



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

Processo nº 16561.000055/2009-41
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3302-000.743 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 19 de abril de 2018
Assunto IRRF.CIDE
Recorrente SKY BRASIL SERVICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem realize a apartação de autos, nos termos do voto da relatora.

[assinado digitalmente]

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

[assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar - Redatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Paulo Guilherme Déroulède, José Fernandes do Nascimento, José Renato Pereira de Deus, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Jorge Lima Abud, Diego Weis Júnior, Raphael Madeira Abad e Walker Araújo.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados de forma minudente, adoto o relatório da r. decisão recorrida, conforme a seguir transcrito:

Em ação fiscal levada a efeito sobre o contribuinte acima identificado, foram lavrados Autos de Infração referentes ao IRRF e à CIDE, em razão do não recolhimento desses tributos incidentes sobre remessa de valores para o exterior, a título de pagamentos, efetuados de julho a dezembro de 2004 para as empresas New Digital Systems

Limited (NDS), localizada no Reino Unido, e Brasil Distribution, sediada nos Estados Unidos.

Os tributos lançados montaram a R\$ 6.680.822,61 e R\$ 7.330.626,12, respectivamente, aí incluídos juros de mora e multa de ofício de 75%.

Cientificado, em 25/06/2009, nos próprios autos de infração, o contribuinte apresentou em 23/07/2009, a impugnação de fls. 796/829. Após desenvolver as razões de defesa assim concluiu:

- existiriam equívocos insanáveis nos cálculos efetuados pela d.fiscalização, os quais comprometeriam a própria credibilidade do trabalho efetuado; - todos os supostos débitos de IRRF lançados pela d. fiscalização teriam sido pagos; - os pagamentos efetuados à NDS decorreriam da exploração de direito autoral e que não seriam tributáveis pela CIDE, e mesmo que não fossem decorrentes da exploração de direitos autorais, ainda assim não se enquadrariam em nenhuma das hipóteses de incidência previstas pelo art. 10 do Decreto nº 4.195/2002; - e os pagamentos efetuados à Brasil Distribution também não seriam tributáveis pela CIDE, quer porque não se enquadrariam em nenhuma das hipóteses de incidência da contribuição, quer porque já seriam tributadas pela CONDECINE e não poderia haver bis in idem.

Requeru por fim que se caso parte da autuação seja julgada procedente que seja afastada a incidência dos juros SELIC sobre a multa de ofício de 75%, pois esta não comporia o crédito tributário sujeito a juros.

Os autos foram baixados em diligência em 16/10/2009, por esta turma de julgamento para esclarecimentos dos possíveis equívocos apontados pelo impugnante.

Para melhor compreensão do feito passa-se a transcrição do despacho de fls. 890/895.

1. Trata o presente processo de lançamento relativo ao imposto de renda devido sobre a remessa de recursos financeiros ao exterior a título de transferência de tecnologia ('royalties'), licença de uso ('software'), licença de exploração de direitos de transmissão de programas televisivos, prestação de serviços técnicos e de assistência técnica, bem como à autuação referente à Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE incidente sobre os valores remetidos ao exterior em face do serviço de assistência técnica (serviços de uplink), da transferência de tecnologia ('royalties') e da licença de exploração de direitos de transmissão de programas televisivos.

1.1. Os montantes constituídos insertos nos presentes autos são os seguintes:

(...)

2. Nos termos expostos no Termo de Constatação Fiscal (fls. 738/756), o lançamento em foco decorreu dos seguintes fatos apurados no curso do procedimento fiscal:

2.1. A fiscalização intimou o contribuinte em foco a apresentar um demonstrativo de remessas de pagamentos realizados com o exterior, com a indicação do motivo do pagamento e em que conta contábil foi registrado. Ademais, deveria ser indicado se teriam sido realizados os recolhimentos relativos ao IRRF e à CIDE.

2.2. Em 02/02/2009, o sujeito passivo entregou as informações requeridas, sendo possível apurar-se que diversos valores foram remetidos ao exterior a título de prestação de serviços técnicos e de assistência técnica, tais como: engenharia (engine fee), segurança (security fee), serviços de uplink e suporte de manutenção (support and maintenance), além de royalties relativas à remuneração pelo uso ou exploração de direitos de propriedade industrial.

2.3. As remunerações mensais de serviços técnicos, assistência técnica e royalties foram definidos no “Sumário Executivo do Contrato de Implantação de Sistemas de Licenciamento” firmado entre as empresas Globo Comunicações e Participações Ltda. (GloboPar) e News Corporation Group / Inglaterra, sendo o serviço operado pela Sky Brasil Serviços Ltda. e implantado pela New Digital Systems Limited – NDS / Inglaterra. Neste mesmo contrato foi estabelecida a implementação e transferência de conhecimento tecnológico do sistema DirecttoHome (DTH), que permite a transmissão de filmes e eventos para os assinantes via satélite.

2.3.1. Do “Contrato de Implantação de Sistemas e de Licenciamento CISL”, constou que a NDS é proprietária, ou possuiu todos os direitos e participações e/ou licenças para o uso e/ou exploração de informações, direitos e tecnologia necessárias em relação à operação do “Sistema Condicional de Acesso” e do “Sistema de Transmissão”.

2.3.2. Em decorrência do sistema DTH caracterizar transferência de plataforma tecnológica do exterior para o Brasil, ainda pouco disponível no mercado internacional à época da contratação (11/07/1996), as partes decidiram incluir remunerações a título de royalties, serviços técnicos e de assistência técnica. Ressalta a fiscalização que todas estas remunerações foram especificadas no CISL firmado com a empresa vinculada no exterior NDS.

2.3.3. Em 02/02/2004, foi anexada declaração do representante da empresa, cujo teor aponta que o CISL consiste na licença de um sistema de acesso e de transmissão que envolve aquisição de programas de computador sem o fornecimento do código-fonte e manutenção e assistência técnica sem a vinda de técnicos ao Brasil. Ademais, na mesma declaração indica-se que a Sky Brasil estaria dispensada de averbação do CISL no INPI, sendo, portanto, descaracterizada a transferência de tecnologia.

2.4. A fiscalização, ao analisar o Sumário Executivo do CISL (fls. 198/281) e o Protocolo de Execução do CISL (fls. 336/351), constatou tratar-se de transferência de tecnologia do sistema DTH, mas conhecido por transmissão de filmes e eventos por assinatura, via satélite, diretamente às residências dos assinantes, senão, vejamos.

2.4.1. A Licenciante (NDS) firmou com a Licenciada (Sky Brasil Serviços Ltda) um contrato com o objetivo de regular e disciplinar o

desenvolvimento e instalação de projeto especialmente desenvolvido para atender às necessidade de transmissão do sistema DTH Digital de televisão por assinatura (CISL).

2.4.2. Nos referidos contratos, restou claro que o objetivo era permitir que a Licenciada efetuasse o pagamento de royalties e remuneração pelo uso de software, bem como pela prestação de assistência técnica oferecido pelo Licenciante para atender as necessidades de transmissão do sistema DTH Digital de televisão por assinatura. Logo, não haveria dúvidas, conforme se pode extrair dos referidos contratos de implantação e instalação, que se trata de transferência de tecnologia do sistema DTH para o país e que, em contrapartida, conforme previsão expressa em contrato, deverá ser paga certa remuneração pela transferência desta tecnologia.

2.4.3. Frisa-se que a própria manifestação datada pela Sky Brasil Serviços Ltda.de 02/03/2009 indica a correção do raciocínio expendido no parágrafo anterior (itens 15/16 – fls. 289).

2.5. O contribuinte apresentou o demonstrativo de todos os pagamentos remetidos ao exterior (fls. 180/192), bem como os demonstrativos de pagamentos ao exterior relativos a royalties, licença de uso e de assistência técnica, e recolhimentos de tributos (fls. 296/297). Com base nestes documentos, bem como pela análise dos contratos de câmbio dos valores remetidos ao exterior, a fiscalização elaborou os seguintes demonstrativos para a apuração do IRRF (fls.745/746):

(...)

2.5.1. A fiscalização ressalta que os valores insertos nos demonstrativos supra referem-se aos pagamentos efetuados ao exterior a título de royalties, licença de uso (“software”), prestação de serviços técnicos e de assistência técnica, exceto em relação ao período de apuração de 02/08/2004, no qual foi considerado o pagamento de R\$ 10.258.417,93 (dez milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, quatrocentos e dezessete reais e noventa e três centavos) ao beneficiário “Brasil Distribution, LLC”, localizado nos Estados Unidos da América, a título de licença de exploração de direitos de transmissão de programas televisivos (contrato de câmbio às fls. 626).

2.6. No tocante à CIDE, a fiscalização verificou que o demonstrativo elaborado pelo contribuinte considerou apenas os pagamentos referentes à assistência técnica dos serviços de uplink. Destarte, a fiscalização reapurou as remessas para o exterior sujeitas à CIDE, tendo em vista que todas as contraprestações para o exterior dos serviços de assistência técnica, serviços técnicos e de assistência administrativa, bem como as remessas ao exterior pelo uso de licença do direito de transmissão de programa audiovisual, elaborando-se o seguinte quadro demonstrativo:

(...)

2.6.1. No tocante à CIDE sobre os serviços de assistência técnica, serviços técnicos e de assistência administrativa, a fiscalização aduz que, de acordo com as Leis nº. 10.168/2000 e 10.332/2001, devidamente regulamentadas pelo Decreto nº 4.195/2002, que revogou

o Decreto nº. 3.949/2001, é irrelevante a necessária transferência de tecnologia para a incidência do tributo em foco.

2.6.2. Já em relação à CIDE exigida em face dos pagamentos relativos à licença do direito de propriedade de transmissão de programa audiovisual, decorrente do contrato celebrado entre a Sky Brasil Serviços Ltda. e a empresa Brasil Distribution Inc, sediada nos Estados Unidos da América, a fiscalização concluiu que há regular incidência desta contribuição, vez que tais pagamentos caracterizam-se como verdadeiros royalties, nos termos estabelecidos no art. 22 da Lei nº. 4.506/64.

2.6.2.1. Ressalta a fiscalização que, embora o Decreto nº. 4.195/2002 não tenha contemplado expressamente a incidência de CIDE sobre o pagamento de royalties pelo direito de propriedade intelectual, mas tão-somente os royalties pagos pelo direito de exploração de marcas e patentes, tal situação não pode afastar a tributação sobre tais verbas, notadamente pelo princípio da legalidade tributária (CF, art. 150, I e §6º; CTN, art. 97, III e IV). Assim, se o Decreto nº.4.915/2002 extrair do campo de incidência tributária da CIDE o pagamento de remessa de royalties à empresa estrangeira, estaria concedendo verdadeira isenção, instituto só permitido em lei.

2.7. Em decorrência de todo o acima exposto, foram lavrados, em 25/06/2009, os seguintes autos de infração:

2.7.1. Imposto de Renda Retido na Fonte IRRF, com fundamento nos arts. 18 e 28 da Lei nº. 9.249/95; art. 12 da Lei nº. 9.718/98; art. 2º da Lei nº. 10.168/2000, com a redação dada pela Lei nº. 10.332/2001;

2.7.2. Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE, com fundamento nos arts. 22, alínea “d” e 23, inciso I, ambos da Lei nº. 4.506/64; arts. 5º, II, 7º, VI, e 29, VIII, todos da Lei nº. 9.619/98; arts. 1º e 2º da Lei nº.10.168/2000, com a redação atribuída pela Lei nº. 10.332/2001; art. 10 do Decreto nº. 4.195/2002.

3. Cientificado dos autos de infração em 25/06/2009 (fls. 729 – verso e 733 verso), o contribuinte apresentou, em 23/07/2009, a impugnação de fls. 796/829, aduzindo, em síntese, que:

3.1. A fiscalização teria cometido os seguintes erros na quantificação do crédito tributário:

3.1.1. Em relação ao IRRF devido em face do dia de 29/07/2004, a Impugnante teria pago à NDS o valor líquido de R\$ 1.284.008,18 (um milhão, duzentos e oitenta e quatro mil, oito Reais e dezoito centavos), conforme se verificaria da Invoice nº. 107734 (fls. 442) e do respectivo contrato de câmbio (fls. 443 e 444). Esse valor seria resultado da soma de sete valores menores devidos pela Defendente à NDS, os quais teriam sido agrupados para que fosse efetuada uma única remessa para o exterior, com o respectivo IRRF de R\$ 229.129,75 (duzentos e vinte e nove mil, cento e vinte e nove Reais e setenta e cinco centavos). Ressalta-se que este IRRF teria sido devidamente recolhido.

3.1.1.1. No entanto, na tabela de fls. 745, a fiscalização indica que a Impugnante não teria recolhido o IRRF equivalente a R\$ 175.969,61 (cento e setenta e cinco mil, novecentos e sessenta e nove Reais e

sessenta e um centavos), decorrente da remessa efetuada para a NDS no valor líquido de R\$ 997.161,14 (novecentos e noventa e sete mil, cento e sessenta e um reais e quatorze centavos). Porém, conforme se poderia verificar dos quadros apostos às fls. 799 da impugnação, o valor de R\$ 997.161,14 (novecentos e noventa e sete mil, cento e sessenta e um reais e quatorze centavos) já se encontraria abrangido na remessa de R\$ 1.284.008,18 (um milhão, duzentos e oitenta e quatro mil, oito Reais e dezoito centavos) mencionada no parágrafo anterior. Logo, seria evidente a duplicidade que, inclusive, também teria afetado o cálculo da CIDE.

3.1.2. O mesmo equívoco teria sido cometido para os pagamentos efetuados em 17/11/2004. Com efeito, em tal data, a Impugnante teria pago à NDS o valor líquido de R\$ 683.039,07 (seiscentos e oitenta e três mil, trinta e nove Reais e sete centavos), conforme se verificaria da Invoice nº. 107741 e do respectivo contrato de câmbio, acostados às fls. 471/474. Esse valor seria resultado da soma de três valores menores devidos pela Defendente à NDS, os quais teriam sido agrupados para que fosse efetuada uma única remessa para o exterior, com o respectivo IRRF de R\$ 121.780,54 (cento e vinte e um mil, setecentos e oitenta Reais e cinqüenta e quatro centavos). Frisa-se que este IRRF teria sido recolhido oportunamente.

3.1.2.1. Contudo, na tabela de fls. 745, a fiscalização indica que a Impugnante não teria recolhido o IRRF equivalente a R\$ 36.668,38 (trinta e seis mil, seiscentos e sessenta e oito Reais e trinta e oito centavos), decorrente da remessa efetuada para a NDS no valor líquido de R\$ 207.787,50 (duzentos e sete mil, setecentos e oitenta e sete Reais e cinqüenta centavos). Porém, conforme se poderia verificar dos quadros apostos às fls. 801 da impugnação, o valor de R\$ 207.787,50 (duzentos e sete mil, setecentos e oitenta e sete Reais e cinqüenta centavos) já se encontraria abrangido na remessa de R\$ 683.039,07 (seiscentos e oitenta e três mil, trinta e nove Reais e sete centavos) mencionada no parágrafo anterior. Assim, seria evidente a duplicidade que, inclusive, também teria afetado o cálculo da CIDE.

3.2. Ademais, todos os valores insertos na autuação a título de IRRF teriam sido oportunamente extintos pelo pagamento, nos seguintes termos:

R\$ 175.969,61: conforme demonstrado nos itens 3.1.1 e 3.1.1.1 supra, esta exação decorreria de duplicidade cometida pela fiscalização; R\$ 1.810.308,05: este valor teria sido recolhido aos cofres públicos sob o código 9427 e se referiria a uma remessa efetuada para a Brasil Distribution em 02/08/2004, no valor líquido de R\$ 10.258.417,73; R\$ 261.053,94: o referido valor teria sido recolhido aos cofres públicos sob o código 0473 e se referiria a uma remessa efetuada à NDS em 24/08/2004 no valor líquido de R\$ 1.479.305,67. O DARF que comprovaria este pagamento encontrar-se-ia acostado às fls. 449, tendo sido recolhido inclusive em valor superior ao devido. Ademais, a invoice e o contrato de câmbio que subsidiam a remessa estão juntados às fls. 446 a 448, e a página da DCTF que contém esta informação está nas fls. 673; R\$ 5.197,76: este valor teria sido recolhido aos cofres públicos sob o código 0473 e se referiria a uma remessa efetuada para a NDS em 26/08/2004, no valor líquido de R\$ 29.454,00. O DARF que

comprovaria este pagamento encontrar-se-ia acostado às fls. 453, tendo sido recolhido inclusive em valor superior ao devido, a saber, R\$ 5.219,29. Ademais, a invoice e o contrato de câmbio que subsidiam a remessa estão juntados às fls. 450 a 452, e a página da DCTF que contém esta informação está nas fls. 673; R\$ 497.702,91: o referido valor teria sido recolhido aos cofres públicos sob o código 0422 e se referiria a uma remessa efetuada para a NDS em 20/10/2004, no valor líquido de R\$ 2.820.316,51 (contrato de câmbio e DARF do pagamento do imposto encontrariam-se acostados à defesa – doc. 3); R\$ 36.668,38: conforme demonstrado nos itens 3.1.2 e 3.1.2.1 supra, esta exação decorreria de duplicidade cometida pela fiscalização; R\$ 1.841,97: o referido decorreria de uma remessa efetuada para a NDS em 10/12/2004, no valor líquido de R\$ 24.993,00. No entanto, o IRRF devido pela Impugnante (R\$ 4.410,53) teria sido recolhido, por engano, em montante muito superior, a saber, R\$ 11.271,29, sob o código 0473 (contrato de câmbio e DARF do pagamento do imposto encontrariam-se acostados à defesa – doc. 5);

R\$ 6.354,09: este valor se refere a uma remessa efetuada para a NDS em 14/12/2004, no valor líquido de R\$ 234.545,77, conforme se verificaria da invoice nº. 107743 e do contrato de câmbio já apresentados à fiscalização (fls.403, 404 e 406). O IRRF devido em razão deste pagamento, que remontou a R\$ 41.390,43, teria sido parcialmente recolhido (R\$ 35.036,34 – fls. 405) e parcialmente compensado com o pagamento a maior do IRRF devido em 10/12/2004 (R\$ 6.860,74). Frisa-se que, apesar de não ter sido apresentada a competente DCOMP, esta incorreção deve ser relevada pelo Fisco, com a conseqüente consideração desta compensação, vez que tal procedimento não causou nenhum prejuízo à Receita Federal.

3.3. A exigência da CIDE em face dos pagamentos efetuados à NDS não mereceria prosperar, pois os valores pagos à esta última decorreriam de direitos autorais, não se subsumindo no conceito de royalties insculpido na alínea “d” do art. 22 da Lei nº. 4.506/64.

3.3.1. Neste sentido, o art. 2º da Lei nº. 9.609/98 estabelece que o titular de programa de computador, tal como o autor de qualquer obra intelectual, detém direitos morais e patrimoniais sobre a sua obra, podendo utilizá-la, reavê-la e dela fruir ou dispor, inclusive economicamente. No entanto, justamente porque o criador do programa de computador é proprietário de sua obra, a remuneração que ele percebe por permitir que um terceiro a utilize decorre da transferência de um dos elementos do direito de propriedade, e não da transferência do direito de propriedade em si, pois, nesse caso, ocorreria sua alienação. Frisa-se: a exploração de direitos autorais não decorre da cessão do direito em si, mas sim de um dos elementos que o compõe.

3.3.2. Neste sentido, seria justamente porque os direitos autorais teriam natureza de verdadeiro direito de propriedade que o art. 22, alínea “d”, da Lei nº.4.506/64 exclui do conceito de royalties os rendimentos pagos diretamente ao autor da obra pelo uso / exploração do seu bem intelectual. Assim, enquanto os royalties constituem remuneração pelo uso da totalidade de um direito, o qual normalmente se restringe ao de usar e/ou comercializar, os rendimentos pagos ao

autor de uma obra constituem retribuição pela transferência de um dos elementos do direito de propriedade, o qual não se confunde com o direito de propriedade em si.

3.3.3. Esta particularidade seria extremamente importante para a incidência da CIDE em foco, pois o art. 2º, §2º, da Lei nº. 10.168/2002 indicaria como fato gerador da contribuição o pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa de royalties a beneficiário localizado no exterior, não se estabelecendo nenhuma hipótese de incidência sobre os pagamentos relativos à exploração de direito autoral. Ressalta-se que a não-incidência da CIDE sobre os pagamentos decorrentes da exploração de direitos autorais seria confirmada também pelo Decreto nº. 4.195/2002 que, ao listar, em seu art. 10, as hipóteses de incidência da contribuição, não menciona os pagamentos ao exterior pela exploração de direitos autorais.

3.3.4. O contrato celebrado entre a Impugnante a NDS tem por objeto o desenvolvimento e a implantação de um sistema tecnológico que possibilita a transmissão contratada pela Impugnante de terceiros (sistema DTH) de forma restrita aos assinantes. Este sistema materializa-se em um software, que está embutido nos chamados “smart cards”, e que foi criado pela própria NDS que, na condição de proprietária, detém todos os direitos morais e patrimoniais decorrentes da criação, do uso e do licenciamento do sistema.

3.3.5. Salaria o Impugnante que o próprio Conselho de Contribuintes seria pacífico ao entender que os pagamentos decorrentes de direitos autorais não seriam tributáveis pela CIDE (Acórdãos nº. 30134.753 e 30238.763).

3.3.6. Ademais, ainda em relação aos pagamentos efetuados à NDS, a Impugnante também não aceita a asserção da fiscalização de que alguns dispêndios referir-se-iam a serviços técnicos e/ou assistência técnica. Isso porque o objeto do CISE é justamente a concessão de uma licença de uso, por parte da NDS, de software por ela desenvolvido para emprego em plataformas de transmissão do sistema DTH. Logo, toda e qualquer atividade realizada pela NDS a favor da Impugnante estaria contida no trabalho de desenvolvimento desses softwares, de forma que a remuneração decorreria única e exclusivamente da exploração do direito autoral que detém sobre estes programas. Frisa-se que a própria planilha acostada pela fiscalização evidenciaria a natureza dos pagamentos realizados à NDS:

“i engine”: é o software que viabilizaria a interatividade do assinante com a programação, permitindo que ele utilize os serviços interativos da Sky;

“royalties”: corresponderia aos pagamentos efetuados pela Impugnante à NDS pelo uso do software de autoria e propriedade dessa última empregados no decodificador, que permite o acesso condicionado ao sinal de satélite encriptado;

“security fee”: corresponderia aos pagamentos efetuados pela Defendente à NDS pela utilização de software que detecta e impede que o sistema tecnológico principal seja violado por terceiros (tal como um antivírus);

“support maintenance”: corresponderia aos pagamentos efetuados pela Impugnante à NDS para manter o perfeito funcionamento destes softwares.

3.3.7. Por fim, ainda em relação aos pagamentos efetuados à NDS, o contribuinte aduz que, mesmo que esta empresa não fosse a criadora e proprietária dos softwares licenciados à Impugnante, ainda assim seria descabida a cobrança da CIDE em tela, pois restaria ausente qualquer uma das hipóteses de incidência expressamente previstas no art. 10 do Decreto nº. 4.195/2002, a saber: fornecimento de tecnologia; contraprestação por serviços técnicos e de assistência técnica e administrativa; pagamentos de royalties pelo uso e exploração de marcas e patentes. Contudo, nenhuma destas hipóteses restaria materializada, conforme explicitado a seguir.

3.3.7.1. Para restar caracterizado o fornecimento de tecnologia, seria necessário que a NDS teria franqueado à Defendente os respectivos códigos-fonte do sistema, conforme se deflui da norma insculpida no art. 11 da Lei nº. 9.609/98.

Contudo, o próprio contrato já previa que tal informação não seria repassada à Sky Brasil Serviços Ltda. (item 11 do Sumário Executivo do CISEL). Lembra-se, neste ponto, que tanto é necessária a existência de transferência de tecnologia para configurar a hipótese de incidência da CIDE sobre contratos que envolvem licenciamento de software que a Lei nº. 11.452/2007 alterou o art. 2º da Lei nº.10.168/2000 para o seguinte teor: “não incide (CIDE) sobre a remuneração pela licença de uso ou de direitos de comercialização ou distribuição de programas de computador, salvo quando envolverem a transferência da correspondente tecnologia”.

3.3.7.2. Os fundamentos relativos à inexistência de serviços de assistência técnica já foram transcritos no item 3.3.6 supra.

3.3.7.3. Os pagamentos efetuados pela Defendente à NDS também não poderiam ser caracterizados como decorrentes da licença de uso e/ou exploração de marcas e patentes, pois tal situação refoge ao contrato celebrado entre ambas.

3.4. Já em relação às remessas endereçadas à empresa Brasil Distribution, não assistiria melhor sorte à autuação.

3.4.1. Inicialmente, se nos ativermos à literalidade do Termo de Constatação Fiscal, não seria possível a cobrança da CIDE em tela, pois a própria fiscalização afirma que os pagamentos decorreriam do “direito de exploração de obra audiovisual ou cinematográfica cuja propriedade intelectual pertence à licenciante”. Logo, como estaríamos perante direito autoral, seria descabida a respectiva CIDE, conforme já demonstrado acima.

3.4.2. Ressalta-se que, sob a égide do art. 149 da Constituição Federal de 1988, a CIDE e a CONDECINE são espécies distintas de um mesmo gênero de tributo, a saber, contribuição de intervenção no domínio econômico, apresentando, cada uma delas, finalidade específica, atrelada ao setor econômico que se pretende afetar. Assim, enquanto a CIDE tem a finalidade de promover o desenvolvimento tecnológico

interno, a CONDECINE, como o próprio nome já prevê, procura fomentar a indústria cinematográfica nacional. Logo, os pagamentos efetuados pela Impugnante à Brasil Distribution estariam sujeitos apenas à CONDECINE instituída, cuja hipótese de incidência seria a seguinte: veiculação, produção, licenciamento e a distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas com fins de mercado, bem como o pagamento, crédito, 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 (art. 32 e parágrafo único da MP nº.2.2281). Aponta-se, em adição, que a incidência da CONDECINE impede a incidência conjunta da CIDE, vez que caracterizaria verdadeiro bis in eadem, conforme estaria reconhecendo o Conselho de Contribuintes (Acórdãos nº. 30134.753 e 30238.763).(sic)

3.4.3. Ademais, os valores pagos pela Sky Brasil Serviços Ltda. à Brasil Distribution seriam classificados pela legislação brasileira como alugueis (art.21, inciso IV, da Lei nº. 4.506/64), e não como royalties (art. 22 da Lei nº.4.506/94). Logo, como os pagamentos em foco não se enquadrariam no conceito de royalties dado pela legislação, tais rendimentos estariam fora do alcance do campo de incidência da CIDE.

3.4.4. Por fim, ainda que se entenda que os pagamentos direcionados pela Defendente à Brasil Distribution sejam verdadeiros royalties, ainda assim não seria cabida a cobrança da CIDE em comento, pois não há previsão de incidência sobre a mera exploração de obras audiovisuais.

3.5. No tocante aos acréscimos legais, o contribuinte propugna pelo descabimento da incidência de juros moratórios, equivalentes à taxa Selic, sobre a multa lançada de ofício, pois a mesma não integra a obrigação tributária principal e, por via de consequência, o crédito tributário, conforme já teria reconhecido o Tribunal Administrativo (Acórdãos nº. 10196.601 e 20216.397).

3.6. O pedido é pelo reconhecimento tanto da extinção, mediante pagamento e compensação, dos IRRF inseridos na autuação, já devidamente expurgados das duplicidades cometidas pela fiscalização, quanto do descabimento da incidência de CIDE sobre os pagamentos efetuados à NDS e à Brasil Distribution. Em caráter subsidiário, o contribuinte requer a exclusão dos juros moratórios sobre a multa de ofício.

4. O contribuinte alega que seriam improcedentes todos os IRRF constituídos na presente autuação, conforme exposto no item 3.2 supra. Os elementos de prova acostados aos autos pela defesa, apesar de não serem plenamente para a comprovação de tal asserção, são suficientes para suscitar fundadas dúvidas sobre a integral procedência da autuação, senão, vejamos.

Período de Apuração de 24/08/2004 4.1. O contribuinte alega que o IRRF exigido pela fiscalização (R\$ 261.053,94), referente à remessa de R\$ 1.479.305,67, já teria sido extinto pelo pagamento (DARF de R\$ 263.052,80), com alocação integral em DCTF.

4.1.1. Ao cotejar os dados insertos na autuação com as informações apostas no DARF mencionado no parágrafo anterior e respectiva DCTF, verifica-se dissonância entre o código de recolhimento indicado pela fiscalização (0422 Royalties e Pagamentos de Assistência Técnica) e o adotado pelo sujeito passivo (0473 Renda e Proventos de Qualquer Natureza).

4.1.2. A discrepância mencionada no parágrafo anterior entre os códigos de recolhimento impede que se reconheça, de plano, que o DARF sob análise se refere efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 24/08/2004, notadamente em face da escrituração contábil do contribuinte não se encontrar acostada aos autos. No entanto, em decorrência de ambos códigos de recolhimento referirem-se a valores remetidos ao exterior, e em função da planilha adotada pela fiscalização para a confecção da autuação indicar que houve apenas uma remessa de R\$ 1.479.305,67 nesta data (fls. 188), entende-se plenamente possível que o DARF de R\$ 263.052,80 realmente se refira ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 24/08/2004.

4.1.3. Destarte, entende-se necessário que a fiscalização explicita se o DARF de R\$ 263.052,80 realmente se refere ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 24/08/2004.

Período de Apuração de 26/08/2004 4.2. O contribuinte alega que o IRRF exigido pela fiscalização (R\$ 5.197,76), referente à remessa de R\$ 29.454,00, já teria sido extinto pelo pagamento (DARF de R\$ 5.219,29), com alocação integral em DCTF.

4.2.1. Ao confrontar os dados insertos na autuação com as informações apostas no DARF mencionado no parágrafo anterior e respectiva DCTF, verifica-se diversidade entre o código de recolhimento indicado pela fiscalização (0422 Royalties e Pagamentos de Assistência Técnica) e o adotado pelo sujeito passivo (0473 Renda e Proventos de Qualquer Natureza).

4.2.2. A dissonância mencionada no parágrafo anterior entre os códigos de recolhimento impede que se reconheça, de plano, que o DARF sob análise se refere efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 26/08/2004, na esteira do raciocínio expendido no item 4.1.2 retro. Contudo, em decorrência de ambos códigos de recolhimento referirem-se a valores remetidos ao exterior, e em função da planilha adotada pela fiscalização para a confecção da autuação indicar que houve apenas uma remessa de R\$ 29.454,00 no dia de 26/08/2004 (fls. 188), entende-se plenamente possível que o DARF de R\$ 5.219,29 realmente se refira ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 26/08/2004.

4.2.3. Destarte, entende-se necessário que a fiscalização explicita se o DARF de R\$ 5.219,29 realmente se refere ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 26/08/2004.

Período de Apuração de 02/08/2004 4.3. O Impugnante aduz que o IRRF exigido pela fiscalização (R\$ 1.810.309,05), referente à remessa de R\$ 10.258.418,93, já teria sido extinto pelo pagamento (DARF de R\$ 1.810.309,07), com alocação integral em DCTF.

4.3.1. Ao cotejar os dados insertos na autuação com as informações apostas no DARF mencionado no parágrafo anterior e respectiva DCTF, verifica-se dissonância entre o código de recolhimento indicado pela fiscalização (0422 Royalties e Pagamentos de Assistência Técnica) e o adotado pelo sujeito passivo (9427 Remuneração de Direitos).

4.3.2. A discrepância mencionada no parágrafo anterior entre os códigos de recolhimento impede que se reconheça, de plano, que o DARF sob análise se refere efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 02/08/2004, notadamente em face da escrituração contábil do contribuinte não se encontrar acostada aos autos.

4.3.3. No entanto, é importante ressaltar que o código de recolhimento adotado pelo contribuinte parece ser, inclusive, o mais adequado para a remessa de valores referentes à licença de exploração de direitos de transmissão de programas televisivos (fatos geradores relativos ao código de recolhimento 9427: Importâncias pagas, creditadas, entregues, remetidas ou empregadas em pagamento pela aquisição ou remuneração, a qualquer título, de qualquer forma de direito, inclusive à transmissão, por meio de rádio, televisão ou qualquer outro meio, de quaisquer filmes ou eventos, mesmo os de competições desportivas das quais faça parte representação brasileira)

4.3.4. Ademais, em função da planilha adotada pela fiscalização para a confecção da autuação indicar que houve duas remessas que totalizaram R\$ 10.258.417,93 nesta data (fls. 188), entende-se plenamente possível que o DARF de R\$ 1.810.309,07 realmente se refira ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 02/08/2004.

4.3.5. Destarte, entende-se necessário que a fiscalização explicita se o DARF de R\$ 1.810.309,07 realmente se refere ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 02/08/2004.

Período de Apuração de 10/12/2004 4.4. O contribuinte alega que o IRRF exigido pela fiscalização (R\$ 1.841,97), referente à remessa de R\$ 24.993,00, já teria sido extinto pelo pagamento a maior de um DARF no valor de R\$ 11.271,29, que se encontraria disponível para alocação (fls. 877).

4.4.1. Ao confrontar os dados insertos na autuação com as informações apostas no DARF mencionado no parágrafo anterior, verifica-se diversidade entre o código de recolhimento indicado pela fiscalização (0422 Royalties e Pagamentos de Assistência Técnica) e o adotado pelo sujeito passivo (0473 Renda e Proventos de Qualquer Natureza).

4.4.2. A dissonância mencionada no parágrafo anterior entre os códigos de recolhimento impede que se reconheça, de plano, que o DARF sob análise se refere efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 10/12/2004, na esteira do raciocínio expendido no item 4.1.2 retro. Contudo, em decorrência de ambos códigos de recolhimento referirem-se a valores remetidos ao exterior, e em função da planilha adotada pela fiscalização para a confecção da autuação indicar que houve apenas uma remessa à NDS de R\$

24.993,00 no dia de 10/12/2004 (fls. 192), entende-se possível que o DARF de R\$ 11.271,29 realmente se refira, em parte, ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 10/12/2004.

4.4.3. Destarte, entende-se necessário que a fiscalização explicita se o DARF de R\$ 11.271,29 realmente é suficiente para extinguir integralmente o débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 10/12/2004.

Período de Apuração de 20/10/2004

4.5. O contribuinte alega que o IRRF exigido pela fiscalização (R\$ 497.702,91), referente à remessa de R\$ 2.820.316,51, já teria sido extinto pelo pagamento de um DARF no mesmo valor, que se encontraria disponível para alocação (fls.876).

4.5.1. Neste caso, não há dúvida de que foi escorrido o procedimento adotado pela fiscalização na confecção da lavratura, pois a falta de alocação deste DARF em DCTF impede a sua apropriação no curso da ação fiscal. Contudo, no julgamento administrativo de primeira instância, é certo que, havendo comprovação do pagamento espontâneo de tributo não-alocado em DCTF e objeto da autuação, deve ser afastada a multa de ofício e determinada a alocação deste pagamento ao respectivo crédito lançado.

4.5.2. Destarte, em face da ausência de alocação do DARF em foco pelo contribuinte, entende-se necessário que a fiscalização explicita se este pagamento (R\$ 497.702,91) deve ser alocado ao débito de IRRF inserto nos autos para o período de apuração de 20/10/2004, com a exclusão da multa de ofício, vez que o pagamento seria anterior ao início do procedimento fiscal (pagamento espontâneo).

Período de Apuração de 29/07/2004

4.6. O contribuinte aduz que os valores que originaram a remessa para o exterior de R\$ 1.284.008,18 (um milhão, duzentos e oitenta e quatro mil, oito Reais e dezoito centavos) foram os seguintes:

(...)

4.6.1. No entanto, a fiscalização, além de apurar o IRRF mencionado no quadro supra, também teria cobrado IRRF sobre a remessa líquida de R\$ 997.161,14 (novecentos e noventa e sete mil, cento e sessenta e um Reais e quatorze centavos), cujo valor nada mais seria do que a soma dos seis valores menores indicados na tabela supra sob os números de controle (1) a (6), que já teriam integrado o valor líquido de R\$ 1.284.008,18 (um milhão, duzentos e oitenta e quatro mil, oito Reais e dezoito centavos).

4.6.2. Ressalta o contribuinte, ainda, que esta duplicidade também teria implicado em majoração da CIDE devida para o mês de julho de 2004.

4.6.3. Ao compulsar os elementos de prova acostados aos autos, não se verifica qualquer evidência da procedência da alegação em comento. Contudo, em decorrência de ser inevitável o retorno dos autos em diligência fiscal pelos motivos expostos nos itens 4.1 a 4.5.2 supra,

entende-se que é pertinente que a fiscalização esclareça se houve a aventada duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 29/07/2004, com os reflexos na CIDE apurada no mês de julho de 2004.

Período de Apuração de 17/11/2004

4.7. O Impugnante alega que os valores que originaram a remessa para o exterior de R\$ 683.039,07 (seiscentos e oitenta e três mil, trinta e nove Reais e sete centavos) foram os seguintes:

(...)

4.7.1. No entanto, a fiscalização, além de apurar o IRRF mencionado no quadro supra, também teria cobrado IRRF sobre a remessa líquida de R\$ 207.787,50 (duzentos e sete mil, setecentos e oitenta e sete Reais e cinqüenta centavos), valor já indicado na tabela supra sob o número de controle (1).

4.7.2. Ressalta o contribuinte, ainda, que esta duplicidade também teria implicado em majoração da CIDE devida para o mês de novembro de 2004.

4.7.3. Ao compulsar os elementos de prova acostados aos autos, não se verifica qualquer evidência da procedência da alegação em comento. Contudo, em decorrência de ser inevitável o retorno dos autos em diligência fiscal pelos motivos expostos nos itens 4.1 a 4.5.2 supra, entende-se que é pertinente que a fiscalização esclareça se houve a aventada duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 17/11/2004, com os reflexos na CIDE apurada no mês de novembro de 2004.

5. Assim, sugiro o encaminhamento dos autos à DEAIN-SÃO PAULO, a fim de seja empreendida a competente diligência fiscal, possibilitando a implementação das seguintes providências:

5.1. Indicar se houve duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 29/07/2004, conforme lembrado nos itens 4.6 a 4.6.3 supra. Em caso positivo, solicita-se a reapuração da base de cálculo da CIDE do mês de julho de 2004; 5.2. Apontar se o DARF acostado aos autos às fls. 861 (valor recolhido de R\$ 1.810.309,07), devidamente alocado em DCTF pelo contribuinte a débito de IRRF (código de recolhimento 9427 fls.873), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 02/08/2004 (R\$ 1.810.309,05), observando-se as considerações tecidas nos tópicos 4.3 a 4.3.5 retro; 5.3. Explicitar se o DARF anexado aos autos às fls. 449 (valor recolhido de R\$ 263.052,80), devidamente alocado em DCTF pelo sujeito passivo a débito de IRRF (código de recolhimento 0473 fls.874), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 24/08/2004 (R\$ 261.053,94), atentando-se para o teor dos itens 4.1 a 4.1.3 supra; 5.4. Indicar se o DARF anexado aos autos às fls. 453 (valor recolhido de R\$ 5.219,29), devidamente alocado em DCTF pelo sujeito passivo a débito de IRRF (código de recolhimento 0473 fls.875), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 26/08/2004 (R\$ 5.197,76), observando-se as considerações tecidas nos itens 4.2 a 4.2.3

supra; 5.5. Apontar se o DARF anexado aos autos às fls. 864 (valor recolhido de R\$ 497.702,92), que não se encontra alocado (fls. 876), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 20/10/2004 no mesmo valor de R\$ 497.702,92, atentando-se para o exposto nos itens 4.5 a 4.5.2 retro; 5.6. Indicar se houve duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 17/11/2004, conforme lembrado nos itens 4.7 a 4.7.3 supra. Em caso positivo, solicita-se a reapuração da base de cálculo da CIDE do mês de novembro de 2004; 5.7. Apontar se o DARF anexado aos autos às fls. 869 (valor recolhido de R\$ 11.271,29), que não se encontra alocado (fls. 877), foi efetivamente recolhido para extinguir o débito de IRRF apurado para o período de apuração de 10/12/2004 (R\$ 1.841,97), atentando-se para o exposto nos itens 4.4 a 4.4.3 supra.

Em 17/05/2011, a fiscalização apresentou o seguinte relatório de diligência.

1- IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

i. **Item 5.1.** Informar se houve duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 29/07/2004, conforme lembrado nos itens 4.6 a 4.6.3 supra. Em caso positivo, solicita-se a reapuração da base de cálculo da CIDE do mês de julho de 2004.

Resposta: SIM, houve duplicidade. A cobrança do IRRF sobre o valor da remessa de R\$ 997.161,14, ocorrido em 29/07/2004, é indevido. Assim, de acordo com os esclarecimentos prestados durante a diligência fiscal (fls. 913) os valores remetidos foram:

(...)

Quanto ao reflexo no cálculo da CIDE, foi corrigido no Item 3 Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, demonstrativo nº 2.

ii. **Item 5.2.** Apontar se o DARF acostado aos autos às fls. 861 (valor recolhido de R\$ 1.810.309,07, devidamente alocado em DCTF pelo contribuinte a débito de IRRF (código de recolhimento 9417 fls.873), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 02/08/2004 (R\$ 1.810.309,05), observando-se as considerações tecidas nos tópicos 4.3 a 4.3.5 retro.

Resposta: SIM. O Darf de código 9427 no valor de R\$ 1.810.309,05 corresponde ao pagamento do débito do IRRF declarado em DCTF em 02/08/2004. O Senhor julgador de primeira instância está correto quando afirma que o código da receita 9427 para pagamento no exterior a título de remuneração de direitos é o mais adequado. Assim, o débito do IRRF de 02/08/2004, foi extinto pelo pagamento.

iii. **Item 5.3.** Explicitar se o DARF anexado aos autos às fls. 449 (valor recolhido de R\$ 263.052,80), devidamente alocado em DCTF pelo sujeito passivo a débito de IRRF (código de recolhimento 0473 fls 874), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 24/08/2004 (R\$ 261.053,94), atentando-se para o teor dos itens 4.1 a 4.1.3 supra.

Resposta: SIM. O Darf de código 0473 no valor de R\$ 261.053,94 corresponde ao pagamento do débito do IRRF declarado em DCTF em 24/08/2004.

Acrescenta-se que o valor correto do IRRF devido é de R\$ 263.052,80 e não aquele apurado de ofício de R\$ 261.053,94. A diferença de valor ocorreu em função da variação da taxa de câmbio ocorrida entre a data de contratação câmbio e liquidação pronta. Assim, o débito do IRRF de 24/08/2004, foi extinto pelo pagamento.

iv. **Item 5.4.** Indicar se o Darf anexado aos autos às fls. 453 (valor recolhido de R\$5.219,29), devidamente alocado em DCTF pelo sujeito passivo a débito de IRRF (código de recolhimento 0473 fls.875), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 26/08/2004 (R\$5.197,76), observando-se as considerações tecidas nos itens 4.2 a 4.2.3 supra.

Resposta: SIM. O Darf de código 0473 no valor de R\$ 5.219,29 corresponde ao pagamento do débito do IRRF declarado em DCTF em 26/08/2004. Acrescenta-se que o valor correto do IRRF apurado para o PA 26/08/2004 é R\$ 5.219,29 e não o valor apurado de ofício de R\$ 5.197,76. A fiscalização não tinha considerado na Base de Cálculo a variação da taxa de câmbio ocorrido entre a data de contratação câmbio e liquidação pronta. Assim, o débito do IRRF de 26/08/2004, foi extinto pelo pagamento.

v. **Item 5.5.** Apontar se o DARF anexado aos autos às fls. 864 (valor recolhido de R\$ 497.702,92), que não se encontra alocado (fls. 876), refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 20/10/2004 no mesmo valor de R\$ 497.702,92, atentando-se para o exposto nos itens 4.5 a 4.5.2 retro.

Resposta: SIM. O Darf de código 0422 no valor de R\$ 497.702,92 refere-se efetivamente ao débito de IRRF apurado para o período de apuração de 20/10/2004. No entanto, o débito do IRRF não foi declarado na DCTF, conforme acostada às fls.687 no processo.

vi. **Item 5.6.** Indicar se houve duplicidade na apuração do IRRF do período de apuração de 17/11/2004, conforme relembrando nos itens 4.7 a 4.7.3 supra. Em caso positivo, solicita-se a reapuração da base de cálculo da CIDE do mês de novembro de 2004.

Resposta: SIM, houve duplicidade. A cobrança do IRRF sobre o valor da remessa de R\$ 207.787,50, ocorrido em 17/11/2004 é indevido. Assim, de acordo com os esclarecimentos prestados durante a diligência fiscal (fls. 913) os valores remetidos foram:

(...)

Quanto ao reflexo no cálculo da CIDE, foi corrigido no Item 3 Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, demonstrativo nº 2.

vii. **Item 5.7.** Apontar se o DARF anexado aos autos às fls. 869 (valor recolhido de R\$ 11.271,29), que não se encontra alocado (fls. 877), foi efetivamente recolhido para extinguir o débito de IRRF apurado para o

período de apuração de 10/12/2004 (R\$ 1.841,97), atentando-se para o exposto nos itens 4.4. a 4.4.3 supra.

Resposta: NÃO. *O Darf no valor de R\$ 11.271,29, foi recolhido sob o código 0473, no dia 07/12/2004. Portanto, não corresponde ao pagamento do débito do P.A. 10/12/2004 do IRRF no valor de R\$ 4.410,53. Devemos observar que a data de ocorrência do fato gerador do IRRF é 10/12/2004 Além disso, tenho a acrescentar que o contribuinte não declarou na DCTF o valor da receita tributária do P.A. 10/12/2004, sob o código 0473, no valor de R\$ 4.410,53. E mais, que o valor de R\$ 2.568,56, calculado de ofício (no auto de infração) e que consta do demonstrativo às fls. 745 do processo, é relativo ao valor declarado na DCTF do código de receita 0422 e não 0473, portanto, valor deve ser retificado.*

Assim, o valor correto do IRRF do P.A 10/12/2004 é R\$ 4.410,53 que deverá ser cobrada integralmente.

2 DEMONSTRATIVO DO VALOR DEVIDO DO IRRF APÓS A DILIGÊNCIA

Após as análises dos documentos e informações prestadas pelo contribuinte em 27/01/2010, elaboramos um novo demonstrativo (com as devidas correções) do valor devido do Imposto de Renda Retido na Fonte IRRF relativa às remessas efetuadas ao exterior.

De acordo com o demonstrativo abaixo, o valor originário devido do IRRF para o período de 01/07/2004 a 31/12/2004, passou de R\$ 2.795.097.72 (autuação lavrada em 25/06/2009) para R\$ 10.764.62 após as correções efetuadas na diligência fiscal.

(...)

3 CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO CIDE

Em atendimento à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil DRJ- SPO realizamos diligência fiscal no contribuinte para análise e correção da apuração do valor da base de cálculo e o cálculo do valor da CIDE devida.

No final do trabalho, foi elaborado novo demonstrativo de cálculo, contendo os valores da base de cálculo e do valor da CIDE devida com as devidas correções.

(...)

De acordo com o demonstrativo nº 2 acima, o valor devido da CIDE sofreu uma redução no valor de R\$ 3.094.846,06 (autuação lavrada em 25/06/2009) para R\$ 2.563.382.58 (dois milhões, quinhentos e sessenta e três mil, trezentos e oitenta e dois reais e cinquenta e oito centavos) após as correções efetuadas na diligência fiscal.

Por fim, segue em anexo (fls. 1024), o Demonstrativo nº 3 contendo as remessas de recursos enviadas ao exterior e que serviram de cálculo para o Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF e para a

Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE – Remessa.

Cientificado em 17/05/2011, o contribuinte apresentou, em 01/06/2011, a impugnação de fls. 1076/1078, com as seguintes alegações:

IRRF R\$ 497.702,91 – Remessa Líquida de R\$ 2.820.316,51 em 20/10/2004

Consoante item v do relatório teria restado confirmado que o DARF no valor de R\$ 497.702,91 se referiria ao IRRF devido na remessa do dia 20/10/2004 e a fiscalização excluiu este valor da parte conclusiva do relatório ao afirmar que o débito referente ao IRRF teria sido reduzido para R\$ 10.764,62, no entanto tal valor ainda continuaria indicado como devido nos Demonstrativos nºs 1 e 3. Tendo em vista que tal valor teria sido reconhecidamente pago, requer-se que esse valor seja também excluído dos Demonstrativos que acompanham o Relatório de Diligência Fiscal.

IRRF R\$ 4.410,53 – Remessa Líquida de R\$ 24.993,00 em 10/12/2004

O valor inicial lançado para este período seria de R\$ 1.841,97, a fiscalização não só não teria reconhecido a demonstração de seu pagamento como teria aumentado o valor exigido para R\$ 4.410,53.

A fiscalização teria dado como justificativa para recusar o Darf de R\$ 11.271,29 apresentado (Doc. 05) por ter ele sido recolhido em 07/12/2004, e o fato gerador teria ocorrido em 10/12/2004, concluindo que o referido DARF não corresponderia ao pagamento do débito cujo período de apuração seria 10/12/2004.

Esclarece o impugnante que o próprio contrato de câmbio (Doc. 05) atestaria o recolhimento do IRRF no valor de R\$ 4.410,53, em 07/12/2004, e a conseqüente remessa do valor líquido de R\$ 24.993,00. A possível divergência entre datas decorreria do fato de que a data da contratação do câmbio ser diferente da data de sua liquidação, pois na prática o câmbio não é liquidado no mesmo dia em que contratado.

IRRF R\$ 6.354,09 – Remessa Líquida de R\$ 234.545,77 em 14/12/2004

Na petição protocolada em 27/01/2010 a Requerente informou o pagamento desse valor no Programa de Parcelamento instituído pela Lei nº 11.841/09 (REFIS IV). Naquela oportunidade, foi reapresentada a petição protocolada em 22/12/2009 por meio da qual a Requerente desistiu da parte da sua defesa relacionada a esse débito em razão do seu pagamento no Refis IV. (grifos do original).

Pelo fato de que o IRRF no montante de R\$ 6.354,09 teria sido pago no âmbito do REFIS IV, requer a sua exclusão do presente processo.

É o Relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento sintetizou, na ementa a seguir transcrita, a decisão proferida.

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF
Ano-calendário:2004*

VALORES ESCRITURADOS. VALORES DECLARADOS/PAGOS.

Comprovado com os respectivos pagamentos, erro parcial na apuração do valor tributável, exonera-se parcialmente a exigência.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA.

Devem ser cancelados a multa de ofício e os juros de mora incidentes sobre valores recolhidos anteriormente ao início do procedimento fiscal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário:2004

ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL.

A adesão ao Refis, com a apropriação dos débitos ao processo de parcelamento, extingue a sua discussão administrativa, pois ela é irretratável e torna definitivo o lançamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO CIDE

Ano-calendário:2004

REMESSAS AO EXTERIOR. ROYALTIES. LICENÇA DE USO DE SOFTWARES.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/2002, sobre as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas ao exterior a título de direitos autorais (licença de uso) de programas de computador (softwares), por configurar royalties, incidirá a contribuição de intervenção sobre o domínio econômico (CIDE), à alíquota de 10%.

CIDE. REMESSA AO EXTERIOR. PREVISÃO LEGAL.

Segundo a legislação vigente no período autuado, é fato gerador da CIDE o pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa de royalties, realizados, a título de remuneração, por pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes, a residentes ou domiciliados no exterior.

PRINCÍPIO GERAL DE DIREITO TRIBUTÁRIO. CIDE E CONDECINE. POSSIBILIDADE.

O princípio geral de direito tributário das contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas é a incidência múltipla, exceto quando definido em lei (art 149, § 4º, CF/88).

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA LANÇADA COM O TRIBUTO.

A multa de ofício lançada com o tributo também se enquadra no conceito de débito para com a União, incidindo juros Selic se não for paga tempestivamente.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte Assim, inconformada com a decisão de primeira instância, a empresa após ciência em 10/11/2011, conforme AR de fl. 1119, apresenta em 09/12/2011, fls. 1120/1147 e, Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, no qual repisa os argumentos já aduzidos em sede impugnatória.

Através da Resolução Carf nº **3403-000.596**, de 15/10/2014, o julgamento foi convertido em diligência nos seguintes termos:

Em desse fato, recomendo à transformação do julgamento em diligência remetendo os autos a origem para aguardar o desfecho nos autos do processo administrativo que cuida da questão em torno do IRRF.

O despacho de fls. 1.194/1.195, assim esclarece:

Ocorre que o relator propôs a diligência considerando ou imaginando que o auto de infração de IRRF estaria albergado em outro processo, o que na realidade não ocorreu.

Tanto o auto de infração de CIDE, quanto o de IRRF estão albergados neste feito administrativo, conforme informação prestada pela autoridade administrativa quando do retorno de diligência.

É o relatório.

Em face da existência no processo dos autos de infração referentes à CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE, fls.771/779 e IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF, fls.761/770 e estando ambos submetidos a regras de competências distintas, conforme ¹art. 3º, II e ²art. 4º, VIII, ambos do RICARF, que estabelecem que o IRRF e a CIDE devem ser julgados pela Segunda e Terceira Seções do CARF, propõe-se o retorno à unidade de origem para a adoção do seguinte procedimento:

¹ Art. 3º À 2ª (segunda) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF);

II - IRRF;

(...)

² Art. 4º À 3ª (terceira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação referente a:

(...);

VIII - Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE);

-
- a) Desentranhar o auto de infração de IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF, fls.761/770, e anexos pertinentes, para a formalização de novo processo;
- b) Trasladar cópias dos seguintes atos processuais:
- b.1) dos termos acostados pela fiscalização, fls.09/11;
 - b.2) da Impugnação apresentada, acompanhada de cópias dos documentos que a instruem;
 - b.3) da Resolução DRJ e Informação Fiscal;
 - b.4) da Manifestação de Inconformidade;
 - b.5) do Acórdão DRJ;
 - b.6) do Recurso Voluntário.
- c) Encaminhar o novo processo formalizado a partir do Auto de Infração referente ao IRRF, fls.761/770, à Segunda Seção do CARF, que detém a competência para julgamento da matéria;
- d) Cientificar o contribuinte da adoção das providências ora especificadas;
- e) Devolver o presente processo (16561.000055/2009-41) à Terceira Seção do CARF para julgamento da matéria afeta à sua competência (CIDE);

É como voto.

[Assinado digitalmente]
Maria do Socorro Ferreira Aguiar
Relatora