



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 13896.004743/2002-33
Recurso n° 135.079 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÕES DIVERSAS
Acórdão n° 301-34.753
Sessão de 11 de setembro de 2008
Recorrente COLUMBIA TRISTAR HOME ENTERTAINMENT DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ/CAMPINAS/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

ANO-CALENDÁRIO: 2002

CIDE. Royalties. Direito autoral. Não incidência.

A CIDE/Royalties, instituída pela Lei n.º 10.168/2000, não incide sobre a remessa ao exterior de pagamentos relativos a exploração de direitos autorais, mesmo que sobre a denominação de royalties, por força do comando interpretativo do artigo 10 do Decreto n.º 4.195/2002.

CIDE.Royalties. CONDECINE. Bis in idem.

Não é possível a exigência da CIDE/Royalties sobre os mesmos fatos que constituem hipótese de incidência da CONDECINE, devendo, no caso de colidência, prevalecer a incidência da CONDECINE, por ser mais específica.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, até o montante do crédito deferido nos autos do processo n°: 13896.003705/2002-63. O conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda declarou-se impedido.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinheiro e Priscila Taveira Crisóstomo (Suplente). Ausente as Conselheiras Irene Souza da Trindade Torres e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Trata-se de processo administrativo em que é controlado débito (crédito tributário) que a recorrente pretende compensar com suposto crédito (indébito tributário) de que cuida o Processo n.º 13896.003705/2002-63.

A 1.ª Turma da DRJ-CAMPINAS/DF, considerando decisão proferida nos autos do supracitado processo, alusivo a pedido de restituição da CIDE, não homologou o pedido de compensação de que cuida este processo.

Nos autos do processo n.º 13896.003705/2002-63, a contribuinte solicita a restituição de supostos créditos contra a Fazenda Nacional em razão dos recolhimentos indevidos da CIDE sobre o pagamento de direitos autorais para distribuição de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil.

A não homologação da compensação fundamentou-se nos seguintes argumentos:

O fato da CIDE-Royalties ser destinada ao estímulo do desenvolvimento tecnológico, não implicadizer que sua respectiva materialidade tributável deve estar conformada a esse parâmetro. “O desenho da imposição tributária é independente da destinação a que se queira dar aos recursos angariados com a espécie”;

Em função da infinidade de contratos, dos quais podem decorrer pagamentos em contrapartida das obrigações ali assumidas, pagamentos de royalties sobre os quais incide a CIDE, a Lei n.º 10.168/2000 não poderia demarcar taxativamente as hipóteses de incidência da referida contribuição, razão pela qual todo pagamento a título de royalty está sujeito a essa contribuição;

A Lei n.º 10.332/2001 ampliou tanto o critério material da hipótese de incidência da CIDE-Royalties, quanto o critério subjetivo passivo de seu conseqüente, razão pela qual todo pagamento lato sensu, de contraprestações de obrigações assumidas em contratos firmados com terceiros domiciliados no exterior, ainda que não digam respeito à transferência de tecnologia, sujeitam-se à incidência da CIDE. A hipótese de incidência da CIDE-Royalties encontra-se absolutamente desvinculada da circunstância de se ter ou não transferência de tecnologia;

A definição de royalty contida na Lei n.º 4.502/64 não exclui desse conceito os pagamentos realizados ao autor ou criador do bem ou da obra, mas, sim, aqueles pagamentos decorrentes da exploração desse bem ou obra realizada pelo próprio criador. É excluído do conceito de royalty, portanto, o valor recebido em função da exploração direta de uma obra por seu criador e, não, o valor decorrente da cessão de seus direitos autorais no que tange a essa obra. O direito autoral está

contido nos direitos das exploração de uma obra, detidos por seu criador;

Com relação ao Decreto n.º 4.195/2002, esse não restringe nem amplia os limites de aplicação da Lei que regulamenta (Lei n.º 10.168/2000, alterada pela Lei n.º 10.332/2001), razão pela qual “é materialidade suficiente à incidência da CIDE-Royalties a contraprestação (via pagamento, creditamento, entrega ou remessa de royalties) decorrente de obrigação contratual, seja qual for o seu objeto, assumida com residentes ou domiciliados no exterior”, a qual se encontra prevista no texto da citada lei.

