contra prestação aos Serviços fornecidos conforme este instrumento, a Rebedora pagará à Fornecedora os valores constantes das faturas aplicáveis, a serem apresentadas pela Fornecedora em base mensal ou tal outro prazo no qual as partes concordem;

2.2 As faturas incluirão uma explicação detalhada dos Serviços efetivamente prestados em cada período, inclusive a especificação dos valores a pagar e a natureza dos serviços prestados;

2.3 A remuneração dos Serviços compreendidos neste Contrato abrangerão, entre outros, os seguintes itens

2.3.1 Salários e despesas relacionadas com salários do pessoal que desempenha os serviços,

2.3.2 Uma parcela adequada de despesas administrativas (amortização, depreciação, manutenção, aluguel, porte, comunicação, serviços de utilidade pública, suprimentos, despesas gerais indiretas, etc.) relacionadas com cada Departamento da Fornecedora que presta Serviços à Receptora;

2.3.3 Despesas não incluídas em outro lugar no Contrato, que são incorridas pelo pessoal que desempenha os serviços em benefício exclusivo da Receptora e que possam ser identificadas e vinculadas à fatura emitida pela Fornecedora para cobrar a Receptora,

2.4 Os custos dos Serviços prestados pela Fornecedora em benefício da Receptora serão representados, entre outros, pelas despesas de pessoal efetivas (inclusive remuneração e os impostos e benefícios legais pertinentes) e as despesas indiretas incorridas, as quais serão alocadas à Receptora por meio de metodologia acordada.

2.5 O custo, a critério das Partes, poderá ou não incluir qualquer elemento de lucro, depois de levadas em consideração as regulamentações de preços de transferência pertinentes das jurisdições aplicáveis, pois é intenção de todas as partes que este contrato represente, em princípio, o reembolso dos custos incorridos pela entidade fornecedora pertinente com o fornecimento de serviços efetivos em benefício da entidade adquirentora pertinente.

81-Conforme constatou-se durante a Ação Fiscal levada a efeito na empresa fiscalizada, os custos que compõem os valores desses serviços vão sendo paulatinamente registrados na contabilidade da fiscalizada através de redes de sistemas identificadas pela sigla "GIS", pelas empresas que compõem o Grupo Motorola no exterior e são liquidados contra a emissão de faturas denominadas "INVOICE", apresentadas pelas empresas prestadoras.

82-Foi apresentada durante a Ação Fiscal, em 12/08/2009, uma amostragem das contas contábeis da fiscalizada que registram as despesas/custos incorridos pelas prestadoras de serviços, que compõem os valores cobrados da fiscalizada para os meses de junho a outubro de 2008. Abaixo é apresentada uma relação das contas de controle da fiscalizada que contém os custos dos serviços tomados:

•530000 Custos Amortização de Ferramentas

•771001 Custos Diversos com Garantia

- 771002 Custos Diversos com Garantia
 - 771004 Custos Diversos com Garantia
 - 888001 Desp Salários e Ordenados
 - 888012 Desp com Expatriado
 - 888054 - Desp Ajuda de Custos;
 - 888070 - Desp Mão-de-Obra entre Áreas de Negócios;
 - 888101 - Desp com Viagens;
 - 888135 - Desp com Fretes/Correios/Malotes;
 - 888141 - Desp Traduções de Documentos;
 - 888151 - Desp com Terceirizações Estratégicas;
 - 888161 - Desp com Serviços e Instalações de Informática;
 - 888193 - Desp com Treinamentos de Funcionários;
 - 888270 - Desp Serviços de Comunicação;
 - 888399 - Desp Material de Engenharia;
 - 888500 - Transferência Despesas Cobrança Intercias;
 - 888531 - Alocações Motorola University;
 - 888599 - Transferência de Custo referente Serviços Corporativos;
 - 888691 - Despesa com Promoções;
 - 888901 - Desp com Taxas de Folha de Pagamento;
 - 888918 - Desp Auxílio Alimentação;
 - 920000 - Outras Receitas e Despesas;
- 83-Novamente intimada em 17/08/2010, através do Termo de Intimação Nº 00214/09/019 a apresentar, para o período de 11/2005 a 07/2010, extrato dos Livros Razão, de todas as contas contábeis que registram as despesas pagas ao exterior a título de Serviços técnicos, Serviços administrativos e quaisquer outras espécies de serviços, a fiscalizada, devido à inviabilidade técnica de promover a apresentação exaustiva de todas essas contas, promoveu um "corte" pelos valores mais significativos e apresentou extratos das seguintes contas principais:
- 511535 DESP SERV SISTEMAS & INFORMATICA (Ano-Calendarário 2005);
 - 511703 TRANSFERENCIA DESPESAS HOUSE ORDER (AC 2005);
 - 611099 OUTRAS DESPESA NAO OPERACIONAIS (AC 2005);

- 330001 PROVISAO GARANTIAS CONTRATUAIS (AC 2007, 2008, 2009 e 2010);
- 330002 PROVISAO GARANTIAS CONTRATUAIS – LAS (AC 2007, 2008);
- 771001 CUSTO GARANTIA ESPECIAL (AC 2007, 2008);
- 888161 DESP SERV SISTEMAS & INFORMATICA (AC 2006, 2007, 2008, 2009);
- 888500 TRANSFERENCIA DESPESAS HOUSE ORDER (AC 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010);
- 888599 TRANSFERENCIA DESPESAS ENTRE DEPTOS (AC 2008, 2009 e 2010);
- 920000 OUTRAS RECEITAS DESPESAS OPERACIONAIS (AC 2006, 2008, 2009 e 2010);

DA CONCLUSÃO

84-No decorrer da Ação Fiscal constatou-se que a fiscalizada, para os períodos de apuração de 11/2005 a 07/2010, atuou como substancial tomadora de serviços de suas congêneres no exterior, aproveitando-se largamente dos contratos de prestação de serviços celebrados com estas.

85-Como pode-se constatar pelo teor dos contratos de prestação de serviços, estes serviços tomados envolvem a existência no exterior de pessoal dotado de conhecimento técnico e administrativo altamente especializado, cuja contratação no Brasil demandaria o dispêndio de recursos muito mais elevado do que o aproveitamento de pessoal do grupo já vinculado a empresas coligadas no exterior.

86-Como decorrência da contratação desses serviços, enviou a quantidade bruta de recursos ao exterior disposta na tabela abaixo, incluído o valor do Imposto de Renda Retido na Fonte devido nas operações de envio, valores estes detalhados diariamente no demonstrativo ANEXO ao presente RELATÓRIO DE AÇÃO FISCAL:

Anos-calendário(ou	Valor importação de serviços
2005 (11 e 12)	R\$ 29.449.349,62
2006	R\$ 271.704.883,12
2007	R\$ 474.510.012,94
2008	R\$ 659.225.146,62
2009	R\$ 314.216.329,29
2010 (01 a 07)	R\$ 105.305.068,82

87-Cabe observar que, para alguns países, o IRRF — Imposto de Renda Retido na Fonte foi suportado pela própria fiscalizada, que enviou os valores totais de face das faturas apresentadas em benefício das prestadoras de serviços, arcando, com isso, o ônus

do IRRF da operação. Nesses casos, o IRRF foi calculado "por dentro", incluindo-se ao valor de face das faturas o próprio imposto que seria devido na operação como se líquida fosse.

88-Ainda em relação ao enquadramento dos serviços contratados, inobstante a Instrução Normativa SRF nº 252, de 3 de dezembro de 2002, não haver definido o que se considera "assistência administrativa e semelhante", verifica-se que a Lei nº 4.769, de 09 de setembro de 1965, ao dispor sobre o exercício da profissão de técnico de administração, denominado administrador (Lei nº 7.321, de 13 de junho de 1985) no art. 2º, define que a atividade de administração consiste em: pesquisar, estudar, analisar, interpretar, planejar, implantar, coordenar e controlar os trabalhos, nos segmentos de seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, de material, financeiros, de relações públicas, mercadológico, de produção, industrial, bem como em outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos.

89- Analisando a descrição dos serviços a serem fornecidos, é de se concluir que todos configuram "assistência técnica, administrativa ou semelhante", uma vez que consistem basicamente no fornecimento destes serviços, visando otimizar a estrutura da fiscalizada dentro do grupo econômico do qual participa.

90-Não foram apresentadas durante Ação Fiscal faturas que possibilitassem a identificação detalhada dos serviços prestados pelas empresas do grupo MOTOROLA à fiscalizada. Somente foram apresentados como documentos comprobatórios da prestação de serviços as ordens de pagamento emitidas pelas empresas do grupo MOTOROLA denominadas "INVOICE", contendo descrições sumárias em inglês dos valores cobrados, conforme descrição constante da resposta ao Termo de Intimação Nº 00214/09/019, entregue em 28/09/2010.

91-Estudo das contas dos Livros Razão em conjunto com as "INVOICE" que registram a cobrança por esses serviços demonstra que a natureza destes é de serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes, que foram prestados por residentes ou domiciliados no exterior.

92-Os pagamentos desses serviços foram efetivamente concretizados, alternativamente através de envios de recursos ao exterior a partir do Brasil ou através de transferências diretas de contas correntes mantidas pela fiscalizada no exterior.

93-Esses documentos de quitação de pagamento de serviços (INVOICE e transferências diretas) foram apresentados pela fiscalizada em 28/09/2010. Estudo detido desses documentos demonstra que os serviços pagos ao exterior referem-se ao denominado pela empresa de "GIS" — "Global Intercompany Services" — Serviços fundamentados nos contratos já analisados nesse relatório.

94-Os valores registrados em lançamentos nos Livros Razão e nas "INVOICE" a partir do sistema "GIS" dizem respeito em maioria a "share services", ou seja, serviços realizados no exterior a que o grupo mundial aproveita como um todo e que,

portanto, são rateados entre todas as pólos da empresa ditos geradores de receitas.

95-A fiscalizada no Brasil é considerada uma geradora de receitas para o grupo Motorola e supre com seus produtos diretamente toda a América Latina e, portanto, de acordo com o planejamento estratégico da empresa, deve arcar com um rateio de custos e despesas efetuadas globalmente pela empresa Motorola como um todo no mundo, de acordo com a sua participação percentual na geração de receitas para o grupo internacional e no proveito que essas despesas efetuadas no exterior contribuem para o proveito da empresa mundialmente.

96-Esse rateio é cobrado da fiscalizada através de faturas fundamentadas em contratos de prestação de serviços multilaterais com as demais empresas componentes do grupo Motorola.

97-A aquisição e o pagamento relativo a essas faturas de serviços estão abrangidos como fato impositivo da CIDE — Remessas ao exterior, conforme ditames contidos no §2º do artigo 2º da Lei nº 10.168/2000, com redação alterada dada pelo artigo 6º da Lei 10.332/2001.

98-A legislação de regência da CIDE – Remessas para o exterior está regularmente inserida no ordenamento jurídico brasileiro e é norma que deve ser seguida pela fiscalizada, estando esta sujeita ao pagamento da contribuição incidente sobre valores remetidos ao exterior entre 11/2005 a 07/2010 para a aquisição de serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes.

VII – DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

99-A responsabilidade pelo crédito tributário constituído ou a constituir, tendo como sujeito passivo a fiscalizada é definida pelos ditames legais compilados pelos artigos 207, 208 e 209 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000 de 26/03/99), conforme transcritos abaixo:

"Art. 207. Respondem pelo imposto devido pelas pessoas jurídicas transformadas, extintas ou cindidas (Lei nº 5.172, de 1966, art. 132, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 5º):

I - a pessoa jurídica que incorporar outra ou parcela do patrimônio de sociedade cindida;

Parágrafo único. Respondem solidariamente pelo imposto devido pela pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 5º, § 1º):

II - a sociedade cindida e a sociedade que absorver parcela do seu patrimônio, no caso de cisão parcial;

Art. 208. A pessoa física ou jurídica que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva

exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelo imposto, relativo ao fundo ou estabelecimento adquirido devido até a data do ato (Lei nº 5.172, de 1966, art. 133):

- integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Art. 209. O disposto neste Capítulo aplica-se por igual aos créditos tributários definitivamente constituídos ou em curso de constituição à data dos atos nele referidos, e aos constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data (Lei nº 5.172, de 1966, art. 129).

100- Através da 35ª Alteração do Contrato Social da MOTOROLA INDUSTRIAL LTDA., que reflete a sua cisão parcial com versão de parcela de seu patrimônio para a MOTOROLA SOLUTIONS — INDÚSTRIA DE PRODUTOS DE BANDA MÓVEL LTDA., celebrada em 31/07/2010, a fiscalizada procedeu à CISÃO PARCIAL de seu patrimônio.

101- Em decorrência dessa alteração contratual, a fiscalizada reduziu seu Capital Social de R\$ 833.137.570,00 para R\$ 739.238.401,00 e o verteu parcialmente no montante de R\$ 93.899.169,00 para a empresa MOTOROLA SOLUTIONS — INDÚSTRIA DE PRODUTOS DE BANDA MÓVEL LTDA., CNP 10.652.730/000 1-20.

102- Em 31/07/2010, os ATIVOS da fiscalizada foram reduzidos em função dessa CISÃO PARCIAL, de R\$ 1.391.224.145,49 para R\$ 1.266.114.345,58 e os ATIVOS da MOTOROLA SOLUTIONS — INDÚSTRIA DE PRODUTOS DE BANDA MÓVEL LTDA., empresa pré-existente, foram aumentados, em decorrência do recebimento desse patrimônio em R\$ 125.109.800,91.

103- Assim, conforme previsão legal contida nos artigos 208 e 209 do RIR/99, em decorrência da CISÃO PARCIAL citada, constata-se a SUJEIÇÃO PASSIVA POR RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA da empresa MOTOROLA SOLUTIONS — INDÚSTRIA DE PRODUTOS DE BANDA MÓVEL LTDA., CNPJ 10.652.730/0001-20 pelos créditos tributários constituídos ou a constituir tendo como sujeito passivo a fiscalizada MOTOROLA INDUSTRIAL LTDA., CNPJ 01.472.720/0001-12 e, por conseguinte devendo arcar com todas as suas responsabilidades e deveres tributários nos termos da lei.

VIII – DA AUTUAÇÃO

104- Com base em Medida Liminar em Mandado de Segurança nº 2005.61.05.009569-8, datada de 02/09/2005, a fiscalizada deixou de efetuar, no período de novembro de 2005 a julho de 2010, o recolhimento da CIDE Remessas para o Exterior incidente sobre os valores remetidos ao exterior para a

aquisição de Serviços Técnicos, Administrativos e Semelhantes, sem a transferência de tecnologia.

105- Através da Decisão em Mandado de Segurança nº 2005.61.05.009569-8, proferida em 28/06/2007, a fiscalizada ficou desguarnecida judicialmente quanto aos recolhimentos da CIDE incidente sobre as remessas destinadas ao pagamento destes serviços.

106- Para o período de 11/2005 a 07/2010, a fiscalizada não efetuou declaração destes valores devidos em DCTF ou efetuou a sua regularização mediante recolhimento da CIDE — Remessas para o exterior. Portanto, esses valores estão sendo constituídos de ofício mediante Auto de Infração.

107- Em 28/07/2010, a fiscalizada sofreu lançamento de ofício da CIDE/remessas ao exterior relativamente aos períodos de apuração 07/2005 a 12/2005 através do processo administrativo 10830.010035/2010-18, sendo que para os períodos de apuração 11/2005 e 12/2005 é confeccionado novo lançamento, tendo em vista que não haviam sido considerados anteriormente para esses períodos de apuração, como componentes da base de cálculo da CIDE/RE, o valor do IRRF - Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre os valores remetidos, retido ou suportado pela fiscalizada.

108- Com relação à CIDE — remessas ao exterior, os valores lançados através deste Auto de Infração (11/2005 a 07/2010) restringem-se exclusivamente aos montantes questionados judicialmente através do processo nº 2005.61.05.009569-8 e deverão sofrer as influências das decisões judiciais prolatadas no curso do processo.

109- Com base no disposto no artigo 64 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e no artigo 7º da IN SRF n.º 264/2002, de 20 de dezembro de 2002 e tendo sido constatado que a soma dos créditos tributários de responsabilidade do sujeito passivo ultrapassa 30% (trinta por cento) do seu patrimônio e é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), será formalizado processo de Arrolamento de Bens, protocolado sob número 10830.014473/2010-55.”

Reconhecendo expressamente que a impugnação atendia aos requisitos de admissibilidade, a r. decisão (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) da 5ª Turma da DRJ de Campinas - SP, houve por bem “julgar procedente em parte”, o lançamento consubstanciado no Auto de Infração CIDE (MPF nº 0810400/00214/10 fls. 873/977), aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“ASSUNTO:PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 04/11/2005 a 23/07/2010

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se cogita de nulidade do lançamento quando formalizado por pessoa competente e com observância dos requisitos contidos no art. 142 do CTN bem como no Decreto 70.235/72.

INCORREÇÕES SANÁVEIS.

A indevida inclusão, na base tributável, de parcelas não sujeitas à contribuição lançada ou que já haviam sido tributadas, em nada afeta a validade do lançamento, classificando-se dentre as hipóteses previstas no art. 60 do Decreto 70.235/72 e exigindo somente o seu saneamento, que se processa, em sede de julgamento, mediante declaração da parcial procedência do lançamento.

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTO.

A propositura de ação judicial antes da lavratura do auto de infração não obstaculiza a formalização do lançamento, mas impede a apreciação, pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento, das mesmas razões de mérito submetidas ao Poder Judiciário, cuja decisão faz coisa julgada se sobrepondo ao julgado administrativo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 04/11/2005 a 23/07/2010

CIDE. REMESSA AO EXTERIOR. PREVISÃO LEGAL.

Segundo a legislação vigente no período autuado, a CIDE é devida pelas pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior, bem assim pelas pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remeterem royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior.

CIDE. REMESSA AO EXTERIOR. BASE DE CÁLCULO. VALORES JÁ TRIBUTADOS OU NÃO RELACIONADOS CONTRAPRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTRATADOS.

Excluem-se da base de cálculo da contribuição os valores relacionados descontos contratuais e outros ajustes comerciais que comprovadamente não tenham a natureza de pagamento por serviços prestados, bem valor já oferecido à tributação da Cide-Re, na modalidade royalties, reconhecido pela Fiscalização em sede de diligência.

MULTA DE OFÍCIO. PROCEDÊNCIA.

Nos casos de lançamento de ofício, é cabível a multa proporcional, conforme determina o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 04/11/2005 a 23/07/2010

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

Incidem juros de mora sobre a multa de ofício que não for paga de seu vencimento.

CISÃO PARCIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE.

Na cisão parcial a pessoa jurídica sucessora e a empresa respondem solidariamente pelas obrigações fiscais desta última.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Sob tais fundamentos a r. decisão ora recorrida exclui do lançamento dda CIDE o valor de R\$ 40.341.683,82, e respectivas multas e juros, recorrendo de Ofício das importâncias excluídas, e mantém o valor lançado de R\$ 128.485.218,06 e respectivas multas e juros sobre este último incidentes, para concluir no sentido de: **a)** DEIXAR DE APRECIAR o mérito da exigência na parte em que há identidade com a matéria submetida ao Poder Judiciário; **b)** REJEITAR as arguições de NULIDADE e DECADÊNCIA; c) considerar PROCEDENTE EM PARTE a impugnação para excluir da base tributável os valores que somam R\$ 381.708.808,53 identificados como "Jag Discount" e "outros ajustes comerciais" discriminados no itens 172 do Relatório de Diligência, bem como o valor de R\$ 21.707.957,68 para o fato gerador 24/07/2007 identificado como royalties já tributado, e MANTER EM PARTE o crédito tributário conforme quadro resumo ao final deste voto, decisão que se submete a reexame necessário, e **c)** considerar PROCEDENTE a atribuição de responsabilidade solidária pelo crédito tributário lançado à pessoa jurídica MOTOROLA SOLUTIONS — INDÚSTRIA DE PRODUTOS DE BANDA LARGA MÓVEL LTDA.

Em suas razões de Recurso Voluntário (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) oportunamente apresentadas, a ora Recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1ª instância na parte em que a manteve tendo em vista: **a)** **preliminarmente** reitera a nulidade do Auto de Infração vestibular rejeitada, por cerceamento a seu direito de defesa e mudança de fundamento da autuação, eis que teria sido lavrado com base em meras presunções o que estaria comprovado pelo resultado das diligências, que deveria ser interpretado como novo lançamento, revisão esta que só poderia ser feita enquanto não extinto o direito de lançar pela decadência; **b)** quanto a concomitância da presente autuação com o Mandado de Segurança 2005.6105.009569-8 seria apenas parcial relativamente às diversas inconstitucionalidades e ilegalidades cometidas pelo legislador ao editar a citada Lei nº 10.332/01 (que indevidamente ampliou a hipótese de incidência da CIDE para tentar fazê-la incidir sobre serviços administrativos e semelhantes), mas não se estende aos erros de fato e de direito relacionados à natureza das remessas (caracterização da hipótese de incidência da CIDE Serviços) e à imposição de penalidades, que constituem o mérito deste processo administrativo; **c)** que o v. acórdão deixou de analisar a natureza jurídica das outras remessas realizadas pela Recorrente e incluídas na autuação, que ainda que envolvam serviços, não compreendem serviços sujeitos à CIDE instituída com base na Lei nº 10.168/00 e questionada judicialmente pela Recorrente, pois não possuem natureza de serviços técnicos e/ou administrativos, tais como serviços de marketing (propaganda) realizados no exterior com o objetivo de promover a venda naqueles países, serviços de garantia prestados no exterior, relacionados aos produtos brasileiros vendidos naquele mercado, e serviços de suporte de vendas prestados no exterior, relacionados às vendas dos produtos brasileiros no exterior etc.

d) que o auto de infração é improcedente, por lançar CIDE sobre itens que não correspondem a serviços técnicos ou administrativos e semelhantes, eis que os serviços em tela não se inserem no conceito de serviços sujeitos à CIDE e, do exame das invoices pode-se identificar, como demonstrado, as seguintes expressões: Lalin America Support Cosis, composto por **gastos e despesas** a com **promoção de vendas**, com a **propaganda e marketing** dos produtos da Recorrente; Supply Chain, composto por **gastos com pós vendas**, para se assegurar a manutenção da fonte de receitas de exportação; **Marketing**, composto obviamente por **gastos com impressão de materiais de orientação aos clientes** dos produtos da Recorrente, assim como **gastos com Call Center** (que também constitui atividade essencial pós vendas); **Garantias** (warranty), composto por gastos com a garantia legal dos produtos vendidos (como ocorrido no Brasil, por conta das regras e direitos dos consumidores a Recorrente é obrigada por lei e cumpre com rigor suas obrigações de prestar garantia aos seus clientes, sendo importante frisar, neste aspecto, que não se trata de assistência técnica para os termos da legislação da CIDE, posto que a Recorrente é **detentora do know how** e até exportadora desse know how para as demais empresas do Grupo Motorola localizadas na América Latina — trata-se de serviço prestado aos clientes da Recorrente por imposição legal e cujos encargos são suportados pela Recorrente, como fabricante destes produtos); **e)** a irrazoabilidade da multa que seria confiscatória; **d)** inexigibilidade da Taxa SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

Embora tempestivo o recurso voluntário não pode ser conhecido, em parte.

Desde logo, verifica-se que a mera existência de ação judicial ainda não liquidada definitivamente para discutir a constitucionalidade e legalidade da CIDE objeto de processo administrativo, já impede o reexame da mesma matéria de mérito objeto do presente processo, que sequer poderia ser reapreciada na instância administrativa, seja porque de acordo com a lei processual “nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide” (art. 471 do CPC), sendo defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas” (art. 473 do CPC), seja porque a discussão concomitante de matérias nas esferas judicial e administrativa enseja a renúncia desta última (art. 38 LEF), pelo princípio da inafastabilidade e unicidade da jurisdição” (cf. Ac. nº 201-77.493, Rec. nº 122.188, da 1ª Câmara do 2º CC em sessão de 17/02/04, Rel. Antonio Mario de Abreu Pinto; cf. tb Ac. Acórdão nº 201-77.519, Rec. nº 122.642, em sessão de 16/03/04 Rel. Gustavo Vieira de Melo Monteiro).

Nesse sentido a jurisprudência dominante do 1º CC cristalizada na Súmula nº 1, que expressamente dispõe: “importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.” (cf. DOU-1 de 26/6/06, p. 26 e RDDT vol. 132/239).

Note-se que, nem mesmo a hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, poderia obstar o lançamento tributário, pois como já assentou a jurisprudência uniforme do E. STJ “a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais

como inscrição em dívida, execução e penhora, mas *não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar*” (cf. Ac. da 1ª Seção do STJ nos Emb. de Divergência no R. Esp. nº 572.603-PR, Reg. nº 2004/0121793-3, em sessão de 08/06/05, Rel. Min. CASTRO MEIRA, publ. in DJU de 05/09/05 p. 199 e in RDDT vol. 123 p. 239), eis que “*o prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, sequer por ordem judicial*” (cf. Ac. da 2ª Turma do STJ no R. Esp. nº 119986-SP, Reg. nº 1997/0011016-8, em sessão de 15/02/01, Rel. Min. ELIANA CALMON, publ. In DJU de 09/04/01 p. 337 e in RSTJ vol. 147 p. 154), sendo certo que a procedência, ou improcedência do débito principal objeto do lançamento, já se encontra adredeamente vinculada à sorte da decisão final do processo judicial.

Nessa ordem de idéias, com acerto a r. decisão recorrida depois de examinar os termos da lide judicial proposta pela Recorrente, fixou o limite da discussão na instância administrativa quando esclarece que:

“No tocante ao mérito da exigência, importa ressaltar que, como consignado no relatório, a empresa autuada impetrou Mandado de Segurança nº 2005.61.05.009569-8, opondo-se à cobrança da CIDE Remessas para o Exterior.

Às fls. 172/187 encontra-se cópia da petição inicial protocolada em 24/08/2005, da ação mandamental impetrada pelas empresas "Motorola Industrial Ltda" – CNPJ nº 01.472.720/0001-12 e "Motorola Serviços Ltda" - CNPJ nº 00.027.674/0001-80, contendo alegações de "inconstitucionalidade e ilegalidade da CIDE sobre serviços prestados no exterior, sem transferência de tecnologia", estabelecida na Lei nº 10.168, de 29/12/2000, com as alterações inseridas no artigo 2º, §2º pela Lei nº 10.332, de 19/12/2001, e formulando pedido conforme reproduzido adiante:

IV - O PEDIDO

48. Diante de todo o exposto, pleiteiam as Impugnantes:

(i) a concessão de medida liminar que, nos termos e para os efeitos do indigitado artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, declare a suspensão da exigibilidade da contribuição de intervenção de domínio econômico

CIDE, instituída pela Lei nº 10.168/2000 e suas alterações, relativamente aos royalties decorrentes dos contratos de licença de uso de software, sem transferência de tecnologia, bem como relativamente aos contratos de serviços técnicos, administrativos e semelhantes, sem a transferência de tecnologia e que não estão obrigados ao registro no INPI;

(ii) o regular processamento do presente "writ", com a notificação da D. autoridade Impetrada para que preste as informações que entender pertinentes., no prazo legal;

(iii) após o devido processo legal, uma vez emitido o competente parecer pelo ilustre Sr. Representante do Ministério Público, a concessão da segurança em definitivo, para ser reconhecido o direito líquido e certo das Impetrantes de não se sujeitarem ao

recolhimento da contribuição de intervenção de domínio econômico - CIDE, instituída pela Lei nº 10.168/2000 e suas alterações, com a declaração incidental da sua ilegalidade e inconstitucionalidade, relativamente aos royalties decorrentes dos contratos de licença de uso de software, sem transferência de tecnologia, bem como relativamente aos contratos de serviços técnicos, administrativos e semelhantes, sem transferência de tecnologia e que não estão obrigados ao registro no INPI.

Acerca da questão, observe-se, de início, que o amparo judicial, ainda que confirmado à época do procedimento fiscal, não poderia tornar inválido o lançamento, mas, eventualmente, acarretaria a suspensão da exigibilidade ou extinção dos débitos lançados –circunstância a ser verificada quando da liquidação da decisão final, e no que se refere à matéria submetida à discussão judicial, impede a apreciação na esfera administrativa como adiante se verá.

A consulta aos sistemas de acompanhamento processual da Justiça Federal de São Paulo e do TRF, juntada aos autos, confirma a última movimentação do mandado de segurança n 2005.61.05.009569-8 - conclusos ao relator em 01/02/2010, conforme já consignado nos autos pelo auditor fiscal, tendo ocorrido apenas a redistribuição por sucessão em 29/11/2011 e 02/03/2012.

Nos itens 33 a 38 do RELATÓRIO DE AÇÃO FISCAL Nº 00214/10/012, foram reproduzidos os termos em que deferida a liminar. em 02/09/2005, e proferida a sentença, em 28/06/2007, no referido MS nº 2005.61.05.009569-8, as quais são adiante cotejadas [destaques acrescidos]:

Em 02/09/2005:

Isto posto, deliro a liminar pleiteada determinando que a autoridade coatora se abstenha de cobrar das impetrantes a CIDE instituída pela Lei 10.168 de 2000 relativamente aos royalties decorrentes dos contratos de licença de uso de software, sem a transferência de tecnologia, bem como relativamente aos contratos de serviços técnicos, administrativos e semelhantes, sem a transferência de tecnologia (grifou-se)

Em 28/06/2007:

Isto posto, CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANCA pleiteada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, para o fim de determinar á autoridade impetrada que se abstenha da cobrança da CIDE instituída pela Lei 10.168/00 relativamente aos royalties decorrentes dos contratos de licença de uso de software. (grifou-se)

Da leitura das manifestações do Poder Judiciário nos autos do Mandado de Segurança, impetrado pela fiscalizada, depreende-se que a liminar obtida em 02/09/2005, impedindo a cobrança da CIDE sobre royalties de contratos de licença de uso de software. bem como de serviços técnicos administrativos e assemelhados, foi reformada em 28/06/2007, restringindo o amparo judicial aos royalties de contratos de licença de uso de software.

Consoante o art. 142 do CTN, o lançamento é decorrente do carácter vinculado e obrigatório do ato administrativo, não podendo a fiscalização, sob pena de responsabilidade funcional, eximir-se de efetuar-lo, mesmo nos casos em que confirmada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário

Por outro lado, embora não obstaculizado o lançamento, incabível apreciação das razões de mérito da exigência relativamente aos dispositivos legais que a respaldam, pois, como visto, foram igualmente objeto de discussão na esfera judicial (Mandado de Segurança nº 2005.61.05.009569-8, atual nº 0009569-48.2005.4.03.6105).

(...)

Neste contexto, afastada a possibilidade de apreciação, no âmbito do contencioso administrativo instituído pelo Decreto 70.235, de 1972, do mérito da existência, regularmente apurada de conformidade com a Lei nº 10.168, de 29/12/2000, na redação dada pela Lei nº 10.332, de 19/12/2001, devidamente inseridas no sistema tributário nacional, e já afastadas as arguições de nulidade e decadência, passa-se à análise dos questionamentos acerca da quantificação do valor lançado.”

Uma vez fixados os limites da lide judicial verifica-se que, não há concomitância ou óbice no exame de certas matérias objeto da impugnação ou recurso administrativo que, não tendo sido objeto do processo judicial e, prendendo-se a competências privativamente atribuídas pela lei à autoridade administrativa (ex vi dos arts. 142, 145, 147, 149 e 150 do CTN), - como é o caso de eventuais erros de fato no crédito tributário constituído através do lançamento excogitado, e dos consectários lógicos do seu inadimplemento (multa e acréscimos), - não foram objeto da ação judicial.

Assim não há concomitância, quando não coincidentes os objetos dos processo judicial e administrativa, ou quando o objeto do processo administrativo for mais abrangentes que o judicial, tal como já reconheceu a Jurisprudência Administrativa e judicial e se pode ver das seguintes e elucidativas ementas:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IDENTIDADE DO OBJETO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 6.830/80.

1. Incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial.

*2. A exegese dada ao dispositivo revela que: "O parágrafo em questão tem como pressuposto o **princípio da jurisdição una**, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. (...) Entretanto, tal pressupõe a identidade de objeto nas*

discussões administrativa e judicial". (Leandro Paulsen e René Bergmann Ávila. Direito Processual Tributário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 349).

3. In casu, os **mandados de segurança preventivos**, impetrados com a finalidade de recolher o imposto a menor, e evitar que o fisco efetue o lançamento a maior, **comporta o objeto da ação anulatória do lançamento na via administrativa, guardando relação de exclusão**.

4. Destarte, há nítido reflexo entre o objeto do mandamus – tutelar o direito da contribuinte de recolher o tributo a menor (pedido imediato) e evitar que o fisco efetue o lançamento sem o devido desconto (pedido mediato) - com aquele apresentado na esfera administrativa, qual seja, anular o lançamento efetuado a maior (pedido imediato) e reconhecer o direito da contribuinte em recolher o tributo a menor (pedido mediato).

5. Originárias de uma mesma relação jurídica de direito material, despicienda a defesa na via administrativa quando seu objeto subjugasse ao versado na via judicial, face a preponderância do mérito pronunciado na instância jurisdicional.

6. Mutatis mutandis, mencionada exclusão não pode ser tomada com foros absolutos, porquanto, a contrario sensu, torna-se possível demandas paralelas quando o objeto da instância administrativa for mais amplo que a judicial.

7. Outrossim, nada impede o reingresso da contribuinte na via administrativa, caso a demanda judicial seja extinto sem julgamento de mérito (CPC, art. 267), pelo que não estará solucionado a relação do direito material.

8. Recurso Especial provido, divergindo do ministro relator. (cf. Ac. da 1ª Turma do STJ no REsp nº 840.556-AM; Reg. nº 2006/0085196-9, em sessão de 26/09/06, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Rel p/Ac Min. LUIZ FUX, publ. in DJU de 20/11/06 p. 286)

"IRF Aplicações financeiras de renda fixa Instituições de Previdência Privada Pessoas jurídicas imunes opção pela via judicial as **questões postas ao conhecimento do judiciário implica a impossibilidade de discutir o mesmo mérito na instância administrativa**, (...), posto que a decisão daquele Poder detém, no sistema jurídico pátrio, o poder jurisdicional, ou seja, somente ao Poder Judiciário é outorgado o poder de examinar as questões a ele submetido de forma definitiva, com efeito, de coisa julgada. Todavia, **sendo a autuação posterior à demanda judicial, nada obsta que se conheça o recurso quanto à legalidade no lançamento em si, que não o mérito litigado no judiciário**. (...)." (Ac un da 4ª C do 1º CC nº 10418.397 Rel. Cons. Nelson Mallmann j 17/10/01 DOU 1 07/01/02, p 61 ementa oficial, publ. in RJOB-1 Trib., Const. e Adm. nº 02/2001, E-1-16839)

Exatamente este é o caso dos autos onde se verifica que embora havendo decisão no Mandado de Segurança invocado pela d. Fiscalização, a mesma não versa sobre os

eventuais erros de fato no crédito tributário constituído através do lançamento, bem como os consectários lógicos do seu inadimplemento (acréscimos moratórios), que não forem objeto da sentença, razão pela qual passo a examina-las.

Inicialmente rejeito as preliminares de nulidade do Auto de Infração e decadência, bem afastadas pela r. decisão recorrida que neste ponto merece por seus próprios e jurídicos fundamentos que afastam as objeções da ora Recorrente e, por amor à brevidade adoto como razões de decidir.

Da mesma forma merece subsistir a redução do lançamento procedida em face da impugnação oportunamente apresentada (art. 145, inc. I do CTN) e do resultado da diligência fiscal solicitada pela DRJ que à final conclui que:

“Redução dos Valores Exigidos

Em função do resultado da diligência, impõe-se deduzir, da base de cálculo autuada, os valores que a própria Fiscalização admitiu já terem sido tributados ou não se sujeitarem a incidência da CIDE-RE, como segue:

- R\$ 21.707.957,68 para o fato gerador de 24/07/2007 e

- os valores detalhados na planilha do item 172 do Relatório de Diligência Fiscal.

Assim, com base nos mesmos critérios adotados na apuração do crédito tributário lançado explicitados na planilha de fls. 932/943 (numeração manual), obtém-se:”

Portanto, o Recurso de Ofício não merece provimento.

No mérito, a par de respeitar estritamente os limites da concomitância com a questão judicial, verifica-se que a r. decisão recorrida rebate com vantagem ponto por ponto as objeções levantadas pela ora Recorrente merecendo subsistir por seus próprios e jurídicos fundamentos que, por amor à brevidade, adoto como razões de decidir e transcrevo nos seguintes termos:

“Quantificação do crédito tributário após a realização da diligência

Em sua manifestação, questiona a interessada o fato de a Fiscalização admitir a redução apenas parcial da base de cálculo autuada, defendendo a não incidência da CIDE sobre Imposto de Renda Retido na Fonte.

Acerca da questão, a Fiscalização assim expôs nos itens 189 a 195 do Relatório da Diligência:

189 - Ainda no tema da formação da base de cálculo, a defesa contesta a incidência da CIDE/RE sobre o IRRF discutido judicialmente. Retome-se o que afirma a diligenciada (folha 1.888 e 1.889):

No caso de remessas para a China e para a Argentina, a Impugnante suportou o ônus do imposto de renda, o que equivale

a dizer que enviou remeteu ao exterior o valor bruto do preço do serviço contratado ou das despesas reembolsáveis. Em relação a estes casos, no entanto, a Impugnante discute em Juízo a validade da incidência do imposto de renda na fonte, por se tratar de países com os quais o Brasil mantém tratados internacionais para se evitar a dupla incidência do imposto de renda. E a Impugnante optou por efetuar o depósito em Juízo dos valores relativos a esse suposto imposto de renda na fonte (imposto discutido judicialmente), nos autos do Mandado de Segurança nº 2005.61.05.011343-0, hoje aguardando julgamento de recurso de apelação perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Doc. 26 folhas 18.340 a 18.397).

Ainda que prevalecesse o ilegal entendimento considerado no auto de infração (base de cálculo como sendo o preço do serviço e não o valor remetido, tal qual previsto na lei). ainda assim os Sr. Fiscais não poderiam cobrar a CIDE sobre estes valores depositados em Juízo, uma vez que eles estão com exigibilidade suspensa e sequer se sabe se eles, efetivamente, serão considerados imposto de renda devido ou apenas créditos da Impugnante. Para facilitar a identificação destes valores constantes do auto de infração e depositados em Juízo pela Impugnante, instrui-se esta defesa com a planilha anexa, que detalha todos os números que, quando muito, teriam ou poderiam gerar um auto de infração com exigibilidade suspensa (Doc. 28 folhas 18.411 a 18.414

Com efeito, Srs. Julgadores:

(i) Se a Impugnante perder o questionamento da incidência do imposto de renda nas remessas à China e à Argentina (países com tratado para evitar a dupla tributação), os valores depositados em Juízo teriam natureza de imposto de renda e - a prevalecer a inclusão do imposto de renda na base de cálculo da CIDE (o que só se admite por amor à argumentação) - poderiam ser incluídos para efeito de lançamento tributário em face da impugnante:

(ii) Se, ao contrário, a Impugnante sair vencedora do questionamento da incidência do imposto de renda nas remessas à China e à Argentina (países com tratado para evitar a dupla tributação), os valores depositados em Juízo terão natureza de créditos financeiros da Impugnante (não terão a natureza de imposto de renda), não compondo o preço do serviço ou de bem Jurídico pago ao exterior.

Disso resulta que em relação aos valores depositados em Juízo pela Impugnante a título de imposto de renda na fonte, cuja exigibilidade se encontra suspensa, nunca poderiam os Srs. Fiscais tê-los incluído neste auto de infração. Quando muito, poderiam os Srs. Fiscais ter lavrado um segundo auto de infração com exigibilidade suspensa, eis que vinculado ao resultado final daquele mandado de segurança.

190- Invocando a prevalência de Tratados Internacionais para evitar a bitributação, a diligenciada investiu judicialmente contra a incidência do IRRF na remessa de recursos efetuadas principalmente para a China e para a Argentina.

191- A questão está sendo tratada no Mandado de Segurança nº 2004.61.05.011343-0, cuja inicial é reproduzida as folhas 18.340 a 18.358. Indeferida a liminar (folhas 18.367 a 18.379), em sede de agravo de instrumento a diligenciada teve assegurado o direito de depositar em juízo o IRRF contestado (folhas 18.359 a 18.362), o que teria feito conforme listagem de folhas 18.363 a 18.366.

192- No julgamento de mérito (folhas 18.367 a 18.379), o Juízo competente denegou o writ, não havendo mudança dessa orientação após o exame dos embargos opostos pela autora. O Recurso de Apelação apresentado contra a decisão de primeiro grau aguarda decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (consulta realizada em 16/12/2011 na página Imp:/fwww.tri3.jus.brY).

193- Conclui-se: a diligenciada não tem qualquer proteção judicial que afaste a incidência do IRRF nas remessas em questão. A suspensão da exigibilidade que alega ocorreu apenas pela efetivação de depósitos, direito que lhe assiste independente de manifestação judicial nos termos do art. 151 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN). Por outro lado, não há qualquer comunicação entre o depósito que fez para suspender a exigibilidade do crédito referente ao IRRF e a exigibilidade da CIDE/RE sobre as remessas efetuadas.

194- A incidência do IRRF não foi afastada judicialmente e também não há demanda específica relacionada à tributação da CIDE – REMESSAS AO EXTERIOR sobre essa matéria.

195- Nesse contexto, a base de cálculo não merece ajustes nesse tópico.

Como visto, não restou comprovada a existência de discussão judicial acerca da incidência da CIDE sobre o IRRF incluído na base de cálculo da referida contribuição, o que afasta a pretensão de lavratura de Auto de Infração para exigência da CIDE com suspensão da exigibilidade. Do mesmo modo, não há provas da existência de amparo judicial, quando do presente lançamento, que afastasse a incidência de IRRF sobre as remessas para os países citados.

E, tanto na impugnação como na manifestação posterior à diligência, não trouxe a interessada provas em sentido contrário.

Por outro lado, independentemente da discussão judicial acerca da incidência de IRRF sobre remessa ao exterior, injustificável também se mostra o questionamento da Impugnante quanto à inclusão do IRRF na base de cálculo da CIDE.

A Solução de Consulta da DISIT da 7ª RF, de nº 90, de 2005, invocada pela defesa, restou superada por outras Soluções de Consulta, a exemplo da Solução de Consulta da COSIT (órgão central da Receita Federal), de nº 9, de 22/06/2006, que conclui que: o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou

remetidos a residentes ou domiciliados no exterior ~pise a base de cálculo da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide-Remessas), instituída pelo art. 2º da Lei 10.168, de 29 de dezembro de 2000, nas hipóteses em que essa seja devida, ainda que a fonte pagadora brasileira tenha assumido o ônus do imposto.

Em suma, é entendimento administrativo que o valor do Imposto de Renda na Fonte incidente sobre as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas ao exterior compõe a base de cálculo da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), independentemente de a fonte pagadora assumir o ônus imposto do IRRF.

De todo modo acrescente-se que o caput do art. 2º da Lei nº 10.168, de 2000, já determinava que o contribuinte da CIDE-Remessas é a fonte pagadora do rendimento localizada no Brasil. Sua base de cálculo, prevista no § 3º do mesmo artigo, é o valor pago, creditado, entregue, empregado ou remetido.

Constata-se, ainda, que em conformidade com o disposto no § 3º do art. 344 do RIR/1999, a dedutibilidade, como custo ou despesa, de rendimentos pagos ou creditados a terceiros, abrange o imposto sobre os rendimentos que o contribuinte, como fonte pagadora, tiver o dever legal de reter e recolher, ainda que assuma o ônus do tributo. Isso significa dizer que mesmo quando a fonte pagadora de rendimentos assume o ônus do imposto de renda, a legislação considera o tributo como parte integrante do rendimento pago ou creditado.

Também em oposição ao lançamento, discorda a interessada da inclusão, na base de cálculo da CIDE, de valores a que atribuiu a natureza de royalties.

Acerca da questão, assim expôs a Fiscalização nos itens 135 a 148 de seu Relatório de Diligência:

135- Analisando-se a planilha de folhas 18.535 a 18.539 constamos que a primeira solicitação de exclusão de valores da base de cálculo da CIDE—Remessas ao Exterior refere-se a coluna ROYALTIES.

136- O contribuinte pleiteia sejam excluídas as cifras abaixo analisadas da base de cálculo da CIDE/RE por não se tratarem de serviços, mas de royalties, que, embora também inclusos par lei na base de cálculo da CIDE/RE, já teriam sido contemplados na ação fiscal e já teriam tido a referida contribuição regularmente quitada.

Data da Remessa	Fatura	Beneficiária	Base de Cálculo CIDE (R\$)	Royalties (R\$)
28-set-06	12203	MOTOROLA INC (SCHAUMBURG)	4.776.119,04	4.776.119,04
28-set-C6	12203	MOTOROLA INC. (SCHAUMBURG)	4.312.185,45	4.312.185,45

137- Quanto aos 2 (dois) valores remetidos em 28/09/2006, relacionados à fatura 12.203, em valores de R\$ 4.776.119,04 (US\$ 2.172.246,80) e R\$ 4.312.185,45 (US\$ 1.976.706,60), foram amparados no documento que consta à folha 18.417 do

processo, o qual totaliza o pagamento de royalties relativos aos meses de agosto de 2006 em US\$ 4.148.953,40.

138- Os valores R\$ 4.776.119,04 (US\$ 2.172.246,80) e R\$ 4.312.185,45 (US\$ 1.976.706,60), não constaram em planilhas de resposta do contribuinte relativas à conferência do pagamento de CIDE/RE — royalties conforme comprova-se pela folha 329 do processo.

139- Por outro lado, estes valores foram informados, como decorrentes do pagamento de serviços administrativos conforme consta na folha 451 do processo.

140- O documento apresentado e a identidade numérica com as exclusões pleiteadas comprovam serem os valores R\$ 4.776.119,04 (US\$ 2.172.246,80) e R\$ 4.312.185,45. (US\$ 1.976.706,60) relativos ao pagamento de royalties.

141- Embora não provenientes do pagamento de serviços, mas do pagamento de royalties, tal fato não resulta na exclusão de tais valores da base de cálculo utilizada para a autuação da CIDE/RE, uma vez que:

A lei expressamente prevê a incidência da CIDE/RE sobre essa base de cálculo (royalties), conforme previsto no artigo 2º da Lei 10.168, de 29/12/2000.

Não foi demonstrado o recolhimento da CIDE/RE incidente sobre esses valores;

142- Assim sendo, não devem ser excluídos os valores R\$ 4.776.119,04 e R\$ 4.312.185,45 da base de cálculo da CIDE/RE para o fato gerador 28109,2006, sendo o fundamento da autuação alterado nessa diligência de SERVIÇOS para ROYALTIES.

Data da Remessa	Fatura	Beneficiária	Base de Cálculo CIDE (R\$)	Royalties (R\$)
31-mai-07	13425	SERVIÇOS MULTILATERAIS-MOTOROLA INC. (SCHAUMBURG)	4.460.202,82	1.596.462,56
27-jun.-C7	13425	SERVIÇOS MULTILATERAIS MOTOROLA INC. (SCHAUMBURG)	4.160.239,14	1.579.779,95

143- Quanto aos valores: R\$ 1.596.462,58 remetido em 31/05/2007 e R\$ 1.579.779,95, remetido em 27/06/2007, relacionados à fatura 13.425, foram amparados na documentação que consta à folha 18.418 e 18.419 do processo.

144- A documentação apresentada em impugnação foi considerada insuficiente por esse Serviço de Fiscalização para efetuar a análise das exclusões pleiteadas tendo sido lavrado, em 20/07/2011, o Termo de Diligência Nº 00104/11/002 solicitando-se complementação nos seguintes termos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/11/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/11/2013 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 22/11/2013 por GILSON MA CEDO ROSENBERG FILHO

Impresso em 27/11/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Quanto aos valores de exclusão solicitados a títulos de "royalties" (Mitos 18.418 e 18.419 do e-processo), efetuar a composição de todos os envios a esse título contidos na INVOICE 13.415 de maneira a compor os valores nela refletidos, respectivamente de US\$ 6.814.801,15 (Line 3 Royalties Brazil Apr-07) e US\$ 1.839.413,74 (Line 30 - Royalties Complement Mar-07 MD);

145- Em 19/08/2011, a diligenciada respondeu a essa solicitação nos seguintes termos:

A Diligenciada esclarece que os "I-ovantes" acima mencionados não foram incluídos na base de cálculo da GIDE quando da lavratura do Auto de Infração de maneira que a sua inclusão na "Manilha Geral de Recomposição do Auto de Infração" juntada como documento nº I à Impugnação, deu-se por equívoco.

146- Assim sendo, não devem ser excluídos os valores R\$ 1.596.46,58 remetido em 31/05/2007, e R\$ 1.579.779,95, remetido em 27/06/2007 da base de cálculo da CIDE utilizada nesse Auto de Infração.

Data da Remessa	Fatura	Beneficiária	Base de Cálculo CIDE (R\$)	Royalties (R\$)
24-jul-07	13758 ROY	SERVIÇOS MULTILATERAIS-MOTOROLA INC. (SCHAUMBURG)	21.707.957,68	21.707.957,68

147- Conforme verifica-se em resposta ao Termo de Intimação 00967/09/002 (folhas 253 e 254) e em planilha que seguiu anexa (folha 256) a importância de R\$ 21.707.957,68 já foi oferecida à tributação da CIDE/RE na modalidade Royalties, tendo sido informada por engano pela diligenciada também em sua planilha de serviços.

148- Assim, sendo o valor de R\$ 21.707.957,68 DEVE SER EXCLUÍDO da base de cálculo utilizada nesse auto de infração para o período de apuração 24/07/2007.

Em sua manifestação, nada opõe a interessada especificamente quando aos valores das remessa de 31/05/2007 e 27/06/2007. Apegando-se à alteração mencionada no item 142 de "serviços" para "royalties", alega tratar-se de alteração do fundamento da autuação e, em consequência, argui a ocorrência de decadência em relação a fatos geradores de 7810912006.

Todavia, o fato de a Fiscalização admitir que as remessas ocorridas em 28/09/2006, originalmente incluídas no Auto de Infração, corresponderiam a pagamento de royalties e não a pagamento de serviços, não constitui mudança hábil a afastar o lançamento, pois este sempre teve por escopo constituir o crédito tributário correspondente a CIDE incidente sobre remessas ao exterior. E tanto as remessas destinadas a pagamentos de serviços como as remessas destinadas a pagamento de royalties sujeitam-se a tributação pela CIDE.

Assim, estando os fatos geradores de 28/09/2006 já abrangidos pelo lançamento cientificado em 29/10/2010, não se cogita da ocorrência de decadência.

Sob o título descontos e outros acordos comerciais, alega a interessada que as remessas que restaram mantidas, como as relativas à MDF Coop aqui impugnado., não têm natureza jurídica de serviços técnicos e/ou administrativos e assim não podem ficar sujeitas à CIDE Serviços.

Neste aspecto, assim expôs a Fiscalização:

156- Parte da base de cálculo da CIDERE utilizada na autuação é questionada pela diligenciada pois, sob seu ponto de vista, não corresponderia a serviços.

157- As invoices questionadas, segundo a diligenciada, incluiriam os valores pagos devido a acordos comerciais ou reembolso de despesas sob as seguintes denominações: Credit Mento, Transfer JAG, Discount From MINC to MIL e MDF Coop.

158- Nas invoices estes itens também poderiam ser indicados por meio do uso das expressões Chame Back e Debt Chame, o que não descaracterizaria sua natureza de desconto comercial.

CREDIT MEMOS

159- Inicia-se o exame deste item pelas parcelas que estariam ligadas a descontos decorrentes de acordos comerciais, as quais a contribuinte nomeia genericamente de Credit Mento.

160- Na planilha de folhas 18.535 a 18.539, estas cifras correspondem às colunas intituladas JAG Discount, totalizando R\$ 350.481.127,93; e Outros Ajustes Comerciais totalizando R\$ 31.227.752,56.

161- Com relação aos assim denominados Credit Mento, a diligenciada apresentou milhares de folhas representativas de urna pequena amostragem ocorrida a esse título.

162- Um dos documentos apresentados na complementação da impugnação, folhas 18.564 a 18.638, é o Contrato de Distribuição de Serviço e adendos celebrado entre a empresa Motorola Inc. (contratada pela diligenciada) e o Grupo Akkar LLC, que desempenha a função de distribuidora de serviços.

163- Analisando o referido contrato, apresentado em língua inglesa, constatamos que cláusula 9 do acordo (folha 18.571), estabelece política de proteção de preços aos produtos comprados pela distribuidora:

Durante a vigência do contrato, se a Motorola reduzir o preço no Território de um determinado modelo a Motorola deverá (ii) creditar à Distribuidora de Serviços um valor igual à diferença entre o preço líquido de compra antigo e o novo multiplicado pelo número de unidades compradas da Motorola e remanescentes no estoque da Distribuidora

164- Entre as folhas 18.669 e 18.726 a diligenciada juntou cópias não traduzidas de acordos firmados entre a Motorola Inc.

e a empresa Brightstar Corp. Na folha 18.707 do processo, figura a cláusula I I do referido acordo, prevendo política de créditos e rebates entre as signatárias.

165- Nas folhas 18.727 a 18.735 a diligenciada anexou Declaração Original em inglês e tradução juramentada firmada pela empresa Akkar descrevendo as ações comerciais chamadas de Proteção de Preços do Estoque (Inventory Price Protection) e Abatimento (Rebates). Declara a distribuidora o seguinte com relação aos conceitos de Proteção de Preço de Estoque e Abatimento:

Conceito de "Proteção de Preço de Estoque

O conceito de "Proteção ao Preço de Estoque" é baseado no único tipo de mercado explorado pela Akkar e pela Motorola, que está relacionado à venda de mercadorias de alta tecnologia e de rápida absorção pelo mercado,

Um dos aspectos chave desse mercado é o fato de que os produtos se tornam obsoletos em muito pouco tempo. Assim, dado o alto grau de obsolescência dos produtos junto à competição agressiva, o preço dos produtos é rapidamente depreciado.

Contudo, com o fim de responder à demanda dos transportadores e varejistas na velocidade necessária, a Akkar precisa estocar em seus depósitos uma quantidade razoável de produtos periodicamente determinado de acordo com Uma previsão de vendas. Naturalmente, o volume de vendas que é de fato realizado nem sempre corresponde exatamente às previsões feitas. Por consequência, nesta situação, os preços dos produtos adquiridos serão menores do que o preço pelo qual o produto pode ser vendido a transportadores varejistas.

A Proteção ao Preço de Estoque, portanto, objetiva proteger a Akkar de ter produtos em estoque a preços mais altos do que aqueles do mercado, de modo que estas vendas não representem uma perda à Akkar:

De tal modo, a Proteção ao Preço de Estoque consiste na concessão de crédito pela MMI equivalente à redução dos preços em certo período. Ou seja, se dentro de um período de tempo anteriormente definido (estabelecido em contrato), o preço de um produto específico for reduzido, a Akkar terá o direito de solicitar à MMI um crédito, cujo valor é igual a diferença entre o valor original do produto e seu valor atual. O crédito em favor da Akkar é sempre concedido pela MMI, independente da Origem do produto ou da subsidiária da Motorola envolvida na transação. Tais créditos são usados posteriormente pela Akkar na compra de produtos da Motorola.

Conceito de Abatimentos

Os Abatimentos são incentivos estabelecidos pela Motorola e concedidos a seus clientes na forma de bônus pelo alcance de certos meios no volume de vendas que são anteriormente acordados pela Akkar e Motorola sob contratos assinados pelos partes.

Assim, ao alcançar os objetivos pré-estabelecidos, a Akkar recebe o direito de receber tais subsídios, concedidos na forma de conditos. O crédito em favor da Akkar é sempre concedido pela independente da origem ou destino dos produtos ou da subsidiária da Motorola envolvida na transação.

166- A diligenciada também junta às folhas 18.737 a 18.745 declaração da Motorola Mobility Inc., sucessora de Motorola Inc., através da qual traz, na folha 18.744. explicações complementares acerca do reembolso dos valores dos descontos:

Conforme já mencionado, os descontos concedidos aos clientes pela Declarante são paliados na forma de créditos em favor dos Clientes.

Estes créditos devem ser pagos pelas sociedades do Grupo Motorola que realmente se beneficiaram dos mesmos. Assim, se as reivindicações forem causadas por ou relacionadas com "Descontos" e "Proteção do Preço de Inventário" para um produto em particular, a sociedade da Grupo Motorola que promoveu a venda deste produto deve assumir o desconto. Como o desconto é sempre dado aos clientes pela Declarante, ela cobra as despesas de Suas subsidiárias, COMO Crédito realmente emitido e contado.

167- A diligenciado apontou ainda através dos Livros Diário e Razão 2006 a 2010, cujos lançamentos foram encartados nas folhas 54.404 a 54.454, a contabilização dos Descontos (JAG, Credit Mento e outros ajustes), demonstrando tratarem-se de redutores da receita bruta da empresa registrados como DESCONTO NA VENDA DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

168- Nas folhas 54.450 a 54.454. a diligenciada toma como exemplo a invoice 18473 (folhas 53.726 a 53.793) no total de US\$ 13.090.285,74 dos quais US\$ 2.848.852,71 a título de JAG Discount. Explica a diligenciado que a cifra corresponde a descontos concedidos pela MMI à Telecom Personal SA, sediada na Argentina, a partir de venda realizada pela diligenciada àquele cliente. Detalha a diligenciada que no momento da emissão da fatura comercial, o próprio sistema determina automaticamente os valores dos descontos que poderão ser concedidos à cliente, caso esta atinja os níveis de compras pré-estabelecidos.

169- O montante de US\$ 2.848.852,71 (folha 54.452) constante da invoice tomada como exemplo equivale à soma de todas as Credit Mento cobradas da diligenciada. A diligenciada apresenta graficamente os lançamentos contábeis envolvidos na operação (folha 54.453). Os lançamentos foram regularmente registrados no sistema SPED.

170- Analisando-se esses novos esclarecimentos embasados na farta a quantidade de material que não estava disponível para escrutínio durante a fase de Auditoria Fiscal, é de se reconhecer que a diligenciada produz um conjunto probatório consistente a

respeito da natureza das Parcelas remetidas a título de Credit Memo.

171- Assim, buscando adaptar o Auto de Infração à verdade material dos fatos propomos que a base de cálculo da CIDE — remessas ao exterior seja reduzida dos valores correspondentes às colunas JAG DISCOUNT e OUTROS AJUSTES COMERCIAIS, por não possuírem natureza de pagamento pela importação de serviços administrativos, técnicos e semelhantes.

172- Conforme planilha constante às folhas 18.535 a 18.539 a base de cálculo da CIDE/RE deverá ser reduzida para todo período autuado em R\$ 350.481.127,93 a título de JAG DISCOUNT e R\$ 31.227.752,56 a título de OUTROS AJUSTES COMERCIAIS, sendo que os valores desta redução estão detalhados no quadro que segue abaixo:

.....

MDF (Marketing Development Funds) Coop

173- Sob o mesmo rótulo de descontos e outros ajustes comerciais, a diligenciada busca ver excluídas da base do lançamento de ofício as parcelas das remessas relacionadas ao denominado MDF (Marketing Development Funds) — Coop.

174- Nas canas em espanhol inseridas entre as folhas 18.639 a 18.668, trocadas entre braço do grupo Motorola (Motorola Device Business) e a empresa Telecom Personal SA, estão explicitadas as condições da operação (folha 18.643):

Fundo de Marketing.: A Motorola investirá, durante o prazo de vigência e os 9 Meses posteriores à finalização do dito prazo até um máximo de US\$ 208.000 (duzentos e oito mil dólares americanos) para a realização de campanhas ou programas de marketing acordados em conjunto para a promoção dos produtos da Motorola no Território. A Motorola, a seu critério exclusivo, determinará se a utilização do Fundo de Marketing seara` realizada diretamente ou através do terceiro que a Motorola venha a designar para tal fim

175- Como se lê, trata-se de cláusula contratual na qual a Motorola se compromete a despender determinada soma com campanhas visando promover os produtos da Motorola.

176- Na anteriormente citada declaração firmada pela empresa Akkar (folhas 18.727 a 18.735), a ação comercial de MDF Coop está assim descrita (folha 18.732):

Natureza do MDF Coop

A Akkar é uma distribuidora autorizada não exclusiva dos produtos da Motorola no América Latina (...)

Como consequência dessa relação comercial, a Akkar poderá, em algumas situações, ser responsável por desenvolver campanhas publicitárias dos produtos da Motorola ("Atividades de Marketing") que visem implementar e promover suas vendas. Essas atividades serão realizadas com a aprovação da Motorola.

Para atingir os objetivos da Motorola nessas campanhas, a MMI assumirá a obrigação de reembolsar a Akkar pelos custos devidamente documentados das Atividades de Marketing. Os gastos de Marketing incorridos pela Akkar serão reembolsados pela MMI por meio de descontos ou melhores condições de pagamento futuras compras de produtos.

177- Ao contrário do que defende a diligenciada, as remessas efetuadas a título de MDF Coop estão sim, relacionadas a serviços técnicos, administrativos e semelhantes. Note-se que o objetivo da cláusula contratual é a promoção de produtos fabricados pelo grupo e a fixação da marca a ser alcançada por meio de ações de marketing. O texto da declaração prestada pela Akkar e a redação da proposta comercial transcrita acima confirmam que os dispêndios com Fundo de Marketing ajudam a promover a venda dos produtos fabricados pela MIL.

178- Evidentemente ainda que, embora a diligenciada possa fazer a sua classificação como reembolso de despesas, as remessas correspondentes ao compartilhamento de custo nelas ações de marketing, constituem contrapartida por serviços prestados no exterior, contratados pelo próprio grupo Motorola ou por seus clientes, que trazem resultados no Brasil, pelo impulso de vendas. Trata-se, portanto, de valores despendidos a título de serviços técnicos administrativos e semelhantes e devem compor- a base de cálculo da CEDE/RE.

Em sua manifestação, a interessada faz menção aos itens 173 a 178 do Relatório da Diligência reiterando que valores remetidos a título de MDF Coop corresponderiam a meros reembolsos de despesas. Contudo nada esclarece ou refuta acerca dos documentos mencionados pela Fiscalização (cláusula contratual e da declaração da empresa Akkar) que indicam que as remessas decorrem de custos por ações de marketing e da conseqüente conclusão de que integram os serviços técnicos administrativos e semelhantes, cujos valores compõem a base de cálculo da Cide-RE. Limita-se a reiterar argumentos da impugnação já analisados e refutados no Relatório de Diligência e invocar Solução de Consulta de 2003 e 2005 no sentido de que valores remetidos a título de publicidade e de reembolso de benefício indireto não se sujeitariam a incidência da CIDE.

Soluções de consulta mais recentes, já citadas pela Fiscalização, foram exaradas no sentido de que remessas para pagamento de serviço de propaganda e publicidade bem como desenrças compartilhados integram a base de cálculo da CEDE, como se reproduz a título de exemplo:

Solução de Consulta da 8ª RE nº 86, de 28/04/2006

...

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ementa: CIDE - Contribuição de intervenção no Domínio Econômico.

A partir de 1º de janeiro de 2002, os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos ao exterior a título de remuneração pela prestação de serviços de propaganda e publicidade, estão sujeitos ao pagamento da Contribuição der Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), instituída pela Lei nº 10.168, de 29 de dezembro de 2000, por se tratar de "serviços técnicos especializados".

Dispositivos Legais: Art. 2º da Lei nº 10.168, de 29.12.2000 (alterado pelo ali. 6º da Lei nº 10.332, de 19.12.2001j, e ali. 10 do Decimo 4.195, de 11 de abril de 2002.

Do mesmo modo, reportando-se aos itens 179 a 188 opõe-se às conclusões acerca dos valores identificados conto Tooling e VAT e Turnover Tax, reiterando seus argumentos de que corresponderiam a serviços e mencionando Solução de Consulta que trata de valores remetidos a título de reembolso para compra de veículo automotivo.

Todavia, nos itens questionados, assim expôs a Fiscalização:

TOOLING E VAT E TURNOVER TAX (REEMBOLSO DE DESPESAS DECORRENTES DE OUTROS AJUSTES COMERCIAIS)

179- A diligenciada alega que os valores remetidos sob os rótulos de Tooling, VAT e Turnover Tax têm naturezas jurídicas distintas de contrapartida por serviços prestados e também não podem integrar a base de cálculo da autuação. Retome-se o que diz a diligenciado em sua impugnação às folhas 1.892 e 1.896:

Os itens identificados nas Invoices como Tooling (Doc. 25), são relativos gastos com ferramental, ou seja, com moldes e ferramentas utilizados por fornecedores localizados na China, para a produção de partes e peças que serão posteriormente importados pela Impugnante, para a produção de determinado produto (celular, por exemplo). Os gastos com a produção do ferramental são objeto de rateio entre as empresas do Grupo, levando-se em conta o volume de produção com a utilização do ferramental. Em outras palavras, trata-se de típica hipótese de reembolso de despesa que, para o que interessa a esta defesa, não tem natureza jurídica de prestação de serviços. Neste caso, também em função de seus ajustes e compromissos comerciais, a Impugnante arca com estas despesas inerentes à produção e aquisição de Tooling (ferramental), não havendo nada nesta relação jurídica que constitua ou tenha natureza de prestação de serviços, para os fins e efeitos da incidência da CIDE. Já o VAT, assim como os itens apontados nas invoices como Turnover Tax, correspondem a tributos que a entidade do Grupo Motorola teve que suportar por cuidar dos pagamentos em nome e em benefício da Impugnante. Não se trata, assim, de verbas suportadas pela Impugnante como contrapartida de prestação de serviços, o que também descaracteriza Sua inclusão conto base de cálculo da CIDE. Não há, em relação a estes itens, o nascimento da obrigação tributária relativa à CIDE indevidamente lançada na autuação. A natureza de um valor simplesmente reembolsado, e que foi incorrido para propiciar o benefício percebido pela

Impugnante com seus bons resultados em vendas naqueles países, definitivamente não é de prestação de serviços.

180- Nas folhas 55.471 a 55.479 a diligenciada juntou declarações em inglês prestadas por representantes das empresas Motorola (China) Electronics Limited e Hangzhou Motorola Celular Equipment Co., Ltda Motorola Celular Equipment Co. Ltd. Nas quais, a pedido da Motorola Industriai Ltda, aquelas pessoas jurídicas esclarecem as operações denominadas Tooling.

181- O diagrama exposto rui figura da folha 55.473 resume bem a operação: a MIL importa peças e panes produzidas por fabricante que utiliza moldes e ferramentas fornecidas por empresa do grupo [Motorola sediada no exterior (Motorola China). Os encargos de depreciação desses moldes e ferramental, ativos da Motorola China, são transferidos para a MIL, via operação de reembolso. São esses os valores que a diligenciado deseja ver excluídos do lançamento, por não lhes vislumbrar natureza de contrapartida por prestação de serviços.

182- Os valores remetidos não podem ser desvinculados, no entanto, de uma operação de importação de serviços. Veja-se: os produtos são fabricados pelo fornecedor estrangeiro a mando, no padrão, e a partir de moldes e ferramentas fornecidos por empresa do grupo Motorola sediada na China. Trata-se de industrialização por encomenda da MIL no Brasil a seu fornecedor estrangeiro, com uso de ferramenta! fornecido pela Motorola China. Os encargos de depreciação incorridos pela Motorola China não podem ser segregados como se fossem autônomos da prestação de serviços que lhes deu motivo: a viabilização da produção e fabricação, conforme objeto dos contratos multilaterais. Os valores reembolsados à Motorola China e à Hangzhou Motorola Cellular Equipment Co Ltd., portanto, integram o custo do prestador, não podendo ser excluídos da base de cálculo.

183- O mesmo se aplica às parcelas das remessas efetuadas a título VAT e Turnover Tax: elas correspondem a valores que integram o custo de serviços prestados no exterior por pessoa jurídica domiciliada no exterior.

184- Neste ponto, é importante retomar o foco sobre os contratos multilaterais de prestação de serviços que motivaram as remessas de recursos. É notório que, no conjunto de serviços disponibilizados pelas empresas do grupo umas às outras, incluem-se serviços relacionados a produção e fabricação.

185- Como já aqui foi detalhado no Relatório de Ação Fiscal N 00214/10/024. os serviços colocados à disposição das empresas do grupo alcançam toda a estrutura administrativa da organização. Deste modo, se a autuada aciona suas subsidiárias no exterior para viabilizar a produção, a fabricação (item 4 do contrato multilateral) e venda de produtos fabricados no Brasil, **é no âmbito dos contratos multilaterais que o faz e os respectivos**

despesas e custos incorridos por essas subsidiárias no interesse da contratante não podem ser consideradas autonomamente.

186- É esclarecedor, nesse sentido, o contendo da cláusula 2 dos contratos multilaterais sob foco (folhas 371, 379, 389, 397, 405, 415, 426, 434 e 440):

2.1 Em contraprestação aos Serviços fornecidos conforme este instrumento, a Recebedora pagará à Fornecedora os valores constantes das faturas aplicáveis, a serem apresentadas pela Fornecedora em base mensal ou tal outro prazo no qual as partes concordem:

2.2 As finuras incluirão uma explicação detalhada dos Serviços efetivamente prestados em cada período, inclusive a especificação dos valores a pagar e a In-dureza dos serviços prestados;

2.3 A remuneração dos Serviços compreendidos neste Contrato abrangerão, entre outros, os seguintes itens;

2.3.1 Salários e despesas relacionadas com salários do pessoal que desempenha os serviços,

2.3.2 Uma parcela adequada de despesas administrativas(amortização, depreciação manutenção, aluguel, porte, comunicação, serviços de utilidade pública, suprimentos, despesas gerais indiretas, etc.) relacionadas com cada Departamento da Fornecedora que presta Serviços à Recebedora:

2.3.3 Despesas não incluídas em outro lugar aso Contrato, que São incorridas pelo pessoal que desempenha os serviços em benefício exclusivo da Recebedora e que possam ser identificadas e vinculadas à fatura emitida pela Fornecedora para cobrar a Recebedora,

2.4 Os custos dos Serviços prestados pela Fornecedora em benefício da Recebedora serão representados entre outros, pelas despesas de pessoal efetivas (inclusive remuneração e os impostos e benefícios legais pertinentes), e as despesas indiretas incorridas, as quais serão alocadas à Recebedora por meio de metodologia acordada.

2.5 O custo, a critério das Partes, poderá ou não incluir qualquer elemento de lucro, depois de levadas em consideração as regulamentações de preços de transferência pertinentes das jurisdições aplicáveis, pois é intenção de todas as partes que este contrato represente, em princípio, o reembolso dos custos incorridos pela entidade fornecedora pertinente com o fornecimento de serviços eletivos em benefício da entidade adquirentora pertinente.

187- O trecho grifado acima, estabelecendo o repasse dos custos com depreciação e dos tributos incorridos nela prestadora de serviços no exterior põe fim à discussão sobre a composição dessas rubricas no preso dos serviços contratados pela autuada frente às demais empresas do grupo.

188- Assim, eventuais tributos que o Grupo Motorola teve que suportar em benefício da Diligenciada compõem os custos dos serviços prestados no exterior que resultaram em proveito para a MIL no país e integram o montante tributável pela CIDE/RE.

E, na manifestação apresentada, nada esclarece ou refuta a Interessada acerca das constatações fiscais decorrentes das previsões contratuais citadas nem comprova que os valores remetidos a título de Tooling e VAT e Turnover Tax seriam desvinculados de tais previsões ou que teriam natureza de aquisição de bens.

Ou seja, não foram apresentadas provas documentais no sentido de permitir que referidas remessas sejam associadas a aquisição de bens ou reembolso de despesas e não à contraprestação pelos serviços previstos contratualmente na cláusulas citadas.

Ao abordar a natureza jurídica dos serviços e contradições do Relatório de Diligência, busca a interessada desmerecer e fragilizar o trabalho fiscal, questionando que a planilha apresentada teria servido no que se apresenta conveniente para os interesses do Fisco e não sirva para a demonstração do real,, justo e correto título das remessas.

Contudo, o que vê refletido nos Relatórios elaborados pela Fiscalização é a descrição detalhada das intimações para obtenção de informações e esclarecimentos junto à empresa a exposição minuciosa de todos os elementos obtidos bem como uma análise criteriosa de todos os documentos e dados obtidos, tanto no curso do procedimento como após a ciência da autuação, justificando expressamente os motivos pelos quais os valores das remessas detectadas foram ou não incluídas/mantidas na base de cálculo para tributação pela CIDE.

De fato, em que pese a tentativa da interessada de interpretar como contradições algumas das afirmações e constatações fiscais, nos itens 134 a 195 analisou a Fiscalização individualizadamente todas as rubricas que a interessada entende que deveriam ser retiradas da base de cálculo da CIDE, admitindo a exclusão de apenas parte delas e explicitando os motivos pelos quais não acatada a pretensão de exclusão das demais.

Especificamente acerca da objeção à menção ao recolhimento de IRRF sob código 0473, cumpre lembrar que, como já registrado na autuação, há íntima relação de tributação entre o Imposto de Renda Retido na Fonte e a norma instituidora da CIDE/RE.

Com efeito, os serviços importados originalmente tributados à alíquota de 25% pelo IRRF, com a instituição da CIDE permaneceram a ser tributado à alíquota de 25% mas composta de 15% de IRRF e 10% de CIDE.

Lembre-se, ainda, que referida contribuição, nos termos do § 2º do art. 2º da Lei 10.168, de 29/11/2000, com a redação dada

pela Lei 10.332, de 19/12/2001, a partir de 1º de janeiro de 2002, passou a ser devida também pelas pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior.

Portanto, não se justifica a objeção da Impugnante quanto à investigação, pela Fiscalização, das remessas que sofreram incidência de IRRF, para fins de definir a base de cálculo sujeita à incidência da CIDE.

Ademais, lembre-se que, como consignado no item 25 do Relatório de Diligência, o pagamento de SERVIÇOS cujo valor foi tomado como base de cálculo para o Auto de Infração da CIDE'RE de que trata o presente processo foi corroborado pela diligenciada quando declarou nas fichas 45 "Pagtos ou Remessas a Título de Serviços. Juros e Divid. A Benef. Do Brasil e do Exterior" de suas DIPJ os valores anuais que enviou ao exterior durante os anos-calendário 2005 a 2010 (até o mês de 07) para o pagamento de "Serviços Técnicos e de Assistência sem Transferência de Tecnologia".

Ainda, cabível registrar que as remessas investigadas e mantidas no Relatório da Diligência Fiscal sofreram incidência de IRRF e não se relacionavam a pagamento por royalties ou por cessão de uso de marcas ou patentes. Destinados a outras empresas do grupo sediadas no exterior, os pagamentos teriam fundamento em contratos de prestação serviços multilaterais.

Registre-se a exposição fiscal nos itens 43 a 51 do Relatório da Diligência Fiscal em que o autuante apresenta suas conclusões sobre a importância dos contratos multilaterais para as atividades corporativas da fiscalizada:

43- Pode-se dizer em virtude dos trabalhos de auditoria promovidos na empresa e do contato com seus funcionários encarregados e do exame profundo efetuado em sua contabilidade, nos contratos de serviços que celebrou com o exterior e na documentação que lhe dá suporte fornecida pela empresa (INVOICES) que esses serviços contratados agregam-se à própria vida social da empresa, dando-lhe forma, projeção e destaque em todos os mercados em que atua.

44- Tais serviços propiciam à diligenciada escoar sua produção tanto no Brasil Como nos diversos mercados da América Latina em que a empresa atua.

45- Os serviços administrativos contratados pela diligenciada no exterior agregam-se e fundem-se indissociavelmente à própria administração da empresa no Brasil de maneira que a empresa, embora brasileira, situada em Jaguariúna - SP, possa ter a penetração globalizada em todos os mercados em que pretenda se colocar.

46- Assim, o retorno econômico, de tais serviços para a diligenciada concretiza-se em Jaguariúna -- SP, na sede da empresa, onde são apurados os lucros da empresa.

47- Como foi visto no Relatório de Ação Fiscal Nº 00214/10/024, os serviços contratados do exterior são de tão vasta e ampla gama de especialidades que constituem-se em verdadeiro complemento de suas áreas administrativa, gerencial, comercial, promocional, de assistência técnica, contábil, jurídica, de fabricação e, enfim, de todas as áreas que compõem a administração e condução dos negócios da empresa.

48- Ou seja, esses serviços contratados do exterior podem ser considerados verdadeiros braços administrativos e gerenciais que complementam-se e ligam-se diretamente à própria administração da diligenciada no Brasil, possibilitando a esta garantir sua reputação de excelência e qualidade na fabricação de seus produtos e manter o compromisso com seus clientes em todos os mercados em que atua diretamente a partir do Brasil.

49- Conforme descrito nos contratos firmados com as demais empresas do Grupo Motorola, o fundamento para sua realização foi o de evitar a incursão de despesas significativas de estabelecer tais capacidades no Brasil.

50- Sendo assim, os recursos remetidos pela diligenciada em pagamento destes serviços às empresas prestadoras no exterior, possuíram beneficiários finais, domiciliados no exterior, que efetivamente concretizaram os serviços contratados.

51- Os signatários de tais contratos, os serviços contratados e a forma de sua remuneração estão exhaustivamente especificados através do Relatório de Ação Fiscal Nº 002141 0/024.

O relato fiscal é claro: os serviços contratados tinham tal abrangência que repercutiam em toda a estrutura da organização. A conclusão fiscal é imediata a partir da leitura da relação dos serviços destacados no item 39 do Relatório da Diligência:

39- Como a própria diligenciada reconhece em resposta formal, são diversos os serviços que reunidos compõem o que se chama de Serviços Administrativos, Técnicos ou semelhantes. Dentre esses, destacam-se os seguintes:

- Suporte e promoção de vendas;
- Propaganda e marketing;
- Garantia legal dos produtos exportados (conserto e manutenção);
- Controle de qualidade, pré e pós-vendas;
- Publicidade;
- Elaboração de materiais de orientação aos clientes;
- Call Center o clientes;

A petição inicial do Mandado de Segurança impetrado pela empresa nos autos de nº 2004.61.05011343-0, em que discute a retenção do Imposto de Renda na Fonte (fls. 3.994/4.010 da numeração manual) é esclarecedora a respeito do objetivo dos citados contratos multilaterais. Nos itens 2 e 3 da peça afirma a própria autora sobre a abrangência dos contratos multilaterais:

2. Com a intenção de obter eficiência e melhora nas suas atividades gerenciais, com a divisão mundial dos custos destes serviços, as empresas do Grupo MOROLA, se utilizam de serviços prestados por Companhias Motorola localizadas em todo o mundo, dispostas a oferecer e fornecer serviços nas áreas de finanças, compras, administração, vendas, entre outros serviços, que não são serviços com transferência de tecnologia, para o exercício de suas atividades dentro do padrão do Grupo.

3. Desta forma, na realização de seus objetivos sociais, as Impetrantes tem se utilizado de serviços técnicos e administrativos prestados por empresas do GRUPO MOTOROLA, por meio da formalização de contratos bilaterais ou multilaterais de prestação de serviços, sem transferência de tecnologia, conforme documentos anexos (...). Segundo os termos destes contratos; as Impetrantes são obrigadas a remeter regularmente aos países de sede de suas fornecedoras (empresas do GRUPO MOTOROLA), como por exemplo China, Alemanha, Argentina, etc. as participações financeiras que lhes cabem, a título de pagamento pela prestação destes serviços realizados sem transferência de tecnologia, conforme atestam as faturas existentes (...)(destaque incluído)

Portanto, inegável a identificação, pela própria interessada, de que as remessas ao exterior decorrem de serviços técnicos e administrativos, sujeitando-se, assim, nos termos do § 2º do art. 2º da Lei 10.168/2000 com a redação dada pela Lei 10.332/2001, a incidência da CIDE.

Acrescente-se que a previsão legal para incidência da contribuição lançada não se restringe a remessas ao exterior para pagamento de remuneração de serviços técnicos, mas abrange também, as remessas destinadas a pagamentos de serviços de assistência administrativa e semelhantes. Dessa forma, não se encontra fundamento na legislação a pretensão da interessada de associar a exigência da CIDE apenas aos casos em que a realização dos serviços depender de conhecimentos técnicos especializados.

A conclusão pela tributação pela CIDE das remessas decorrentes dos serviços, em relação às quais mantida a autuação, foi reforçada pelo estudo das contas que registraram os correspondentes pagamentos. Foram examinados lançamentos realizados nas seguintes rubricas identificadas no item 55 do Relatório da Diligência:

511535 DESP SERV SISTEMAS & INFORMÁTICA(Ano-calendário 2005);

511703 TRANSFERÊNCIA DESPESAS HOUSE ORDER (AC M35); 511099, OUTRAS DESPESAS 11&O OPERACIONAIS (AC

330001 PROVISÃO GARANTIAS CONTRATUAIS (AC 2007, 2008, 2009 E 2010);

330002 – PROVISÃO GARANTIAS CONTRATUAIS - LAS (AC 2007, 2008)

771001 771001 CUSTO GARANTIA ESPECIAL (AC 2037, 2035);

888161 DESP SERV SISTEMAS & INFORMÁTICA (AC 2006, 2007, 2008 e 2009);

888500 TRANSFERÊNCIA DESPESAS HOUSE ORDER (AC 2005, 2007, 2008, 2009 E 2010);

888599 TRANSFERÊNCIA DESPESAS ENTRE DEPTOS (AC 2008, 2009 E 2010);

920000 OUTRAS RECEITAS DESPESAS OPERACIONAIS (AC 2006, 2008, 2009 E 2010)

Os itens 61 a 127 do Relatório de Diligência trazem análise específica dos valores registrados contra cada uma das citadas rubricas e permitiu a conclusão de que a base de cálculo utilizada para efetuar-se a tributação da CIDE/RE guarda consonância com os elementos disponíveis para análise no momento em que foi elaborado o Auto de Infração (27110/2010), ensejando, apenas a exclusão dos valores identificados no item 172 do Relatório da Diligência a título de JAG Discount e Outros Ajustes Comerciais, genericamente designados Credit Menio (itens 159 e 160), além de valores de royalties já tributados para o fato gerador 24/07/2007.

Ressalte-se, ainda, o entendimento administrativo externado nas Soluções de Consulta mencionadas na autuação, refletindo entendimentos administrativos que, além de vigentes à época dos fatos geradores mais remotos abrangidos na autuação, são mais recentes do que as consultas invocadas pela defesa.

Diante do exposto, a base de cálculo não merece ajustes além daqueles já admitidos pela Fiscalização no Relatório da Diligência.”

Em suma a r. decisão recorrida já escoimou os erros de fato e as imperfeições do lançamento deduzindo as importâncias indevidas da autuação, razão pela qual não vislumbro que as objeções levantadas pela Recorrente justificassem a reforma da r. decisão recorrida, que deve ser mantida considerando que na fase recursal, a ora a Recorrente não apresentou nenhuma evidencia concreta e suficiente para descaracterizar a autuação.

Finalmente anoto que o precedente desta Turma de minha relatoria invocado na sustentação oral (Acórdão nº 3402-001.912, Rec. nº 940.095, Proc. nº 16327.721361/2011-10, em sessão de 27/09/12, publ. in RDDT vol. 209/191) não socorre à pretensão da ora Recorrente, eis que embora tratando de despesas compartilhadas, versa sobre a incidência do PIS, COFINS e ISS, cujos pressupostos de incidência são diversos e não se confundem com os pressupostos de incidência da CIDE.

Isto posto, meu voto é no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** aos **Recursos s Voluntário e de Ofício** para manter a r. decisão recorrida.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de outubro de 2013

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA