



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16832.000213/2008-44
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-003.516 – 3ª Turma
Sessão de 15 de março de 2016
Matéria CIDE AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente IBM BRASIL, INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2005

Recurso Especial de Divergência. Admissibilidade.

A admissibilidade do recurso especial de divergência está condicionada à demonstração de que outro Colegiado do CARF ou dos extintos Conselhos de Contribuintes, , julgando matéria similar, tenha interpretado a mesma legislação de maneira diversa da assentada no acórdão recorrido.

Conseqüentemente, não há que se falar divergência jurisprudencial, quando estão em confronto situações diversas, que atraem incidências específicas, cada qual regida por legislação própria.

Da mesma forma, se os acórdãos apontados como paradigma só demonstram divergência com relação a um dos fundamentos assentados no acórdão recorrido e o outro fundamento, por si só, é suficiente para a manutenção do decisor, não há como se considerar demonstrada a necessária divergência de interpretação.

Recurso Especial Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos em não conhecer do recurso especial por falta de divergência jurisprudencial. Vencidos os Conselheiros Tatiana Midori Migiyama, Valcir Gassen, Vanessa Marini Cecconello e Maria Teresa Martínez López, que conheciam.

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Demes Brito - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto, Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Miyiana, Demes Brito, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Rodrigo da Costa Pôssas, Valcir Gassen, Júlio César Alves Ramos, Vanessa Cecconello e Maria Teresa Martínez López

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência tempestivo, interposto pelo contribuinte ao amparo do art. 64, II e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 25 de junho de 2009, em face do Acórdão nº **3301-00.702**, proferido pela Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, o qual negou provimento, mantendo incólume a decisão da DRJ- Rio de Janeiro, que manteve o crédito tributário procedente do lançamento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), referente aos fatos geradores dos meses de competência de janeiro de 2003 a dezembro de 2005. O lançamento decorreu da falta de declaração nas respectivas Declarações de Contribuições e •tributos Federais (DCTF's) e, conseqüentemente, falta de pagamento das parcelas mensais devidas naquele período de competência, conforme se verifica da sua ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2005

LANÇAMENTO. NULIDADE

válido o procedimento administrativo fiscal desenvolvido em conformidade com os ditames legais.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/11/2003

DECADÊNCIA. TRIBUTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO

O prazo quinquenal de que a Fazenda Nacional dispõe para constituir crédito tributário decorrente de contribuição não-declarada nem paga, em face da ausência de pagamentos, é contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido constituído por meio de lançamento de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2005

FATO GERADOR

A remessa de valores para residentes ou domiciliados no exterior, a título de pagamento de royalties a qualquer título, inclusive de obrigações referentes licença de uso de software, constitui fato gerador da CIDE.

MULTA DE OFÍCIO

No lançamento de ofício para a constituição e exigência de crédito tributário, devida a multa punitiva nos termos da legislação tributária então vigente.

JUROS DE MORA

Sobre o crédito tributário devido e não pago no vencimento incidem juros de mora independentemente de quaisquer motivos da inadimplência.

Recurso Voluntário Negado.

Reproduzo trecho do relatório do acórdão *a quo*, com a descrição inicial do litígio:

"Inconformada com esta decisão, a recorrente interpôs o recurso voluntário as fls. 229/265, requerendo, preliminarmente, a nulidade do lançamento por erro na determinação da exigência fiscal e por ausência de fundamentação legal, e, no mérito, a sua improcedência por ter sido demonstrado que as remessas realizadas consistem na remuneração de licença de uso de software (direito autoral) não sujeitas à incidência da CIDE ou, alternativa e sucessivamente, o cancelamento da parte do crédito tributário lançado e exigido para o período de competência de janeiro a novembro de 2003, por ter sido atingido pela decadência quinquenal, e, ainda, a exclusão dos juros de mora e da multa de ofício, nos termos do CTN, art. 100, por ter cumprido o disposto no art. 10 do Decreto nº 4.195, de 11/04/2002, e outros atos normativos"

Irresignada com tal decisão, a Contribuinte interpõe o presente recurso, demonstrando divergência jurisprudencial, apresentando os seguintes paradigmas:

Acórdão nº 302-38.763 proferido pela Segunda Câmara do Terceiro Conselho e Contribuintes, cuja ementa transcreve-se, em parte:

Ementa: CIDE/ROYALTIES — DIREITO AUTORAL — NÃO INCIDÊNCIA

A CIDE/royalties, instituída pela Lei nº 10.168/2000, não incide sobre 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 nº 4.195/02.

[...]

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

O acórdão paradigma decidiu pela não incidência de CIDE sobre os pagamentos de direitos autorais para distribuição de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil.

No voto vencedor restaram assentados os seguintes fundamentos:

1. não houve qualquer transferência de tecnologia que justificasse a incidência da CIDE nos termos do art. 2º da Lei nº 10.168, de 2000;

2. os pagamentos feitos diretamente ao autor ou criador da obra são excluídos do conceito de royalties por força do art. 22, aliena “d” da Lei nº 4.506, de 1964;

3. o artigo 10 do Decreto nº 4.195, de 2002, que regulamentou a Lei nº 10.168, de 2000, não incluiu o pagamento relativo à exploração de direito autoral de residente ou domiciliado no exterior (ainda que sob a rubrica de royalties) em suas hipóteses de incidência;

Por sua vez, o acórdão recorrido, interpretando o artigo 2º da Lei nº 10.168, de 2000, o artigo 1º da Lei nº 9.609, de 1998, entendeu que a existência ou não de transferência de tecnologia não repercutia no período dos fatos geradores lançados, pois apenas a partir de 1º/01/2006, passou a ser exigida a transferência de tecnologia, de acordo com a alteração promovida pela Lei nº 11.452, de 2007.

No voto da decisão atacada, constou ainda, como fundamento da decisão, a *ementa da Solução de Consulta nº 558, de 2007 da SRRF/8ª Região Fiscal, a qual concluiu pela incidência de CIDE sobre licenças de uso ou direitos de comercialização de software, fundamentando em diversos dispositivos legais, dentre eles o art. 10 do Decreto nº 4.195, de 2002.*

Quanto a contagem do prazo decadencial, a Contribuinte apresentou os paradigmas nº 9202-00.907, de 16/08/2010, e nº 9101-00.169, de 15/06/2009.

Os paradigmas trazidos adotam o entendimento de que a aplicação do prazo previsto no art. 150, §4º do CTN, independe da existência ou não de pagamentos antecipados, para efeito de homologação do lançamento.

Já quanto a incidência da CIDE sobre remessas de valores para residentes ou domiciliados no exterior à título de pagamento de royalties referentes e licença de uso de software, o sujeito passivo apresentou os paradigmas nºs 302-38.763 e nº 3101-00.172.

Regularmente intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões.

É o relatório

Voto

Demes Brito- Conselheiro Relator

Da Admissibilidade

Antes de passar à análise das matérias recursais, faz-se necessário revisitar o exame de admissibilidade.

Inicialmente, cabe ressaltar que a admissibilidade do recurso especial de divergência está condicionada à demonstração de que outro Colegiado do CARF ou dos extintos Conselhos de Contribuintes, julgando matéria similar, tenha interpretado a mesma legislação de maneira diversa da assentada no acórdão recorrido.

Da mesma forma, se os acórdãos apontados como paradigma só demonstram divergência com relação a um dos fundamentos assentados no acórdão recorrido e o outro

fundamento, por si só, é suficiente para a manutenção do *decisum*, não há como se considerar demonstrada a necessária divergência de interpretação.

Após essa breve introdução, passemos, então, ao exame de admissibilidade do Recurso Especial apresentado pelo sujeito passivo.

Com efeito, para comprovar as divergências, o sujeito passivo apresentou como paradigmas respectivamente, os Acórdãos nº 104-22.644 (1); 1801-00.103 (2); e 2402-003.102 (3).

Quanto à primeira divergência suscitada, vejamos a ementa do Acórdão nº 104-22.644 paradigma, além de fragmentos dos votos em ambos os arestos, para identificar os fatos submetidos a julgamento e os entendimentos adotados pelos colegiados:

Quanto à incidência da CIDE sobre remuneração de licença de uso de software, o sujeito passivo apresenta os seguintes acórdãos paradigmas:

Acórdão nº 302-38.763

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

Ementa: CIDE/ROYALTIES — DIREITO AUTORAL — NÃO INCIDÊNCIA. A CIDE/royalties, instituída pela Lei nº 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 nº 4.195/02. CIDE/ROYALTIES — CONDECINE— BIS IN IDEM. Não é possível a exigência da CIDE/royalties sobre os mesmos fatos que baseiam a incidência da CONDECINE, devendo, no caso de colidência fática, prevalecer a incidência do CONDECINE, por ser mais específico.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Acórdão nº 3101-00172

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/07/2002

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA. MATÉRIA DIFERENCIADA.

A renúncia à esfera administrativa por concomitância de processo judicial instaurado pela Recorrente não impede o conhecimento das demais alegações aduzidas na impugnação/recurso, que não sejam coincidentes com o objeto da medida judicial.

CRITÉRIO TEMPORAL.

A norma de incidência tributária ao eleger o fato imponible da hipótese de incidência estabelece o momento da ocorrência do fato, ou seja, critério temporal da incidência. Assim, não é relevante para a incidência da norma tributária a data em que foi estabelecido o negócio jurídico do qual decorre o fato imponible da CIDE (pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa), mas a ocorrência do fato imponible na vigência da lei.

BASE DE CÁLCULO.

Conforme interpretação jurisprudencial dada pelo STF, a coincidência de base de cálculo entre contribuição e imposto não contraria os princípios gerais para instituição de tributos em geral, uma vez que a vedação limita-se à instituição de impostos. DEPÓSITO JUDICIAL. O critério material da CIDE se perfaz de forma individual para cada contrato e por cada pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa, realizado pelo contribuinte. Desta forma, os depósitos judiciais realizados pelo contribuinte devem ser considerados de forma individual para cada operação. A existência de depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito tributário para o fim de exclusão das multa de mora e de ofício e para o fim de incidência de juros de mora.

DIREITO SUPERVENIENTE.

Solução de Divergência, acerca de matéria idêntica àquela tratada no processo administrativo fiscal, que venha reconhecer como entendimento uniformizado da administração tributária direito contrário ao defendido pelo Fisco até então, retira do ato administrativo de lançamento sua motivação, extinguindo o litígio pela vinculação da administração à norma complementar publicada.

Recurso Voluntário Provido.

"Contudo, a administração pública reconheceu que os softwares de prateleira não estão no campo de incidência do IRRF e da CIDE o que interfere diretamente no ato administrativo de lançamento, independente da manutenção do litígio judicial que não discute a questão dos softwares de prateleira" (transcrição do voto paradigma fl. 507).

Conforme se verifica no primeiro acórdão paradigma, as situações fáticas são distintas, não sendo possível deduzir que houve divergência na interpretação da legislação tributária. A decisão paradigma trata de pedido de restituição, no qual a contribuinte afirma disputar créditos contra a Fazenda Nacional em razão de recolhimentos indevidos de CIDE sobre o pagamento de direitos autorais para distribuição de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil

Quanto ao segundo acórdão paradigma apresentado, este não guarda nenhuma relação com situação fática, a decisão paradigma trata de apreciação do conceito de CIDE royalties e a não incidência da CIDE sobre softwares de prateleira.

Processo nº 16832.000213/2008-44
Acórdão n.º 9303-003.516

CSRF-T3
Fl. 606

Como se observa, trata-se de situações diversas, regidas por legislações distintas, de modo que não se pode atribuir a divergência de conclusões ao alegado dissídio jurisprudencial.

Considerações Finais

Com essas considerações, voto no sentido de não tomar conhecimento do Recurso Especial da Contribuinte.

É como voto e como penso.

Demes Brito