Irresignada, a recorrente interpôs recurso voluntário onde reitera extensa argumentação expendida por ocasião da apresentação da impugnação nos autos deste processo.

Alega que é distribuidora de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil, e por essa razão remeteu ao exterior, nos meses de fevereiro, março e abril de ano de 2002, a título de pagamento de direitos autorais, valores sobre os quais recolheu, indevidamente, a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), à alíquota de 10% (dez por cento).

Por essa razão, protocolou pedido de restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de CIDE (Processo n.º 13896.003705/2002-63), nos valores, competências (períodos de apuração) e datas de formação (efetivação do recolhimento via DARF) mencionados nos autos daquele processo. Posteriormente, através deste processo, protocolou pedido de compensação dos supostos créditos que pretende ver reconhecidos, com os seguintes débitos:

Código da Contribuição	Período de Apuração	Vencimento	Valor da Contribuição
2172	Novembro/2002	13.12.2002	R\$ 75.340,40
8109	Novembro/2002	13.12.2002	R\$ 12.248,70

Argumenta que a Lei n.º 10.168/2000, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.322/2001, e tampouco o Decreto n.º 4.195/2002, que regulamentou a mencionada norma legal, não contemplavam como hipótese de incidência da CIDE em referência a remessa a pessoa residente ou domiciliada no exterior de pagamento de direitos autorais.

E ainda:

O supracitado instrumento legal instituiu a contribuição de intervenção no domínio econômico destinada a financiar o Programa de Estímulo à Interação Universidade – Empresa para Apoio à Inovação;

A matriz constitucional das contribuições especiais, dentre as quais tem-se a contribuição de intervenção no domínio econômico, encontra-se no artigo 149 da CF/88, o qual atribui à União a competência para instituí-las e estabelece limites a serem estabelecidos para a sua criação;

Derivam da referida matriz constitucional os três elementos fundamentais que devem ser reunidos para que a lei instituidora da contribuição em questão esteja de acordo com as disposições

constitucionais. São eles a finalidade à qual se destina a contribuição instituída, a atuação estatal no sentido de atingir tal finalidade e a respectiva área em que é instaurada a contribuição, devendo haver correlação lógica entre o campo de incidência e a atuação e finalidade estatal quando se cuida de contribuição de intervenção no domínio econômico;

A contribuição é um tributo cuja arrecadação é destinada a fins previamente estabelecidos pelo legislador. As contribuições existem para algum fim, para interferir e atuar em uma determinada área do domínio econômico, com vista a atingir determinado fim extrafiscal. Caso contrário cuida-se de imposto e não de uma contribuição;

Apenas as pessoas bens e relações circunscritas pela área definida pela Constituição ou lei para intervenção da CIDE é que podem ser atingidas pela dita contribuição. Tal assertiva decorre da característica inerente às contribuições de intervenção no domínio econômico, qual seja sua referibilidade;

A transferência de tecnologia, que constituiria o âmago da exação em destaque (art. 1º da Lei nº 10.168/2000), não houve no presente caso, isto é, por meio do contrato firmado entre este contribuinte e a Columbia Tristar Home Entertainment, Inc. não houve transferência de tecnologia desta última para a primeira;


Ressalte-se que não há que se falar em transferência presumida de tecnologia. Ou ela existe e está claramente delimitada em contrato; ou o que existe é simplesmente a cessão da obra, pronta e acabada, sem que seja transferida a tecnologia por meio do qual essa foi realizada;

Assim, somente o contrato que tiver por objeto a tecnologia, alcançando, assim, o preceito do artigo 218 da Constituição Federal, é que será objeto da CIDE instituída pela Lei nº 10.168/2000. Se o contrato tiver por objeto a obra em si não está circunscrito na área delimitada pelo artigo 218 da CF/88 e, portanto, não poderá ser alcançado pela contribuição em questão;

O contrato firmado entre a ora Manifestante e Columbia Tristar Home Entertainment Inc. tem por objeto a distribuição de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil. Note-se que as obras são entregues prontas e acabadas à ora Manifestante que, no Brasil, apenas explorará comercialmente as mesmas. Ou seja, apenas beneficiar-se-á das qualidades da obra em si, da sua reprodução;

Em nenhum momento foi objeto do contrato firmado pela ora Manifestante a cessão da tecnologia utilizada na elaboração da obra audiovisual. A ora Manifestante não é detentora da tecnologia que lhe permita elaborar semelhantes obras audiovisuais; é detentora, tão somente, do direito de reproduzir, de distribuir a obra audiovisual que agrega em si a tecnologia detida pela Licenciadora, quem seja, pela Columbia Tristar Home Entertainment Inc;

A única interpretação possível – porque constitucional – da cláusula “royalties a qualquer título” presente no § 2º do art. 2º da Lei nº 10.168/2000, na redação firmada pela Lei nº 10.332/2001, seria aquela



tendente a reconhecer que, ali, se compreende a contrapartida pelo uso, fruição ou exploração não de qualquer direito, senão apenas daquele direito afeto à tecnologia e à sua transferência, conforme interpretação já delimitada ao art. 1º da Lei nº 10.168/2000;

O art. 22, alínea "d", da Lei nº 4.506/64, excluiria do conceito de royalties o pagamento feito "diretamente ao autor ou criador da obra ou do bem;

O art. 10 do Decreto nº 4.195/2002, Decreto este que regulamentou a Lei nº 10.168/2000, reforçaria o aspecto da necessária presença da tecnologia e/ou da sua transferência como objeto dos contratos cuja execução (contraprestação a residente ou domiciliado no exterior) daria ensejo à incidência da CIDE em foco.

Ao julgar a impugnação interposta no Processo n.º 13896.003705/2002-63, a autoridade julgadora de primeira instância proferiu o Acórdão DRJ/CPS n.º 10.799, de 04 de outubro de 2005, o qual, segundo se verifica no sistema informatizado desta Casa, foi objeto de recurso voluntário à Segunda Câmara deste Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo sido autuado sob o n.º 135.052.

Consoante Informação Técnica de fls. 198 e seguintes, por essa razão foi proposta a remessa destes autos àquela Colenda Câmara para julgamento conjunto.

Tal medida era de fato acertada, precipuamente porque os processos dizem respeito aos mesmos fatos, objetos conexos e mesmo contribuinte.

Ocorre que o processo em referência foi objeto de julgamento, não sendo mais possível a apensação e julgamento conjunto como decidido em despacho exarado às fls. 204, razão pela qual procedeu-se à redistribuição.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Adoto, como razões de decidir, o voto vencedor do Acórdão 302-38.763 proferido pelo Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, às fls. 355 e seguintes do Processo n.º 13896.003705/2002-63, abaixo transcrito.

“Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator Designado

Discordo o nobre relator, pois entendo que a recorrente tem razão em seus argumentos, pelos motivos que passo a avaliar.

Não há qualquer transferência de tecnologia, que constitui o âmago da exceção prevista no artigo 2º da Lei nº 10.168, de 29 de dezembro de 2000, que justifique a incidência da CIDE nestes autos. O texto legal referido é o seguinte:

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.

§ 1º-A. A contribuição de que trata este artigo não incide sobre a remuneração pela licença de uso ou de direitos de comercialização ou distribuição de programa de computador, salvo quando envolverem a transferência da correspondente tecnologia. *(Incluído pela Lei nº 11.452, de 2007)*

§ 2º 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 deste artigo.

§ 3º A alíquota da contribuição será de dez por cento.

§ 4º O pagamento da contribuição será efetuado até o último dia útil da quinzena subsequente ao mês de ocorrência do fato gerador.

§ 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. *(Redação da pela Lei nº 10.332, de 19.12.2001)*

§ 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. *(Redação da pela Lei nº 10.332, de 19.12.2001)*

§ 4º A alíquota da contribuição será de 10% (dez por cento). *(Redação da pela Lei nº 10.332, de 19.12.2001)*

§ 5º O pagamento da contribuição será efetuado até o último dia útil da quinzena subsequente ao mês de ocorrência do fato gerador. *(Parágrafo incluído pela Lei nº 10.332, de 19.12.2001)*

Nem mesmo ocorreu a chamada "transferência presumida" de tecnologia, pois é certo que não se pode presumir tal transferência para efeitos tributários, ou ocorre transferência ou não. No caso em exame, o que existe é a simples cessão de direito de exploração de obra artística, nada mais e sobre o pagamento relativo aos respectivos direitos autorais (e sua remessa ao exterior) não incide a CIDE.

Por força do artigo 22, alínea "d", da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, ficam excluídos do conceito de royalty, os pagamentos feitos "diretamente ao autor ou criador da obra ou do bem", portanto, para que fosse possível a exigência do tributo a fiscalização deveria ter analisado (e comprovado) que valores remetidos ao exterior foram pagos diretamente ao autor ou ao criador para exclusão destes da base de cálculo, não o fazendo equivocadamente e torna inaceitável o lançamento.

Ademais, o artigo 10 do Decreto nº 4.195, de 11 de abril de 2002, que regulamenta a Lei nº 10.168/2000, vem interpretar qual deve ser a base de cálculo da CIDE incidente sobre royalties remetidos ao exterior, verbis:

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.

A leitura do dispositivo legal acima não deixa margem a dúvidas, pois o pagamento a residente ou domiciliado no exterior de direito autoral, mesmo que possa ser incluído na rubrica de royalties (ou seja, não esteja inserido na exceção de pagamento ao autor ou criador da obra ou bem), não ensejará a incidência da CIDE.

Na via estreita do processo administrativo, não cabe juízo sobre a constitucionalidade do referido Decreto, devendo a autoridade fiscal, em sua atividade vinculada, aplicar seus comandos legais enquanto não houver sua revogação ou decisão judicial em contrário.

Não fossem todos estes argumentos suficientes para afastar a incidência da CIDE sobre os fatos descritos nos presentes autos, deve-se observar que sobre os mesmos fatos já há a imposição da CONDECINE, prevista no parágrafo único do artigo 32 da Medida Provisória n.º 2.228-1, de 06 de setembro de 2001, cujo texto transcrevo abaixo:

Art. 32. A Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE terá por fato gerador a veiculação, a produção, o licenciamento e a distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas com fins comerciais, por segmento de mercado a que forem destinadas.

Parágrafo único. A CONDECINE também incidirá sobre 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.

Assim, sobre os mesmos fatos, isto é, pela remessa ou entrega no exterior de rendimento decorrente da exploração de obras cinematográficas, se considerarmos que no presente caso haveria a incidência da CIDE sobre royalties, teríamos um exemplo de bis in idem, o que não pode ser aceito.

Por todos estes motivos, VOTO para conhecer o recurso voluntário e dar-lhe integral provimento."

O presente recurso trata da compensação do crédito da Recorrente contra a Fazenda Nacional, em processo no qual é controlado débito que a contribuinte pretende ver compensado com crédito afirmado nos autos do processo n.º 13896.003705/2002-63, que cuida de pedido de restituição.

À conta da pertinência temática no que tange ao quanto relatado e votado no acórdão retrotranscrito, entendo que assiste razão à recorrente.

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso voluntário para fins de considerar cabível a compensação até o limite do direito creditório reconhecido contra a Fazenda Nacional, no processo n.º 13896.003705/2002-63.

É como voto.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2008


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator