



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Recurso nº. : 144.509
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998/2002
Recorrente : CLÁUDIA MACCHIONE DE SAMPAIO
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 24 de fevereiro de 2006
Acórdão nº : 104-21.442

RESIDENTE NO EXTERIOR - RESTITUIÇÃO - Não faz jus à restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte, incidente sobre rendimentos de aposentadoria, na condição de residente no exterior, quando não comprovadas as condições pertinentes aos residentes no País.

ÔNUS DA PROVA - Compete ao contribuinte comprovar de, forma inequívoca, o momento em que caracterizada está a mudança da condição de não residente para residente no País.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLÁUDIA MACCHIONE DE SAMPAIO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 13 AGO 2007

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, NELSON MALLMANN, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

Recurso nº. : 144.509
Recorrente : CLÁUDIA MACCHIONE DE SAMPAIO

RELATÓRIO

A 7ª Turma da DRJ de São Paulo – SP I ao examinar a manifestação de inconformidade de fls. 40/45 indeferiu a solicitação pelo fato de que a interessada não comprovou a efetiva transferência de sua residência no exterior para o Brasil, não readquiriu a condição de residente no Brasil a partir de 11/08/1999, não há se falar em retenção indevida na fonte no período em questão.

Inconformada com o v. acórdão prolatado às fls. 94/99, Cláudia Macchione de Sampaio, CPF de nº 557.776.941-87, recorre para este Primeiro Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos das razões acostadas às fls. 104/122.

De seu recurso cabe destacar, como síntese de suas razões, os seguintes pontos:

"ocorre é que vivi um período no exterior, anterior a 11/08/99 e onde tive uma residência transferida e se era permanente ou temporária é irrelevante, o que importa é que estou aqui e agora, retornei e pronto. Onde existe ilegalidade neste ato se tantas pessoas viajam por este mundo afora quer temporária ou permanentemente! A lei fiscal regula de forma clara a questão de residência fiscal e eu quando saí do país apresentei a Declaração de Saída na Delegacia da Receita Federal em Santos cumprindo, assim com a minha parte como contribuinte que sou, e ao mesmo tempo, após a saída do país os meus proventos de aposentadoria sofreram o desconto do IRF todos os anos que eu estive ausente no exterior e continuando a ser descontado até a competência de 2003, mesmo estando vivendo definitivamente no meu país de origem desde 11/08/1999! Eu não estou pedindo restituição de período anterior a 11/08/99, mas a partir de 11/08/1999 até a competência de fevereiro de 2003, porquanto eu Retornei Definitivamente ao País nesta Data. Mas por eu não ter percebido este fato, os meus proventos de aposentadoria que não são altos continuaram a sofrer desconto de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

IRF de forma definitiva como se eu estivesse vivendo fora do país quando na verdade, eu já me encontrava vivendo no país desde a data indicada. Mas enfim, apesar de anexar documentos de exclusiva competência do Ministério da Fazenda, quais sejam a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais e Consulta Pública ao Cadastro de Pessoas Físicas, a D. Relatora os trata com um desdém, uma indiferença, como se eles não refletissem uma realidade ou não fossem confiáveis, de se ficar pasmo de tanta segurança em seu julgamento!

(.....)

Eu não tenho desde o final de 1999 qualquer outro procurador que me represente no INSS, pois sou eu mesma quem administra diretamente com o órgão e somente contatei o INSS em fevereiro de 2003 quando percebi o desconto continuado de IRF dos meus rendimentos, e procurei as pessoas e órgãos competentes para eliminara a diferença e restituir o retido indevidamente. A primeira questão, ou seja, eliminar o desconto de IRF dos meus proventos foi imediatamente corrigido pelo INSS, de pronto, sem maiores delongas em razão da obviedade e justiça no caso! A segunda situação é aquela que se criou com as subjetividades prevalecendo mais do que o bom senso ou a razão!

(.....)

O ânimo de permanecer de forma definitiva em um lugar não está ligado ou atrelado um simples bilhete aéreo. O ânimo de a gente ficar em um lugar implica em muitos fatores e não tem qualquer relação com deslocamento ou viagens. A lei não determina condições de como se pode provar a residência fiscal. Para a ordem fiscal o que conta é a ausência da pessoa do território nacional. Essa ausência pode ser temporária ou definitiva. Para mim, a minha ausência que parecia definitiva, não o é mais. A norma legal determina apenas que para ser considerado novamente residente no país, o brasileiro retorne de forma definitiva e assim será considerado a partir da data de sua chegada. Eu estou no meu país e no meu ambiente familiar, quer a D. Relatora queira ou não, pois para esta D. representante da Fazenda eu estou ou estava em qualquer lugar, menos no Brasil!

(....)

A questão do ânimo definitivo para efeito fiscal no meu entender não está relacionada a poder monetário de realizar viagem ao exterior, ou viajar ao exterior, mas sim a permanência do contribuinte no exterior a ponto de todo o seu universo fiscal ser transferido de um país a outro, momentaneamente ou permanentemente. Os acordos internacionais para evitar a dupla (bi) tributação são um exemplo de como regular a vida fiscal de pessoas quer estejam com ausência temporária ou permanente no exterior. A intenção de permanecer ou continuar a viver no exterior vem do âmago das pessoas, é de foro íntimo e não está

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

ligada ao fato de a pessoa comprar um bilhete aéreo e viajar. O ir e vir de todos nós, cidadãos é respeitado como um direito inquestionável de liberdade de movimentação para onde nos seja pela lei permitido ir e vir. O meu retorno definitivo ao Brasil nasce desta decisão pessoal que tomei quando do meu retorno em 11/08/1999, junto com meu filho mais velho que aqui permaneceu e nunca mais viajou depois desta data. O fato de eu ter viajado, novamente em 31/01/2000 também estava incluído dentro desta decisão de voltar a viver no meu país quando aqui cheguei em 11/08/1000. Meus bens estavam e continuam no Brasil, meu filho mais velho aqui permaneceu e eu dei continuidade a ajustes adicionais para voltar a viver no Brasil depois de todos estes anos no exterior. Que mal a nisso? A própria lei reconhece esta liberdade de movimentação e decisão pessoal em nosso foro íntimo para mudar uma situação anteriormente adotada, como, por exemplo, o de sair definitivamente do país. A decisão de retornar ao Brasil pode ser tomada a qualquer momento por cada um de nós, e pode ser adiada ou mesmo esquecida pelo fato do cidadão continuar no exterior e ali permanecer até os seus últimos dias.

(....)

'19 Restando, pois, incomprovada nos autos que a interessada readquiriu a condição de residente no Brasil a partir de sua chegada em 11/08/1999, não restou caracterizada a retenção indevida do imposto na fonte no período em questão'.

é uma manifesta agressão a tudo que foi relatado, a documentação anexada, a declarações prestadas por pessoas idôneas e de respeito pelo simples propósito de não saber como contestar o pedido e negar para ganhar e cansar para desistir! Esta tática pode válida quando se tem argumento inteligente e incontestável, mas, infelizmente não é o que eu deparo pela frente.

A D. Representante teve pela frente a prova da existência de bilhetes aéreos em meu nome em diferentes datas e nem por isso se dignou a ponderar o fato de eu estar definitivamente morando, residindo no meu país a partir de uma certa data e daí se convencer de que eu realmente estou no Brasil a mais de quatro anos e aqui resido com ânimo de permanência definitiva como antes, por ser de origem brasileira e merecedora de ser tratada com mais respeito e dignidade.

(....)

O que quero dizer é existem elementos suficientes de prova para permitir a Fazenda corrigir uma falha de recolhimento indevido que ocorreu em um período atrás, mas utilizar-se de elementos vagos e imprecisos, como disse anteriormente para negar, não é usar de bom senso e inteligência, especialmente quando a nossa inteligência, digo a minha e a de outras pessoas é atingida. A capacidade de reação do ser humano tem um limite, a minha também." (fls. 108/122).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

Diante do exposto solicita "a E. Conselho de Contribuintes que julgue o caso de forma benevolente não com os olhos da raposa frente às uvas, mas com os olhos voltados para a razão e a justiça do solicitado, determinando a restituição de imposto de renda na fonte indevidamente recolhido entre 11/08/1999 e o mês de competência de fevereiro de 2003, como amplamente provado nos autos deste processo".

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

VOTO

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Relatora

A questão a ser examinada está jungida a pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte referente aos rendimentos de aposentadoria da recorrente, na condição de residente no exterior, vez que readquiriu a condição de residente no país a partir de 11.8.1999 entende que houve retenção indevida desde então até fevereiro de 2003, momento em que informou a fonte pagadora (INSS) de que não mais era residente no exterior. O pedido de restituição reporta-se ao período compreendido entre 11 de agosto de 1999 a fevereiro de 2003.

A 7ª Turma da DRJ de Santos ao examinar a questão indeferiu a solicitação. A douta relatora ao concluir o voto condutor do v. acórdão guerreado cravou: "Restando, pois, incomprovada nos autos que a interessada readquiriu a condição de residente no Brasil a partir de sua chegada em 11/08/1999, não restou caracterizada a retenção indevida do imposto de renda na fonte no período em questão".

Avivado o cerne da questão, entendo que, inicialmente, face à manifestação da recorrente de que os fatos não foram apreciados de forma objetiva e precisa, de que dúvidas foram levantadas em torno dos documentos acostados, de que há elementos vagos e imprecisos, cumpre registrar que o exame está subsumido as diretrizes postas pelo legislador tributário ao adotar o critério da residência como marco da conformação como residente ou não no país.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

O conceito de residência adotado no âmbito do Direito Tributário Internacional para efeitos de delimitação da esfera de incidência das normas tributárias de cada Estado está vinculado ao critério adotado pelo país: subjetivo ou objetivo:

Alberto Xavier, em torno da questão, desvela:

“As noções subjetivistas de residência não se limitam a exigir a permanência física num dado local (corpus);vão mais além, reclamando a intenção de o sujeito se tomar residente de um certo país(animus). A aquisição da residência resulta, pois, da conjulção do corpus e do animus, da union of act and intent.Essa conjulção é objeto de uma apreciação (teste de residência) por parte das autoridades fiscais, que se socorrem de diversos critérios e presunções, cumulativas ou alternativas, que as habilitem a decidir. Assim, por exemplo, a distinção entre um residente e uma pessoa em trânsito (transient) depende da conexão entre o seu comportamento e as suas intenções, reveladas em atos tais como estabelecer um negócio, deslocar bens pessoais e família, participar da vida social e religiosa local ou matricular os filhos nas escolas locais.

Ao invés, as noções objetivistas contentam-se com a presença física de uma dada pessoa num certo território, fixando a duração necessária para que a estadia se converta em residência”

(.....)

De harmonia com os referidos preceitos, o direito brasileiro acolheu uma noção de residência que se situa no meio do caminho entre a noção meramente objetiva, que se contenta com o simples corpus, e a noção subjetiva, que exige a presença cumulativa dos dois requisitos, o corpus e o animus”(Direito Tributário Internacional, 5ª, Ed. Forense, 254//257).

Denota-se assim a acuidade da nobre relatora ao apreciar a questão, em busca da verdade material, verificando a pertinência e consistência, fato a fato, jungida aos princípios que norteiam a incidência do imposto de renda de pessoa física residente ou não no país, preciso seu exame.

O deslinde da questão está afeto a provas, entende a recorrente de que “existem elementos no processo suficientes de prova para permitir a Fazenda corrigir uma falha de recolhimento indevido”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10845.001175/2003-15
Acórdão nº. : 104-21.442

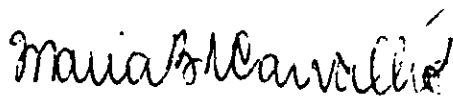
Razão não assiste a recorrente, compulsando os autos verifica-se que não há nos autos documentos que possa caracterizar o retorno definitivo ao país naquela data, 11.8.1999. O fato de ter ingressado no país naquele momento não transmuda a opção de não residente para residente no país, para tal há de estar evidenciado o *animus*, elemento subjetivo, que requer o liame entre o fato e a intenção da recorrente, elemento esse que não está caracterizado nos autos, ao contrário, tudo nos conduz a identificar o marco em fevereiro de 2003, momento em que, a final, patente a sua intenção, fato este que transmuda a condição de não residente para residente no país a partir daquele marco.

As provas acostadas aos autos não permitem caracterizar a opção a partir daquela data, não têm o condão de provar o que não está provado. Precisos são os ditames de Paulo Bonilha em torno do ônus da prova ao afirmar que “as partes, portanto, não têm o dever ou obrigação de produzir as provas, tão-só o ônus. Não o atendendo, não sofrem sanção alguma, mas deixam de auferir a vantagem que decorreria do implemento da prova” (in Da Prova no Processo Administrativo Fiscal, Ed. Dialética, 1997, pág. 72).

Diante do exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de fevereiro de 2006



MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO