



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

Processo n° 10880.721554/2011-09
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-002.058 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria CIDE
Recorrente SONY PICTURES RELEASING OF BRASIL INC.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Ano-calendário: 2007

CIDE-ROYALTIES. REMESSA DE ROYALTIES PARA RESIDENTE OU DOMICILIADO NO EXTERIOR - INCIDÊNCIA.

O pagamento, o creditamento, a entrega, o emprego ou a remessa de royalties, a qualquer título, a residentes ou domiciliados no exterior corresponde à hipótese de incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico criada pela Lei 10.168/2000, com as alterações da Lei 10.332/2001.

CIDE ROYALTIES. DIREITOS AUTORAIS. INCIDÊNCIA.

Os rendimentos decorrentes da exploração de direito autoral classificam-se como royalties, salvo se recebidos pelo autor ou criador da obra. A autoria necessariamente recai sobre a pessoa natural que cria o bem ou a obra, não sendo considerado autor a pessoa jurídica detentora dos direitos.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Tatiana Josefovicz Belisário e Cássio Schappo. Fez sustentação oral pela Recorrente, o advogado Marcelo Reinecken, OAB/DF nº 14874.

Assinado digitalmente
Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

Assinado digitalmente
Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Moraes Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario e Cassio Shappo.

Relatório

Trata o presente processo de Auto de Infração para exigência da CIDE sobre as remessas ao exterior para pagamento de licenças de exploração sobre a distribuição de filmes, programas de televisão e espaço publicitário de propriedade de empresas estrangeiras.

A Fiscalização entendeu que as remessas foram efetuadas a título de exploração de direitos autorais e nos contratos de licença realizados com as empresas estrangeiras eram firmados taxas de licença a título de remuneração de royalties, estando sujeitas a CIDE, nos termos previstos no art. 2º. § 2º da Lei nº 10.168/2000.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva onde questiona o lançamento, que foram assim relatados na primeira instância:

i) a legislação que regula a CIDE não prevê a remuneração por direitos autorais como hipótese de incidência da mencionada contribuição;

ii) a fiscalização simplesmente desconsiderou o Decreto nº 4.195/02, que regulamenta a cobrança da CIDE e lista os contratos que estão sujeitos à incidência (dentre os quais não se encontra a licença de direitos autorais)

iii) a CIDE não pode incidir sobre contratos que não implicam a transferência de tecnologia; e ainda que se alegue que a transferência de tecnologia em si não é obrigatória para a incidência, o fato é que na pior das hipóteses a CIDE não pode ser imposta sobre contratos alheios ao campo da tecnologia e assistência técnica (como, claramente, é o caso)

Continuando a sua impugnação a Recorrente alega a partir de interpretações constitucionais da CIDE afirmando que "no presente caso, levando em conta os valores pagos pela Impugnante, sequer há a necessidade de que se defenda a inexistência de transferência de tecnologia, tamanha é a sua obviedade. Ora, quando se licencia direitos autorais, como livros ou filmes ou se explora espaço publicitário, não ocorre absolutamente nenhuma transferência dessa espécie."

A seguir, a Recorrente afirma que os contratos celebrados entre a Impugnante e os licenciadores não residentes fazem referência à exploração de obras audiovisuais, tem-se que estaríamos, na pior das hipóteses, no campo de incidência de outra contribuição/exploração de intervenção no domínio econômico, a CONDECINE, nos termos da Medida Provisória nº 2.228-01/2001.

Na sequência, a Recorrente tece considerações acerca da CONDECINE, afirmando que o fato gerador desta contribuição seria a (i) veiculação, produção, o licenciamento e a distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas com fins comerciais, por segmento de mercado a que forem destinadas e (ii) o pagamento, o crédito, o emprego, a remessa ou a entrega, aos produtores, distribuidores ou intermediários no exterior, de importâncias relativas a rendimento decorrente da exploração de obras cinematográficas e videofonográficas ou por sua aquisição ou importação, a preço fixo.

Conclui ao final, que não há dúvidas de que, em não havendo transferência de tecnologia, mas sim o pagamento de uma contraprestação ao direito de distribuição, no Brasil, de obras audiovisuais, a Impugnante encontra-se no campo de incidência da CONDECINE e não da CIDE.

Ao final da sua impugnação, a Recorrente afirma que a Fiscalização incluiu entre as remessas, valores referentes a contrato de Distribuição, Marketing, Administração e Publicidade celebrado com a AXN Latin America Inc. Contudo, este contrato não envolve a remuneração de direitos autorais. Diferentemente, a Sony é uma agente e realiza atividades de marketing e vendas em favor da empresa estrangeira.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento negou provimento a impugnação, mantendo integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Ano-calendário: 2007

CIDEROYALTIES. REMESSA DE ROYALTIES PARA RESIDENTE OU DOMICILIADO NO EXTERIOR INCIDÊNCIA.

O pagamento, o creditamento, a entrega, o emprego ou a remessa de royalties, a qualquer título, a residentes ou domiciliados no exterior são hipóteses de incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico criada pela Lei 10.168/2000. Para que a contribuição seja devida, basta que qualquer dessas hipóteses seja concretizada no mundo fenomênico. O pagamento de royalties a residentes ou domiciliados no exterior royalties, a título de contraprestação exigida em decorrência de obrigação contratual, seja qual for o objeto do contrato, faz surgir a obrigação tributária referente a essa CIDE.

DIREITO AUTORAL. ROYALTIES.

Os rendimentos decorrentes da exploração de direito autoral classificam-se como royalties, exceto nos casos em que pagos diretamente ao autor ou criador da obra (Art. 22, alínea "d" da

Lei nº 4.506/1964).

Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão a contribuinte interpôs recurso voluntário, em que repisa alegações já trazidas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Morais Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

O matéria já foi enfrentada por esta turma no Acórdão nº 3201-001.702, de relatoria do i. Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, onde foi decidido pela incidência da CIDE-ROYALTIES sobre as remessas ao exterior paga pagamento de licença de exploração licenças de exploração sobre a distribuição de filmes, programas de televisão e espaço publicitário de propriedade de empresas estrangeiras. Os motivos de decidir deste Acórdão caminham no mesmo entendimento deste Relator, assim, peço vênica para incluir no meu voto e fazer dele minhas razões de decidir quanto a esta matéria.

A recorrente contesta a autuação, apresentando como principal argumento de sua defesa o entendimento que os valores ora tributados tem por objetivo o pagamento de direitos autorais, que estariam fora do campo de incidência da CIDE.

A definição da lide exige que se analise se os fatos praticados pela recorrente enquadram-se nas hipóteses previstas no artigo 2º da Lei nº 10.168/2000, com a redação dada pela Lei nº 10.332/2001, vigente à época dos fatos geradores deste processo, que assim dispõe:

Art. 2º Para fins de atendimento ao Programa de que trata o artigo anterior, fica instituída contribuição de intervenção no domínio econômico, devida pela pessoa jurídica detentora de licença de uso ou adquirente de conhecimentos tecnológicos, bem como aquela signatária de contratos que impliquem transferência de tecnologia, firmados com residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1º Consideram-se, para fins desta Lei, contratos de transferência de tecnologia os relativos à exploração de patentes ou de uso de marcas e os de fornecimento de tecnologia e prestação de assistência técnica.

§ 2º A partir de 1º de janeiro de 2002, a contribuição de que trata o caput deste artigo passa 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, bem assim pelas pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remeterem royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior.

§ 3º A contribuição incidirá sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior, a título de remuneração decorrente das obrigações indicadas no caput e no § 2º deste artigo.

§ 4º A alíquota da contribuição será de 10% (dez por cento).

§ 5º O pagamento da contribuição será efetuado até o último dia útil da quinzena subsequente ao mês de ocorrência do fato gerador. (grifo nosso)

Da leitura do dispositivo acima constata-se que a CIDERoyalties é devida sempre que houver pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa de royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior.

Ressalte-se, em se tratando da hipótese prevista no §2º do artigo 2º desta lei, ser desnecessário que os contratos impliquem transferência de tecnologia para que ocorra a incidência da Contribuição.

O termo royalty tem origem na Ciência da Economia, sendo conceituado por Arthur Seldon nestes termos:

ROYALTY. Pagamento feito, por uma pessoa, física ou jurídica, ao dono de propriedade ou ao criador de um trabalho original, para o privilégio de explorá-lo comercialmente. É, essencialmente, um método de partilhar o rendimento das vendas de um produto entre os que concorrem com o financiamento e a habilidade de comercialização e os que contribuem com a propriedade intelectual sob a forma de uma realização original.

O sistema de royalty é comumente usado, por exemplo, quando um autor ou tradutor é pago por um editor segundo uma percentagem do preço de capa de um livro; quando um proprietário fundiário é pago por uma companhia mineradora para o privilégio de explorar o subsolo da sua terra; quando o dono de uma patente é pago por um fabricante pelo direito de reproduzir sua invenção. (Dicionário de Economia, Editora Bloch)

O pagamento de royalties, portanto, objetiva partilhar o rendimento de um produto entre aquele que detém a propriedade intelectual deste e aquele que efetivamente explora este produto, colocando-o no mercado consumidor.

O conceito de royalties para fins tributários encontra-se previsto no artigo 22 da Lei nº 4.506/64:

Art. 22. Serão classificados como "royalties" os rendimentos de qualquer espécie decorrentes do uso, fruição, exploração de direitos, tais como:

- a) direito de colhêr ou extrair recursos vegetais, inclusive florestais;*
- b) direito de pesquisar e extrair recursos minerais;*

c) uso ou exploração de invenções, processos e fórmulas de fabricação e de marcas de indústria e comércio;

d) exploração de direitos autorais, salvo quando percebidos pelo autor ou criador do bem ou obra.

Parágrafo único. Os juros de mora e quaisquer outras compensações pelo atraso no pagamento dos "royalties" acompanharão a classificação destes. (grifo nosso)

Do exposto, extrai-se que o conceito legal de royalties corresponde a rendimentos de qualquer espécie decorrentes do uso, da fruição, ou da exploração de direitos.

O professor Alberto Xavier, em análise ao tema, esclarece que:

À luz do direito interno, o royalty é uma categoria de rendimentos que representa a remuneração pelo uso, fruição e exploração de determinados direitos, diferenciando-se assim dos aluguéis que representam a retribuição do capital aplicado em bens corpóreos, e dos juros, que exprimem a contrapartida do capital financeiro.

[...]

No direito interno, os direitos que dão lugar à percepção de royalties são o direito de colher ou extrair recursos vegetais, inclusive florestais; o direito de pesquisar e extrair recursos minerais; o uso ou exploração de invenções, processos e fórmulas de fabricação e de marcas de indústria e comércio; a exploração de direitos autorais, salvo quando percebidos pelo autor ou criador do bem ou da obra (art. 22 da Lei 4.506, de 1964). (Direito Tributário Internacional do Brasil. Rio de Janeiro, Forense, pg. 617/618)

Dito isto, temos que os rendimentos decorrentes da exploração de direito autoral classificam-se como royalties, salvo se recebidos pelo autor ou criador da obra.

Verifica-se ainda que a Lei nº 9.610/98 em seu artigo 7º, XIII, inclui os programas de computador e as obras audiovisuais entre as obras intelectuais com direitos autorais protegidos:

Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

[...]

VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;

[...]

XII - os programas de computador;

[...]

§1º Os programas de computador são objeto de legislação específica, observadas as disposições desta Lei que lhes sejam aplicáveis. (grifo nosso)

O artigo 11 da citada lei, por sua vez, restringe o conceito de autor à pessoa física criadora da obra:

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Do exposto, resta claro que as remessas referentes à licença para distribuição de sinais de televisão por assinatura correspondem ao pagamento de direitos autorais, enquadrando-se como royalties, a luz da alínea "d" do artigo 22 da Lei nº 4.506/64 quando efetuados a pessoa jurídica detentora dos direitos.

....

A matéria também foi enfrentada na 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, no Acórdão 9303-01.864, de Relatório do i. Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, onde também foi mantida a incidência da CIDE-Royalties sobre as remessas para pagamento de royalties a residentes e domiciliados no exterior.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002

CIDEROYALTIES. REMESSA DE ROYALTIES PARA RESIDENTE OU DOMICILIADO NO EXTERIOR INCIDÊNCIA.

O pagamento, o creditamento, a entrega, o emprego ou a remessa de royalties, a qualquer título, a residentes ou domiciliados no exterior são hipóteses de incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico criada pela Lei 10.168/2000. Para que a contribuição seja devida, basta que qualquer dessas hipóteses seja concretizada no mundo fenomênico. O pagamento de royalties a residentes ou domiciliados no exterior royalties, a título de contraprestação exigida em decorrência de obrigação contratual, seja qual for o objeto do contrato, faz surgir a obrigação tributária referente a essa CIDE.

Recurso Especial do Procurador Provido.

A Recorrente, ainda alega a limitação a qual teria dado o art. 2º do Decreto nº 4.195/2002, onde estariam relacionados taxativamente às hipóteses em que seria devido a CIDE- Royalties. O referido artigo possui a seguinte redação.

"Art. 10. A contribuição de que trata o art. 2º da Lei no 10.168, de 2000, incidirá sobre as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior, a título de royalties ou remuneração, previstos nos respectivos contratos, que tenham por objeto:

I - fornecimento de tecnologia;

II - prestação de assistência técnica:

a) serviços de assistência técnica;

b) serviços técnicos especializados;

III - serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes;

IV - cessão e licença de uso de marcas; e

V - cessão e licença de exploração de patentes."

Em que pese os argumentos do recurso, entendo que não assiste razão as afirmações da Recorrente. O art. 2º da Lei nº 10.168/2000, define como fato gerador da CIDE, quaisquer transferências de valores ao exterior a título de royalties. O instrumento primário, introdutor da obrigação tributária principal é a Lei, nos termos do art. 97, 98 e 99 do Código Tributário Nacional.

" Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.

§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

Art. 98. Os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, e serão observados pela que lhes sobrevenha.

Art. 99. O conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos, determinados com observância das regras de interpretação estabelecidas nesta Lei."

O art. 99 do CTN é cristalino ao definir o alcance dos decretos em função das leis em que sejam expedidas. Entender que o Decreto nº 4.195/2002 possui o poder de limitar o alcance da Lei não pode ser a interpretação a ser dada nesta situação. O decreto é instrumento de disciplinamento da Lei e não ao contrário. O decreto somente pode disciplinar o conteúdo legal, jamais poderia servir de instrumento para alterar as disposições do fato gerador da CIDE, reduzindo o seu alcance, por meio de um artigo em que delimitaria a situações a serem consideradas para o fato gerador. A Lei nº 10.168/2000, conforme já ressaltado, definiu como contribuintes da CIDE as pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remeterem royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior.

A impossibilidade do decreto em alterar as hipóteses do fato gerador da obrigação principal é posição pacífica dentro da doutrina, conforme a lição de Paulo de Barros Carvalho.

"Por estar adstrito ao âmbito de lei determinada, o decreto regulamentar não poderá ampliá-la ou reduzi-la, modificando de qualquer foram o conteúdo dos comandos que regulamenta. Não lhe é dado, por conseguinte, inovar a ordem jurídica, fazendo surgir novos direitos e obrigações. Daí sua condição de

instrumento secundário de introdução de regras tributárias."(Carvalho, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 19ª ed. rev. São Paulo. Saraiva. 2007. p.75 a 76.)

Por fim, quanto ao mérito, alega o recurso que as operações em que foi exigida a CIDE deveriam ser objeto de exigência da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE. Afirma a Recorrente, que não havendo transferência de tecnologia, mas sim o pagamento de contraprestação do direito de distribuição, estaria sujeita a incidência desta contribuição e não da CIDE e a exigência em duplicidade destas contribuições seria incorrer em "bis in idem".

Neste campo é necessário salientar, que as discussões sobre ofensa a princípios constitucionais e constitucionalidade de leis é matéria não afeita a este Conselho, nos termos constantes da Súmula nº 2 do CARF.

“Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

No caso em tela, foi demonstrado que a Lei nº 10.168/2000 definiu a incidência da CIDE sobre as transferências de royalties a qualquer título. Portanto, correta a utilização deste diploma legal para lastrear a exigência da contribuição.

Quanto as alegações referentes ao contrato com a empresa a AXN Latin America Inc. A matéria foi enfrentada na decisão *a quo*, que concluiu que os valores lançados pela Fiscalização, correspondem a pagamentos de royalties, conforme consta do trecho abaixo extraído do acórdão recorrido.

"De fato o autuante identifica no item 4 do Termo de Verificação Fiscal os 3 contratos apresentados pelo impugnante, tecendo comentários sobre eles. Os contratos são (fls. 2169):

...

Os trechos transcritos pelo interessado os quais expus anteriormente, tratam do 3º contrato nomeado de Contrato de Distribuição, Marketing, Administração e Publicidade celebrado unicamente entre a AXN e o interessado.

No entanto, no item 6 do TVF, intitulado de “DO CÁLCULO DA CIDEREMESSAS PARA O EXTERIOR”, a autoridade tributária explica os procedimentos adotados para elaboração dos cálculos, bem como dos documentos por ela considerados, dentre eles a Planilha Licença de Canais apresentada pelo contribuinte.

Das remessas constantes da tabela do TVF, a única remessa destinada a AXN, no valor de R\$ 147.841,35, refere-se ao contrato de cambio de nº 07/037996, sendo tais dados extraídos da supracitada Planilha elaborada pelo próprio interessado (fls. 7980).

Nesta planilha consta a seguinte informação prestada pelo interessado: “Contrato de licença para distribuir tempo no ar

disponível destinado a publicidade nos canais da sociedade de distribuição.”

Portanto, percebe-se que a referida remessa atrelada à AXN, a qual ensejou um dos lançamentos efetuados, está vinculada ao Contrato de Licença celebrado pelo interessado e pela AXN, bem como pelas demais sociedades de distribuição, conforme fls. 3553 dos autos; ou seja, a referida remessa não está vinculada ao contrato de Distribuição, Marketing, Administração e Publicidade celebrado unicamente entre a AXN e o interessado.

Deste modo, entendo que não há necessidade de analisar e comentar sobre o objeto e efeitos do contrato de Distribuição, Marketing, Administração e Publicidade (fls. 2134), pois, embora o autuante tenha tecido comentários sobre este contrato no TVF, não o considerou no cálculo da CIDE, tendo em vista que não havia vinculação das remessas ao referido contrato, mas tão somente, aos Contratos de Licença de fls. 3553,5469.

O voto da decisão a quo, deixou cristalino o entendimento, após análise dos contratos suscitados pela Recorrente, que os valores lançados pela Fiscalização referentes a empresa AXN são contratos de Licença e portanto, não assiste razão a Recorrente nos seus argumentos também quanto a esta matéria.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado digitalmente

Winderley Morais Pereira