



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 19515.000033/2003-39
SESSÃO DE : 12 de novembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569
RECURSO Nº : 129.359
RECORRENTE : UNILEVER BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário há renúncia às instâncias administrativas não mais cabendo, nestas esferas, a discussão da matéria de mérito, debatida no âmbito da ação judicial.

LANÇAMENTO DE TRIBUTOS. MEDIDA JUDICIAL. A existência de sentença judicial não impede o lançamento de ofício efetivado com observação estrita dos limites impostos pelo Judiciário.

Recurso conhecido em parte, por opção pela via judicial.

NORMAS PROCESSUAIS - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADES. Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhes execução.

Preliminar rejeitada.

CIDE. FALTA DE RECOLHIMENTO. A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. O lançamento de ofício torna-se necessário quando apurada a falta ou insuficiência de recolhimentos do tributo pela autoridade fiscal, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

CIDE. CRÉDITO EM OPERAÇÕES SUBSEQÜENTES. O crédito a ser utilizado nas operações subseqüentes é decorrente dos pagamentos nas etapas anteriores.

COMPENSAÇÃO COM IRRF PAGO A MAIOR. A compensação de possíveis débitos tributários com o valor do com o crédito tributário regularmente constituído não pode ser argüida como matéria de defesa, com fins a invalidar o lançamento.

Somente nos casos em que o lançamento de ofício foi constituído sem a consideração de compensações já realizadas pelo contribuinte é que se admitiria tal hipótese.

Recurso Voluntário Desprovido

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, conhecer do recurso em parte por opção pela via judicial. Na parte conhecida, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade. No mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 12 de novembro de 2004



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente



VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, LUIZ ROBERTO DOMINGO e LISA MARINI VIEIRA FERREIRA DOS SANTOS (Suplente). Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENO.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569
RECORRENTE : UNILEVER BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP
RELATOR(A) : VALMAR FONSECA DE MENEZES

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“A empresa qualificada em epígrafe foi autuada pela falta de recolhimento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide) em remessas de royalties para o exterior, em parcelas trimestrais ocorridas nos anos de 2001 e 2002. O auto de infração de fls. 187/191 apurou um crédito tributário de R\$ 25.474.794,72, sendo R\$ 13.375.186,61 da Cide, R\$ 10.031.389,93 de multa de ofício e R\$ 2.068.218,18 a título de juros de mora, fundamentado na Lei 10.168, de 29/12/2000, arts. 2º e 3º, com as alterações da Lei 10.332, de 19/12/2001. O enquadramento legal encontra-se na fl. 190 do auto de infração.

O Termo de Constatação, de fls. 183/186, descreveu os fatos e motivos da autuação: a contribuinte remeteu e/ou creditou valores para a empresa Unilever N.V., sociedade constituída segundo as leis dos "Países Baixos", sediada em Roterdã, Holanda, em decorrência de contratos firmados entre as duas empresas (anexos), que prevêem a transferência de tecnologia (*know-how*) e prestação de assistência técnica. Os pagamentos correspondem a 2% do produto líquido das vendas da empresa.

Os valores autuados foram contabilizados como creditados ou remetidos para a Unilever N.V. e foram reconhecidos em carta endereçada a esta fiscalização em 25 de setembro de 2002 e 19 de dezembro de 2002 e fazem parte do Demonstrativo da Composição das Remessas ao Exterior, anexado aos autos nas fls. 181/182.

Salientou a intenção da fiscalizada em caracterizar o contrato como não sendo decorrente de royalties e licença de marca, previstas na Cláusula 3 do contrato. A transferência de tecnologia e a prestação de assistência técnica são o fato gerador da Cide, instituída originalmente pela Lei 10.168, de 2000, art. 2º, *caput*.

A contribuinte apresentou impugnação de fls. 196/263, na qual desfiou uma série de alegações preliminares e de mérito, resumidas a seguir:

- **Inaplicabilidade da taxa Selic:** discorreu sobre o conceito de juros remuneratórios, indenizatórios e moratórios. A taxa Selic

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

tem cunho remuneratório (tem função de remunerar o capital emprestado) sendo inaceitável admitir sua utilização para fins de apuração dos juros de mora. A Selic onera o crédito tributário em montante superior ao patamar de 1% ao mês. Além de ilegal, atinge indevidamente o patrimônio do contribuinte e promove um enriquecimento sem causa do agente ativo da obrigação tributária. A adoção da TJLP como juros moratórios no REFIS e a cobrança da Selic aos contribuintes que não ingressaram no REFIS desrespeita o princípio da isonomia. Citou acórdão do STJ no sentido de que a taxa Selic impõe efetivamente um aumento da carga tributária sem lei específica a respeito.

- **Vícios formais e materiais da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico:** alegou inconstitucionalidade formal da Cide por não ter sido instituída por lei complementar. O Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico, para o qual são destinados os recursos provenientes desta contribuição também deveria ter sido instituído por lei complementar. Teria havido desvio de finalidade e desrespeito ao princípio da isonomia.
- **Princípio da Irretroatividade:** como se observa no contrato firmado, a empresa está obrigada ao pagamento de royalties desde 26 de dezembro de 1996. Ou seja, a obrigação foi firmada muito tempo antes da instituição da ora tratada Contribuição de Intervenção, estando amparada pela regra constitucional que preserva o direito adquirido e o ato jurídico perfeito.
- **Real natureza da Cide:** a ocorrência do fato gerador da Cide não está ligada a qualquer atividade interventiva do Estado, mas a uma ação direta do contribuinte, desrespeitando o art. 149 da CF. A Cide na verdade é um imposto não vinculado, cuja base de cálculo se confunde com a do imposto de renda, o que eiva de inconstitucionalidade sua cobrança.
- **Base de Cálculo em 2001:** a Cide não abrange os pagamentos arrolados no auto de infração em 2001, visto que nascidos de contratos de "cost sharing", "compartilhamento de custos" e/ou "cooperação em programas de pesquisa", o que afasta as respectivas operações da incidência da Cide.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

- **Campo de incidência em 2002:** a base de incidência da Cide em 2002 foi ampliada para incluir todas as remessas para o exterior, sem qualquer limitação. Mas tal disposição contida em um parágrafo contraria o próprio caput do respectivo artigo, que limita a incidência da Cide tão-somente para os casos onde se observa transferência de tecnologia.
- **Operação realizada pela impugnante não se enquadra em transferência de tecnologia:** alegou que os contratos firmados com a matriz não se enquadram no estrito conceito de transferência de tecnologia. Trata-se simplesmente de partilhar custos e cooperar em programas de pesquisas e "prestação de serviços técnicos profissionais".
- **Acordo internacional de bitributação:** Citou o art. 98 do CTN sobre a hierarquia dos tratados no sistema tributário e o Decreto 355, de 02/12/1991, que promulgou a convenção destinada a evitar a dupla tributação entre o Brasil e a Holanda, onde o Brasil se compromete a limitar em 15% a tributação de royalties.
- **Direito de Crédito da Cide:** a apuração foi errônea pois não considerou o crédito que a recorrente teria direito. Citou a MP 2.159-70, art. 4º, § 1º, concluindo que o fiscal deixou de considerar o legítimo crédito da impugnante. Segundo seu entendimento, toda e qualquer remessa para o exterior fazia jus ao crédito. Assim, pediu o crédito de 100% da Cide a ser utilizado na operação subsequente.
- **Compensação de valores:** mesmo em se admitindo a pertinência do auto de infração, não haveria qualquer valor a ser recolhido, pois a impugnante recolheu o IRRF nas remessas à matriz pela alíquota de 25%, ou seja, 10% a mais do que o valor legalmente exigido. Com isso, o *quantum* devido restou totalmente recolhido ao erário. Após defender que os dois tributos são da mesma espécie, passíveis de compensação, solicitou a compensação do IRRF com a Cide.
- Solicitou ao final que seja acolhida a preliminar argüida e, no mérito, que seja julgado improcedente.

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Data do fato gerador: 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 08/11/2001, 31/01/2002, 30/04/2002, 31/07/2002, 31/10/2002

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia às instâncias administrativas quanto à matéria objeto da ação.

CIDE. FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimentos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide), apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

CIDE. DIREITO DE CRÉDITO EM OPERAÇÕES SUBSEQÜENTES.

Somente há direito a crédito da CIDE nas operações subseqüentes, tendo havido pagamento nas operações anteriores.

COMPENSAÇÃO COM IRRF PAGO A MAIOR.

O pedido de compensação deve ser requisitado em processo separado, após comprovação de desistência do processo administrativo e judicial.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso.

Lançamento Procedente

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, inclusive repisando argumentos, observando-se que:

As argumentações recursais são as mesmas da peça impugnatória. No entanto, compulsando-se os autos, observamos que as alegações contidas entre a folha 342, item “a” e primeiro parágrafo da folha 358, inclusive, e entre a folha 366, item “h” e a folha 378, item “18”, inclusive, se constituem em reprodução literal, com pequenas alterações, da petição apresentada ao Poder Judiciário, no Mandado de Segurança de folha 105, e se referem a:

- Da inconstitucionalidade formal e material da Contribuição (fl. 345 e 350);
- Do Princípio da Irretroatividade (fl. 354);
- Da real natureza da Contribuição (fl. 356);
- Da aplicação do Acordo Internacional de não tributação (fl. 366)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

Apenas as seguintes alegações não constam daquela peça processual:

· DA TAXA SELIC:

A taxa SELIC padece de ilegalidades e é inconstitucional;

DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DA CIDE NO ANO DE 2001:

Para o ano de 2001, a base de cálculo da CIDE foi definida pelo artigo 2º da Lei 10.168/00, estando tal contribuição limitada aos casos de transferência de tecnologia; também assim dispõe o Decreto 3949/2001, que esclarece que somente os contratos sujeitos a registro no INPI – Instituto Nacional de Propriedade Industrial, o que não é o caso dos contratos da recorrente, nascidos de contratos de compartilhamento de custos e ou cooperação em programas de pesquisas;

DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DA CIDE NO ANO DE 2002:

A base de incidência da contribuição está totalmente resolvida através do “caput” do artigo 2º da Lei 10.168/00, não havendo como acolher a pretensão de alargamento da mesma trazida no parágrafo 2º deste artigo, visto que este não pode alterar a determinação constante do “caput”, que limita a incidência aos contratos onde se observa a transferência de tecnologia. Conclui-se, pois, que o referido parágrafo não poderia alargar o disposto no “caput”.

DA TRIBUTAÇÃO DEVIDA SOBRE A OPERAÇÃO
REALIZADA PELA RECORRENTE:

Os contratos firmados pela recorrente com a sua matriz internacional não se enquadram no conceito de “transferência de tecnologia”, visto que as partes se comprometem a simplesmente partilhar custos e cooperar em programas de pesquisa; não há pagamento de royalties e as remessas realizadas pela recorrente se enquadram como “prestação de serviços técnicos profissionais”, o que lhe impõe apenas a tributação de 15% pelo IRRF (MP 2062-64 e 2.159-70, bem como a IN 252/2003);

DO CRÉDITO DA CIDE:

Caberia ao agente fiscal aplicar as disposições do primeiro parágrafo do artigo 4º da Medida Provisória 2.159-70, que impõe a concessão de um crédito de 100% da CIDE paga, para dedução da CIDE devida em operações posteriores; cita a MP 2.062-60 em seu auxílio;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES:

Não existe qualquer valor a ser exigido pelo Fisco, já que a recorrente recolheu IRRF em alíquota superior àquela devida ao caso, suprimindo a suposta deficiência de recolhimento da CIDE; deveria o Agente Fiscal realizar a compensação, nos termos do Código Tributário Nacional e na legislação correlata (artigo 66 da Lei 8383/91, com redação do artigo 58 da Lei 9.069/95, artigo 1º do Decreto 2.138/97 e a IN 210/2002)

É o relatório.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

VOTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Analisando-se, por partes, as argumentações trazidas pela recorrente, temos que:

DA PRELIMINAR DE OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL:

De forma clara e inequívoca, pela constatação da transcrição literal da petição do Mandado de Segurança, com raras alterações de algumas palavras, há que se concluir pela coincidência entre as argumentações submetidas ao Poder Judiciário e a este Conselho, na peça recursal, nos pontos correspondentes à inconstitucionalidade formal e material da Contribuição, ao Princípio da Irretroatividade, da real natureza da Contribuição e da aplicação do Acordo Internacional de não tributação, conforme relatado.

Assim, uma vez que a matéria de mérito encontra-se submetida à tutela do Poder Judiciário, entendo que o processo administrativo, nesses casos, perde sua função, vez que nosso sistema jurídico não comporta que uma mesma questão seja discutida, simultaneamente, na via administrativa e na via judicial, pois o monopólio da função jurisdicional do Estado é exercido pelo Poder Judiciário.

Bernardo Ribeiro Moraes, em seu Compêndio de Direito Tributário (Forense, 1987), leciona que:

“d) escolhida a via judicial, para a obtenção da decisão jurisdicional do Estado, o contribuinte fica sem direito à via administrativa. A propositura da ação judicial implica na renúncia da instância administrativa por parte do contribuinte litigante. Não tem sentido procurar-se decidir algo que já está sob tutela do Poder Judiciário (imperat, aqui, o princípio da economia conjugado com a idéia da absoluta ineficácia da decisão). Por outro lado, diante do ingresso do contribuinte em Juízo, para discutir seu débito, a administração, sem apreciar as razões do contribuinte, deverá concluir o processo, indo até a inscrição da dívida e sua cobrança.”

E Alberto Xavier, no seu “Do Lançamento - Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário”, Forense, 1997, ensina:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

“Nada impede que, na pendência de processo judicial, o particular apresente impugnação administrativa ou que, na pendência de impugnação administrativa, o particular aceda ao poder Judiciário. O que o direito brasileiro veda é o exercício cumulativo administrativos e jurisdicionais de impugnação: como a opção por uns ou por outros não é excludente, a impugnação administrativa pode ser prévia ou posterior ao processo judicial, mas não pode ser simultânea.”

Portanto, como a matéria submetida à tutela autônoma e superior do poder judiciário inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, sua exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva no processo judicial.

Sobre este assunto, dispõe o ato declaratório normativo cosit 03, de 14 de fevereiro de 1996:

“
.....
.....

a) a propositura pelo contribuinte, de ação judicial, por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

.....
.....
.....

no caso da letra “a”, a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição o contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no artigo 149 do CTN;

.....
.....
.....

é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no Judiciário, sem julgamento do mérito (art. 267 do CPC).

.....

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

.....
.....”

Ressalte-se que o dispositivo transcrito acima considera irrelevante que o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, para fins da declaração de definitividade da exigência discutida. Desta forma, não traz nenhuma influência, na aplicação deste dispositivo, a verificação da situação atual do feito junto ao Poder Judiciário.

A propósito, cabe transcrever excertos do Parecer MF/SRF/COSIT/GAB no. 27, de 13 de fevereiro de 1997, aprovado pelo sr. Coordenador Geral do Sistema de Tributário, cujo teor conclusivo coincide com o Ato Declaratório citado, conforme segue, *in verbis*:

“.....
.....
.....”

Compete, ainda, o exame do seguinte aspecto: optando o contribuinte pela esfera judicial e, nessa, tendo se decidido pela extinção do processo sem julgamento de mérito, retornar-se-ia ao julgamento administrativo da lide? Entendo que não. A renúncia às instâncias administrativas, configurada na opção pela via judicial, é definitiva, insuscetível de retratação. Até porque, embora anormal, conforme assinala a doutrina (em contraposição à forma normal de término dos processos: com julgamento do mérito), é uma das duas formas possíveis de extinção do processo, colocadas lado a lado no Código do Processo Civil, respectivamente nos seus artigos 267 e 269.

13.1 – “O ato do juiz, decretando a extinção do processo, sem o julgamento do mérito, tem o caráter de sentença – sentença terminativa – e é impugnável por via de apelação (Código cit. Art. 513)” (MOACYR AMARAL SANTOS, “Primeiras Linhas de Direito Processual Civil”, 2.º Vol., ed. 1977, no. 382). E, conforme previsto no art. 268 do mesmo Código, em determinadas circunstâncias, “a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação”.

13.2 – As hipóteses que determinam a extinção do processo, sem julgamento do mérito, previstas nas alíneas do art. 267, do CCPC, constituem, na verdade, questões preliminares que, se verificadas, impedem o exame do mérito. Situação similar é igualmente prevista no art. 28 do Decreto 70.235/72 (“Na decisão em que for julgada questão preliminar, será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis...”).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

13.3 – É ônus do contribuinte, portanto, ter propiciado a ocorrência de extinção do processo na forma do art. 267 do CPC, e também neste caso, por conseguinte, é irreversível a renúncia à esfera administrativa, materializada pela escolha do caminho judicial.

.....

.....

.....” (grifos do original)

Pelo exposto, voto no sentido de não conhecer, em parte, da matéria recursal, por submetida à apreciação do Poder Judiciário.

DA PARTE CONHECIDA:

**DA PRELIMINAR DE ILEGALIDADE E
INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC:**

No tocante a esta nuance, cabe apenas lembrar a natureza da atividade administrativa, com relação à sua vinculação legal.

É de se esclarecer que o Conselho de Contribuintes, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo cabe ao mesmo, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

A Constituição Federal em seu art. 2º estabelece o princípio da separação e independência dos Poderes, sendo, portanto, interditado ao Executivo avocar matéria de competência privativa do Poder Judiciário como é a de decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal.

Desta forma, alegações de conflitos entre normas legais e entre estas e a Constituição Federal e os seus princípios, não podem ser objeto de análise pela instância administrativa, motivo pelo qual serão desconsideradas neste voto.

Adicionalmente, observe-se que os procedimentos adotados foram estabelecidos por normas legais não declaradas nulas ou sem eficácia pelo Poder Judiciário.

Ressalte-se que a autuação foi procedida com base em dispositivos legais vigentes, citados no próprio auto de infração.

Rejeito, pois, a preliminar de inconstitucionalidade.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

DO MÉRITO:

DA INCIDÊNCIA E DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO:

Ao alegar não haver transferência de tecnologia, a recorrente enquadra as suas atividades fora do campo de incidência da Cide.

No entanto, como bem colacionou a decisão recorrida, ao citar, para clareza, um resumo das cláusulas de um dos Contratos (fl. 68/87) firmados entre a Unilever Brasil e a Unilever NV, que bem demonstram os fatos:

Cláusula 1.2 "A expressão 'Know-how' significa todas as informações técnicas resultantes do trabalho contínuo de pesquisa e desenvolvimento realizado nos Centros de P&D, necessárias ou úteis para a fabricação, distribuição ou venda dos Produtos pela Gessy Lever, inclusive, entre outros, projeto básico, engenharia de processo, processos de produção, manutenção, planejamento, fórmulas, modelos, procedimentos, especificações..."

Cláusula 2.1 "Durante o prazo de vigência deste contrato, a Unilever tornará o Know-how disponível à Gessy Lever, numa base contínua, de maneira e através dos meios descritos no Anexo A deste Contrato, pela contraprestação da contribuição a ser efetuada pela Gessy Lever segundo a cláusula 4, para os custos de manutenção dos Centros de P&D..."

Cláusula 2.2 "Durante o prazo de vigência deste Contrato, a Unilever também prestará a Gessy Lever a assistência técnica que possa ser necessária para a Gessy Lever..."

Cláusula 4.1 "Como contraprestação pelos direitos concedidos à Gessy Lever por este Contrato, a Gessy Lever pagará a Unilever uma taxa de 2,0% (dois por cento) do Produto Líquido das Vendas da Gessy Lever..."

Também cita a decisão recorrida trechos do Mandado de Segurança (processo nº 2001.61.00.021867-9, às fls. 105/137 e fls. 143/175), onde se constata as referências expressas aos royalties, citando como exemplo o seguinte excerto:

"Ademais, e em decorrência do exposto, a Impetrante tem firmado com sua matriz estrangeira o intitulado "Contrato de Partilha de Custos para Pesquisa e Desenvolvimento" para fabricação de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

detergentes, produtos de alimentação, de toilette e químicos, consoante demonstra o documento sob n.º 02, pelo qual a mesma se obriga no pagamento dos "royalties" respectivos (grifei).

O fato gerador previsto no art. 2º, *caput*, da Lei nº 10.168, de 29/12/2000:

“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 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.

(...)”

A partir de 2002 entrou em vigor a Lei n.º 10.332, de 19/12/2001, modificando a definição do fato gerador:

“Art. 6º—O art. 2º da Lei n.º 10.168, de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 2º

.....

§ 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.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

§ 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." (NR)

As alegações de que o parágrafo segundo do artigo 2º colidem com o seu *caput* não podem ser consideradas para invalidação do lançamento efetuado, visto que tal dispositivo não foi ainda afastado do mundo jurídico pelo Poder Judiciário, valendo ressaltar as observações feitas acerca da incompetência deste Colegiado para tal apreciação.

A nova Lei foi regulamentada pelo Decreto n. 4.195, de 11/04/2002 regulamentou a contribuição de acordo com a nova lei:

“Art. 10. A contribuição de que trata o art. 2º da Lei n.º 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.”

Não procedem, pois, as alegações suscitadas pela recorrente quanto à base de cálculo da contribuição, em relação às operações da recorrente.

RECURSO Nº : 129.359
ACÓRDÃO Nº : 301-31.569

DO CRÉDITO DA CIDE:

O crédito concedido pela legislação (o artigo 4º da Medida Provisória no. 2159-70), para dedução na CIDE devida pressupõe que a contribuição tenha sido recolhida nas etapas anteriores, carecendo de sustentação legal e lógica a argumentação da defesa.

DA COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR A TÍTULO DE IRRF COM A CIDE APURADA:

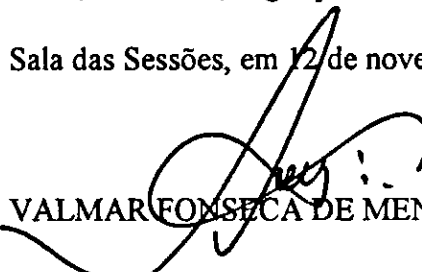
A compensação de possíveis indébitos tributários com o valor do com o crédito tributário regularmente constituído não pode ser argüida como matéria de defesa, com fins a invalidar o lançamento.

Somente nos casos em que o lançamento de ofício foi constituído sem a consideração de compensações já realizadas pelo contribuinte é que se admitiria tal hipótese.

Ademais, nos termos da Legislação vigente, inclusive citada pela recorrente, esta solicitação deverá ser feita em processo administrativo independente, a ser primordialmente analisado pela Delegacia de origem e somente seria possível a consideração dos possíveis valores a título de crédito para extinção do crédito constituído, mas não para alterar o lançamento efetuado, visto que, ressalte-se, não aduz a defesa que tenha, antes da ação fiscal, procedido à utilização dos créditos que alega possuir com o fito de quitação da CIDE devida.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer apenas em parte, o recurso, por opção pela via judicial, para, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de novembro de 2004


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator