



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.919931/2017-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.169 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2022
Recorrente TIM CELULAR S/A (SUCEDIDA POR TIM S/A)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada de provas hábeis, da composição e existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa, na forma do que dispõe o artigo 170 do CTN.

Desincumbindo-se a recorrente, mediante provas robustas, do ônus de comprovar o direito creditório, cabe o provimento do recurso voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito creditório pleiteado e homologar as compensações até o limite do direito reconhecido.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir José Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes e Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte acima em face de decisão exarada pela 5ª Turma da DRJ/SPO, sessão de 25 de junho de 2020 (fls. 102/114 – numeração digital), que negou provimento à manifestação de inconformidade (fls. 31/52 e aditivo fls. 90/99) interposta em face do decidido pela DERAT/SÃO PAULO/SP mediante Despacho Decisório de 02/05/2017 – nº de rastreamento 122334666 (fls. 81) e Anexos (fls. 84/86).

O DD, com o valor buscado e as razões de decidir, está assim formatado (fls. 81):

 MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DERAT SÃO PAULO		DESPACHO DECISÓRIO Nº de Rastreamento: 122334666 DATA DE EMISSÃO: 02/05/2017																															
1-SUJEITO PASSIVO/INTERESSADO																																	
CNPJ 04.206.050/0001-80	NOME EMPRESARIAL TIM CELULAR S.A.																																
2-IDENTIFICADOR DO PER/DCOMP																																	
PER/DCOMP COM DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO 04088.23452.171114.1.3.04-3437	PERÍODO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO 08/12/2010	TIPO DE CRÉDITO Pagamento Indevido ou a Maior	Nº DO PROCESSO DE CRÉDITO 10880-919.931/2017-25																														
3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL																																	
O crédito em análise corresponde ao valor necessário para compensação dos débitos declarados. Valor do crédito em análise: R\$1.654.459,82 Valor do crédito reconhecido: R\$0,00 CARACTERÍSTICAS DO DARF DISCRIMINADO NO PER/DCOMP <table border="1"> <thead> <tr> <th>PERÍODO DE APURAÇÃO</th> <th>CÓDIGO DE RECEITA</th> <th>VALOR TOTAL DO DARF</th> <th>DATA DE ARRECADAÇÃO</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>08/12/10</td> <td>0473</td> <td>3.463.527,72</td> <td>08/12/10</td> </tr> </tbody> </table> A partir do DARF informado para os PER/DCOMP objeto dessa análise, foram localizados um ou mais pagamentos, com a seguinte utilização: <table border="1"> <thead> <tr> <th>QTDE. PAGOS</th> <th>VALOR TOTAL</th> <th>ALOCACÃO DÉBITO</th> <th>UTILIZ. PROCESSO</th> <th>UTILIZ. PER/DCOMP</th> <th>PARC. ESP ECIAL</th> <th>UTILIZAÇÃO TOTAL</th> <th>SALDO DISPONÍVEL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>3.463.527,72</td> <td>3.463.527,72</td> <td>0,00</td> <td>0,00</td> <td>0,00</td> <td>3.463.527,72</td> <td>0,00</td> </tr> </tbody> </table> Informações complementares da análise do crédito estão disponíveis na página internet da Receita Federal do Brasil e integram este despacho. Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no PER/DCOMP acima identificado. Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente compensados, para pagamento até 31/05/2017. <table border="1"> <thead> <tr> <th>PRINCIPAL</th> <th>MULTA</th> <th>JUROS</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>2.262.142,90</td> <td>452.428,58</td> <td>712.575,01</td> </tr> </tbody> </table>				PERÍODO DE APURAÇÃO	CÓDIGO DE RECEITA	VALOR TOTAL DO DARF	DATA DE ARRECADAÇÃO	08/12/10	0473	3.463.527,72	08/12/10	QTDE. PAGOS	VALOR TOTAL	ALOCACÃO DÉBITO	UTILIZ. PROCESSO	UTILIZ. PER/DCOMP	PARC. ESP ECIAL	UTILIZAÇÃO TOTAL	SALDO DISPONÍVEL	1	3.463.527,72	3.463.527,72	0,00	0,00	0,00	3.463.527,72	0,00	PRINCIPAL	MULTA	JUROS	2.262.142,90	452.428,58	712.575,01
PERÍODO DE APURAÇÃO	CÓDIGO DE RECEITA	VALOR TOTAL DO DARF	DATA DE ARRECADAÇÃO																														
08/12/10	0473	3.463.527,72	08/12/10																														
QTDE. PAGOS	VALOR TOTAL	ALOCACÃO DÉBITO	UTILIZ. PROCESSO	UTILIZ. PER/DCOMP	PARC. ESP ECIAL	UTILIZAÇÃO TOTAL	SALDO DISPONÍVEL																										
1	3.463.527,72	3.463.527,72	0,00	0,00	0,00	3.463.527,72	0,00																										
PRINCIPAL	MULTA	JUROS																															
2.262.142,90	452.428,58	712.575,01																															

Insatisfeita, a contribuinte acostou a manifestação de inconformidade acima citada (fls. 31/52) complementada pela petição adicional (fls. 90/99) alegando:

1. Como o despacho decisório foi expedido de forma eletrônica, mostra-se extremamente sucinto, limitando-se a indicar a suposta inexistência de créditos da Requerente nestes processos administrativos.
2. Por essa razão, apresentou manifestação de inconformidade expondo as razões que comprovariam a existência e validade de todos os créditos que acreditava ter a mesma origem.

3. No entanto, após uma análise mais detalhada dos PER/DCOMPs que geraram os referidos despachos decisórios, verificou que o crédito em discussão neste processo refere-se, na realidade, a valores de IRRF retidos e recolhidos indevidamente em remessas ao exterior decorrentes da prestação de serviços de telecomunicação em âmbito internacional.
4. Em homenagem ao princípio da verdade material requereu que a petição fosse analisada e processada em aditamento à manifestação de inconformidade anterior, máxime quando o crédito decorrente do indébito é líquido e certo e deve ser restituído à Requerente, nos termos requeridos na PER/DCOMP.
5. No mérito, aduziu que eventuais débitos passíveis de cobrança não podem ser demandados com a incidência de multa e juros moratórios, em razão da comprovada suspensão da sua exigibilidade.
6. Protestou pela juntada ulterior de outros documentos.

Subindo os autos à apreciação da DRJ/SPO, assim entendeu o voto condutor do Acórdão (fls. 104/113 – destaques são do original):

“De início cumpre consignar que o crédito indicado no PER/DCOMP sob análise - IRRF retidos e recolhidos indevidamente em remessas ao exterior decorrentes da prestação de serviços de telecomunicação em âmbito internacional – compõe um lote de compensações declaradas pela contribuinte objeto de despachos decisórios semelhantes impugnados em 12/05/2015 e 09/06/2015.

Assim levando-se em consideração que os despachos decisórios impugnados pela Requerente em 10/05/2017 possuem a mesma motivação para o indeferimento do pedido (utilização integral do pagamento na amortização de débitos declarados), bem como a existência de impugnação anterior nos mesmos termos do aditamento apresentado, entendo que o mesmo deve ser levado em consideração na análise do presente processo.

Isto posto, em face da identidade das razões de decidir, reproduzo com as devidas adaptações o voto proferido nos processos impugnados em 12/05/2015 e 09/06/2015.

A matéria em questão cinge-se à manifestação de inconformidade do contribuinte, em face da não homologação da compensação declarada no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, por inexistência de crédito.

O motivo do indeferimento do pedido residui no fato de o direito creditório informado no PER/DCOMP referir-se a pagamento utilizado integralmente na quitação de débito regularmente confessado em DCTF.

(...)

DA NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO

No tocante à alegação de nulidade do despacho decisório por carência ou insuficiência de motivação do não reconhecimento do crédito, cabe tecer algumas considerações acerca do ônus da prova.

Nesse sentido, a legislação processual administrativo-tributária inclui disposições que, em regra, reproduzem aquele que é, por assim dizer, o princípio fundamental do direito probatório, qual seja o de que quem acusa e/ou alega deve provar.

Assim é que, nos casos de lançamentos de ofício, não basta a afirmação, por parte da autoridade fiscal, de que ocorreu o ilícito tributário; ao contrário, é fundamental que a infração seja devidamente comprovada, como se depreende do § 1º do art. 38 do Decreto n.º 7.574, de 2011, que determina que os autos de infração/notificações de lançamento deverão ser instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do fato motivador da exigência. Esse, portanto, o quadro nos lançamentos de ofício: à autoridade fiscal incumbe provar, pelos meios de prova admitidos pelo direito, a ocorrência do ilícito; ao impugnante, cabe o ônus de provar o teor das alegações que contrapõe às provas ensejadoras do lançamento.

Entretanto, nos casos de utilização de direito creditório pelos contribuintes o quadro resta modificado. Quando a situação posta se refere a desconto, restituição, compensação ou ressarcimento de créditos, é atribuição deles a demonstração da efetiva existência do direito pretendido. O CPC, aplicável subsidiariamente ao Decreto citado, estabelece que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto a fato constitutivo do seu direito (art. 333).

Assim, em qualquer dos tipos de repetição é exigida a apresentação dos documentos comprobatórios da existência do direito creditório como pré-requisito ao conhecimento do direito pretendido pelos contribuintes; ausentes os documentos que atestem, de forma inequívoca, a origem e a natureza do crédito, o pedido/declaração fica inarredavelmente prejudicado.

*Portanto, a intimação fiscal para esclarecimentos, nas hipóteses de restituição/compensação, trata, em verdade, de **faculdade** atribuída à autoridade administrativa competente para decidir sobre o crédito utilizado, dado que, conforme já fartamente esclarecido, **a prova do indébito tributário resta a cargo do sujeito passivo**. Nesse sentido dispõe, expressamente, a legislação de regência vigente a partir da implementação da restituição/compensação por meio de declaração:*

(...)

Vale lembrar que por ter natureza declaratória, o procedimento de validação das informações prestadas no PER/DCOMP é efetuado com base em informações constantes dos registros da RFB extraídas das declarações e documentos fiscais apresentados pelo própria contribuinte, os quais devem refletir a exatidão dos fatos apurados e registrados em sua escrituração, inclusive.

É verdade que o AFRFB responsável pela análise do crédito indicado no PER/DCOMP solicitou informações a respeito da origem do crédito.

No entanto, apesar dos esclarecimentos prestados pela Requerente os mesmos não estavam acompanhados dos documentos que comprovassem de forma individualizada a procedência do crédito indicado nos PER/DCOMPs sob análise.

Por fim, há que se observar o disposto nos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72:

(...)

O exame dos dispositivos supra mostra que só pode haver nulidade se o ato for praticado por agente incompetente (o que não é o caso), ou no caso dos despachos e decisões, se ocorrer o cerceamento do direito de defesa.

No caso em tela, o despacho decisório demonstrou de forma clara e precisa que o pagamento indicado foi utilizado integralmente na quitação de débito regularmente confessado em DCTF e facultou ao contribuinte o direito de apresentação de manifestação de inconformidade.

Cabe repisar que no caso em tela o ônus da prova recai sobre o contribuinte.

Em sua defesa, a própria contribuinte refuta e justifica a falta apontada pela autoridade administrativa, demonstrando assim que não tem dúvida quanto ao motivo da não homologação da compensação declarada.

Logo, não merece acolhida a alegação de nulidade sustentada pela recorrente.

DO PROTESTO PELA APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS

A questão da apresentação de prova na fase do contencioso administrativo fiscal foi especificamente disciplinada no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, em seu art. 16, §4º, diploma legal também aplicável aos processos de restituição/compensação, conforme disposto no art. 74, §11, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

(...)

Como visto, a legislação transcrita determina a apresentação da prova no momento da impugnação/manifestação de inconformidade, admitida a dilação do prazo para formação de prova documental apenas quando: a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; b) refira-se a fato ou direito superveniente; e c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Na solicitação de diligência e/ou perícia devem ser atendidos os requisitos previstos para sua formulação, sob pena de indeferimento, a teor do já citado art. 16, inciso IV, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Ademais, a adoção do procedimento de diligência ou perícia, acima mencionado, objetiva, única e tão somente, dirimir eventual dúvida com relação às provas anteriormente carreadas ao processo, não se prestando, portanto, a suprimir o encargo que cabe aos sujeitos ativo e passivo da relação tributária processual, quanto à formação da demonstração probatória que a cada um compete.

No presente caso, não foram cumpridos os requisitos para apresentação posterior de provas, tão pouco para a realização de diligência ou perícia. Ademais, entende-se incabível a realização de diligência ou perícia em se tratando de matéria passível de prova documental a ser apresentada no momento da manifestação de inconformidade.

Destarte, não merece acolhida os quesitos propostos na manifestação de inconformidade.

DO MÉRITO

No que tange ao mérito, o contribuinte alegou que teria recolhido indevidamente o IRRF sobre serviços de telecomunicações prestados por empresas domiciliadas no exterior à alíquota de 25%, quando no entender da própria RFB essas remessas deveriam ter sido tributadas às alíquotas de 15% de IRRF e de 10% de CIDE.

De fato, a alíquota aplicável seria de 25%, conforme disposto no artigo 708 do RIR/99, in verbis:

(...)

Essa alíquota, de 25%, pode ser reduzida para 15%, desde que trate-se de remessas ao exterior com incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE (com alíquota de 10%), nos termos dos artigos 2º e 2º-A da Lei nº 10.168/2000, com as alterações promovidas pelas Leis nº 10.332/2001 e 11.452/2007, in verbis:

(...)

Para que reste configurado o pagamento a maior indicado no PER/DCOMP faz-se necessário a comprovação de que a operação vinculada ao DARF indicado corresponda a uma remessa para o exterior, com incidência da CIDE e ônus da retenção por conta do pagador dos rendimentos (artigo 166 do CTN).

No caso, a Requerente afirma que a remessa foi efetuada para o pagamento de serviços de telecomunicações prestados por empresas domiciliadas no exterior (Roaming Internacional), o qual, de acordo com o artigo 2º do Ato Declaratório Interpretativo nº 25 de 13 de outubro de 2004, transcrito a seguir, está sujeito à incidência da CIDE e IRRF de 15%.

(...)

Assim para fins de confirmação da natureza da operação, bem como que a Requerente assumiu o ônus da retenção mediante o reajuste da base de

cálculo do IRRF incidente na operação, os autos devem estar instruídos com a cópia do contrato de câmbio da remessa.

Neste ponto cumpre observar que a Manifestação de Inconformidade apresentada abrange PER/DCOMPs relacionados a seguir:

Nº PER/DCOMP	Processo Vinculado	Data PG	Valor (R\$)	
			Pago	Cred. Solicitado
11296.71330.140814.1.3.04-0354	10880.919915/2017-32	08/09/2009	2.527.711,28	1.189.511,19
16531.29295.220914.1.3.04-0796	10880.919916/2017-87	08/10/2009	1.114.502,42	524.471,72
14431.85868.231014.1.3.04-9709	10880.919917/2017-21	10/12/2009	817.154,35	384.543,22
28929.98385.111214.1.3.04-3532	10880.919932/2017-70	08/01/2010	844.199,27	397.270,25
08456.74533.111214.1.3.04-6285	10880.919933/2017-14	08/01/2010	664.494,08	312.703,09
30532.01306.171114.1.3.04-6044	10880.919930/2017-81	05/02/2010	1.087.084,18	511.569,03
22342.14691.171114.1.3.04-9250	10880.919924/2017-23	08/03/2010	3.187.325,65	1.506.200,25
30697.48690.171114.1.3.04-4258	10880.919922/2017-34	09/04/2010	2.290.224,57	1.077.752,74
25595.32261.171114.1.3.04-2824	10880.919926/2017-12	20/04/2010	740.290,87	348.372,18
23196.69960.111214.1.3.04-0000	10880.919934/2017-69	10/05/2010	1.241.739,13	596.635,21

Nº PER/DCOMP	Processo Vinculado	Data PG	Valor (R\$)	
			Pago	Cred. Solicitado
10765.45485.171114.1.3.04-0020	10880.919919/2017-11	09/06/2010	2.031.383,34	955.945,10
18651.74375.171114.1.3.04-1011	10880.919920/2017-45	29/06/2010	1.748.114,74	822.642,23
25674.99807.171114.1.3.04-4864	10880.919921/2017-90	08/07/2010	3.688.504,35	1.740.067,28
26918.09591.171114.1.3.04-2871	10880.919923/2017-89	09/08/2010	3.745.122,92	1.762.410,79
18119.74200.171114.1.3.04-2546	10880.919918/2017-76	27/08/2010	1.077.963,98	511.540,85
21314.92421.171114.1.3.04-1456	10880.919925/2017-78	10/09/2010	5.027.995,18	2.411.216,20
31483.29117.171114.1.3.04-5922	10880.919927/2017-67	20/09/2010	1.223.551,67	576.542,93
03392.23691.171114.1.3.04-5217	10880.919928/2017-10	08/10/2010	2.576.843,08	1.212.632,04
21765.06016.171114.1.3.04-5556	10880.919929/2017-56	09/11/2010	2.777.829,60	1.307.213,93
04088.23452.171114.1.3.04-3437	10880.919931/2017-25	08/12/2010	3.463.527,72	1.654.459,81

A Requerente não apresentou os documentos relativos às remessas vinculadas aos DARFs indicados nos PER/DCOMPs relacionados no quadro acima.

No entanto, verifica-se nos processos correspondentes às impugnações apresentadas em 12/05/2015 e 09/06/2015 que Requerente carrou aos autos cópia dos contratos de câmbio relativos às operações realizadas em 08/09/2009, 18/09/2009, 29/09/2009, 09/04/2010, 20/04/2010 e 29/04/2010.

Quanto às demais operações a Requerente limita-se em demonstrar o cálculo do crédito indicado no PER/DCOMP.

Assim, diante da não apresentação do contrato de câmbio relativo ao DARF indicado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, não é possível validar o crédito utilizado na compensação declarada.

DA MULTA E DOS JUROS.

Nos termos da legislação em vigor, a compensação, efetuada mediante a entrega de declaração, extingue o débito compensado, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (Art. 74, §§1º e 2º incluídos pela Lei nº 10.637, de 2002).

Uma vez implementada a condição resolutiva da extinção, mediante a expedição de ato de não-homologação pela autoridade competente, o débito

não homologado por falta / insuficiência de crédito, torna-se exigível com os acréscimos legais cabíveis desde a data de seu vencimento.

Dessa forma, perfeitamente exigíveis a multa e os juros de mora previstos nos preceitos normativos abaixo transcritos da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, in verbis:

(...)

Vale lembrar, que a suspensão de exigibilidade do crédito tributário nos termos do invocado artigo 151, inciso III, do CTN, afasta apenas sua exigência no curso do litígio.

Assim, correta a cobrança de juros e multa de mora sobre os débitos cuja compensação não restar homologada.

CONCLUSÃO

Destarte, tendo sido constatada integral utilização do DARF indicado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, e restringindo-se a contribuinte a afirmar a ocorrência do pagamento indevido, sem trazer documentos que comprovem sua ocorrência, o despacho decisório ora guerreado não merece reparos.

*Assim sendo, em face de tudo o quanto foi exposto, **VOTO** no sentido de julgar **IMPROCEDENTE** a manifestação de inconformidade interposta pela interessada”.*

Decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 08/12/2010

COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DE DIREITO CREDITÓRIO. NÃO HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO.

No caso dos pedidos de restituição e declarações de compensação, cabe ao contribuinte efetuar a prova do seu direito creditório. Deixando de fazê-lo, a compensação não pode ser homologada.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente
Direito Creditório Não Reconhecido*

Discordando do r. *decisum*, a contribuinte acostou recurso voluntário (fls. 130/142) no qual rebateu a decisão da DRJ no que lhe foi desfavorável e, no mérito, basicamente repisou as mesmas argumentações expressas na MI e na petição adicional.

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone

O Recurso Voluntário é tempestivo (ciência do acórdão recorrido em 30/11/2020 – fls. 209 – protocolização do RV em 28/12/2020 – fls. 128), a representação da recorrente está corretamente formalizada (fls. 171/207) e os demais pressupostos para sua admissibilidade foram atendidos, pelo que o recebo e dele conheço.

Ha preliminar de nulidade por cerceamento de defesa.

Passo a apreciá-la.

Aduziu a recorrente (RV - fls. 134/135) que “*ao negar a possibilidade de produção de novas provas pela Recorrente, incorreu em nulidade por cerceamento do seu direito de defesa; que em seu Aditamento à manifestação de inconformidade, protestou provar o alegado na defesa por todos os meios de prova em Direito admitidos, sem exceção de quaisquer, notadamente prova documental; contudo, o v. acórdão recorrido entendeu que a Recorrente não poderia juntar novos documentos ao processo por não terem sido cumpridos os requisitos previstos no artigo 16, §4º, do Decreto nº 70.235/72 (...). Desse modo, resta configurada a hipótese, prevista pelo § 4º, alínea c, artigo 16, do Decreto nº 70.235/72, em que a juntada posterior de documentos destina-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Além disso, impedir a Recorrente de juntar novos documentos nos autos é violar frontalmente o princípio da verdade material*”.

Peleja em evidente equívoco a recorrente.

Primeiro porque, ao pontuar pela negativa em receber novos documentos após a formalização da peça recursal na instância inaugural, a Turma julgadora *a quo* simplesmente aplicou preceito legislativo em plena vigência, no caso, o artigo 16, do PAF (Decreto nº 70.235/1972) que impõe tal vedação, salvo se ficar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, referir-se a fato ou direito superveniente ou destinar-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Isso foi cristalinamente inserido no voto condutor do acórdão guerreado (fls. 109).

De outro giro, mesmo que se pudesse entender tal posição do acórdão da DRJ como ensejadora de nulidade, esta questão restou superada neste momento do julgamento em 2º Grau quando este Relator especificamente, acompanhado pelo Colegiado, perfila na linha de ser possível a juntada de outros documentos e provas até o instante em que os autos forem pautados para julgamento, ou seja, mesmo após a impugnação/manifestação de inconformidade original, a decisão de 1ª Instância e o trâmite procedimental até o CARF.

Em claras palavras, juntando a recorrente quaisquer documentos que entender válidos com prova, eles serão apreciados pelo Colegiado.

Mais a mais, a recorrente pôde juntar extensas peças recursais em que explanou, relatou, aduziu e requereu aquilo que entendeu ser seu direito, sem nenhum óbice ou obstáculo, demonstrando amplo conhecimento dos fatos e podendo sobre eles falar de modo pleno.

Afasto, pois, a preliminar de nulidade por possível cerceamento de defesa.

BREVES PONDERAÇÕES ANTES DA ANÁLISE DE MÉRITO

Para melhor entendimento e prefacialmente à análise de mérito, impõe delinear o andamento processual destes autos em seus últimos estágios.

Pautado para julgamento na sessão deste Colegiado em 17/11/2021, os autos permaneciam praticamente na mesma situação, em termos de provas, como se encontravam quando da decisão de 1º Piso e que improveu o pedido formulado pela recorrente, ou seja, insuficiência probatória para garantir o direito buscado.

De fato, após a decisão da DRJ, a recorrente simplesmente acostou RV repisando as informações anteriores e não juntando qualquer documento comprobatório do que alegava, lembrando que o motivo do improvimento do pleito foi claramente explicitado pelo Acórdão vergastado quando aduziu em suas conclusões que “*Destarte, tendo sido constatada integral utilização do DARF indicado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, e restringindo-se a contribuinte a afirmar a ocorrência do pagamento indevido, sem trazer documentos que comprovem sua ocorrência, o despacho decisório ora guerreado não merece reparos*” (Ac. DRJ – fls. 113).

Ou seja, a recorrente tinha pleno conhecimento de que, sem a juntada de novas provas, seu pleito estaria fragilizado.

Foi nessa linha, então, que este Relator conduziu seu voto na sessão de 17/11/2021 pugnando pelo cancelamento da decisão *a quo* e negando provimento ao recurso voluntário.

Ocorre que, **surpreendentemente**, na VÉSPERA da data do julgamento, precisamente no dia **16/11/2021, às 14:36:35 hs.** (cf. fls. 215), a defesa da recorrente juntou petição e documentos com os quais procurou comprovar o que alegava desde o início da refrega (procedimento que já deveria ter feito e assumido antes) e trouxe os contratos de câmbio pertinentes às operações internacionais e que deram origem à repetição de indébito que tem buscado, em face do imposto incidente sobre tais remessas.

Ora, desnecessárias maiores digressões para se entender ser **ABSOLUTAMENTE IMPOSSÍVEL** analisar documentos juntados menos de 24 horas antes do julgamento do processo, o que levaria, em situação normal, ao improvimento do recurso

voluntário, não fosse o entendimento deste Conselheiro, em comunhão com corrente majoritária do CARF e em linha com o princípio da busca da verdade material, de que provas coletadas, ainda que “em cima da hora”, podem e devem ser consideradas, na medida do possível e do razoável.

Assim, em razão da posição deste Relator e do próprio Colegiado de relativizar, quando justificados os motivos (no caso, a recorrente já havia protestado pela juntada posterior de documentos “49. *Por todo o exposto, inicialmente, a Recorrente requer seja deferido seu pleito para apresentação do contrato de câmbio correspondente ao presente caso, o que será realizado com a maior brevidade possível*” - RV – item 49 – fls. 141) e na linha do que acima se tratou sobre a verdade material no processo administrativo-fiscal¹, os autos saíram com vistas ao Conselheiro Marco Rogério Borges, permitindo a análise, tanto por parte do referido Conselheiro como por este Relator, do rol documental juntado no interregno temporal entre a sessão de julgamento de novembro de 2021 e esta sessão, linha de pensamento em comunhão com a lição assumida por Demetrius Nichele Macei², professor universitário e ex-conselheiro da Câmara Superior do CARF, para quem, “na esfera administrativa (...), a segunda instância é tão atuante quanto a primeira, no que se refere à busca da verdade, **admitindo provas e até em alguns casos a intervenção de terceiros na fase recursal para auxiliar na elucidação dos fatos**” (negrito acrescido).

Esclarecida a situação procedimental dos autos, passo ao exame de mérito.

MÉRITO

¹ “O princípio da verdade material, também denominado de liberdade na prova, autoriza a Administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade processante ou julgadora tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal”. - **Hely Lopes Mirelles** - Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, RT, 16ª edição, 1991, Pág. 581.

“No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de que aí se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador. Por isso no processo fiscal o julgador tem mais liberdade do que o juiz”. - **Antonio da Silva Cabral** (in Processo Administrativo Fiscal – SP – Saraiva – 1993 - pg. 75):

“No procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, a Administração deve sempre buscar a verdade substancial” (Celso Antonio Bandeira de Mello – apud Hector Jorge Escola - in Curso de Direito Administrativo – 29ª Ed. SP – Malheiros – 2012 – pg. 512).

² A Verdade Material no Direito Tributário – Malheiros –SP – 03-2013 – pg. 165.

Ainda segundo o mesmo autor e obra (pg.53) “a matéria tributária em si, independentemente do âmbito em que a lide entre contribuinte e Fisco seja travada, (...) já é suficiente para que o princípio adotado seja o da busca pela verdade material em todos os casos”.

No mérito, o tema é único: a recorrente alega ter recolhido indevidamente o IRRF sobre serviços de telecomunicações a ela prestados por empresas domiciliadas no exterior à alíquota de 25%, quando no entender da própria RFB essas remessas deveriam ter sido tributadas às alíquotas de 15% de IRRF e de 10% de CIDE.

O valor em litígio corresponde R\$ 1.654.459,81, está formalizado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437 (fls. 76/80) e foi indeferido pela DERAT/SÃO PAULO/SP mediante Despacho Decisório de 02/05/2017 – nº de rastreamento 122334666 (fls. 81) e Anexos (fls. 84/86).

Contra esta decisão a recorrente interpôs manifestação de inconformidade que, apreciada pela 5ª Turma da DRJ/SPO, sessão de 25 de junho de 2020 (fls. 102/114) foi improvida.

Visando reverter o quadro acostou o recurso voluntário ora submetido à análise do Colegiado aduzindo, dentre outros argumentos que (RV – fls. 136), *“ao longo dos anos calendários de 2009 e 2010, fez diversas remessas ao exterior para pagamento de serviços internacionais de telecomunicação, tendo recolhido o IRRF exigido pela RFB à alíquota de 25% e assumido o correspondente ônus financeiro, por meio da sua inclusão no valor da remessa (“gross up”), nos termos dos artigos 682 e 725 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999 (“RIR/99”). Ocorre que, no entender da própria RFB, essas remessas deveriam ter sido tributadas não a 25% de IRRF, mas às alíquotas de 15% de IRRF e de 10% de Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico destinada a financiar o Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para Apoio à Inovação (“CIDE”), nos termos do artigo 2º, §2º, da Lei nº 10.168/2000, do artigo 3º da Medida Provisória nº 2.159-70/2001 (“MP 2159-70/2001”) e do artigo 2º do Ato Declaratório Interpretativo da Secretaria da Receita Federal nº 25/2004 (“ADI 25/2004”)”*.

Para emendar (RV – fls. 137/138):

“Tanto é assim que a RFB lavrou diversas autuações contra a Recorrente para exigência dos valores correspondentes aos 10% supostamente não recolhidos a título de CIDE (vide doc. 4 do aditamento à manifestação de inconformidade).

Ora, se a própria RFB entende que houve o recolhimento indevido de 10% de IRRF nessas remessas ao exterior, pois o tributo a ser recolhido nessa alíquota deveria ter sido a CIDE e não o IRRF, resta incontroverso que há um indébito de IRRF a ser restituído à Recorrente.

Tendo a Recorrente recolhido indevidamente 10% de IRRF referente a essas remessas ao exterior, conforme se verifica do comprovante relacionado ao PER/DCOMP referente a esse processo, não pode o Fisco reter um valor pago indevidamente a título de tributo.

Uma vez existente o indébito, é cabível a sua restituição, nos termos dos artigos 165 e 170 do CTN, sendo possível a compensação do crédito de IRRF pago indevidamente pela Recorrente com quaisquer outros tributos ou contribuições administrados pela

RFB, na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 c/c artigo 1º e seguintes da IN nº 1.300/2012 da RFB”.

Pois bem, não existem dúvidas de que o tratamento tributário a ser dado em casos como o aqui apreciado é exatamente este: 15% de IRRF e 10% de CIDE.

Tanto isso é incontroverso que a própria decisão *a quo* explicitamente reconhece o cenário (Ac. – fls. 109/110):

“De fato, a alíquota aplicável seria de 25%, conforme disposto no artigo 708 do RIR/99, in verbis:

(...)

Essa alíquota, de 25%, pode ser reduzida para 15%, desde que trate-se de remessas ao exterior com incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE (com alíquota de 10%), nos termos dos artigos 2º e 2º-A da Lei nº 10.168/2000, com as alterações promovidas pelas Leis nº 10.332/2001 e 11.452/2007”.

Para ressaltar e deixar claro mais à frente (ibidem – fl. 111/112):

“Para que reste configurado o pagamento a maior indicado no PER/DCOMP faz-se necessário a comprovação de que a operação vinculada ao DARF indicado corresponda a uma remessa para o exterior, com incidência da CIDE e ônus da retenção por conta do pagador dos rendimentos (artigo 166 do CTN).

No caso, a Requerente afirma que a remessa foi efetuada para o pagamento de serviços de telecomunicações prestados por empresas domiciliadas no exterior (Roaming Internacional), o qual, de acordo com o artigo 2º do Ato Declaratório Interpretativo nº 25 de 13 de outubro de 2004, transcrito a seguir, está sujeito à incidência da CIDE e IRRF de 15%.

(...)

Assim para fins de confirmação da natureza da operação, bem como que a Requerente assumiu o ônus da retenção mediante o reajuste da base de cálculo do IRRF incidente na operação, os autos devem estar instruídos com a cópia do contrato de câmbio da remessa.

Neste ponto cumpre observar que a Manifestação de Inconformidade apresentada abrange PER/DCOMPs relacionados a seguir:

Nº PER/DCOMP	Processo Vinculado	Data PG	Valor (R\$)	
			Pago	Cred. Solicitado
04088.23452.171114.1.3.04-3437	10880.919931/2017-25	08/12/2010	3.463.327,72	1.654.439,81

A Requerente não apresentou os documentos relativos às remessas vinculadas aos DARFs indicados nos PER/DCOMPs relacionados no quadro acima.

No entanto, verifica-se nos processos correspondentes às impugnações apresentadas em 12/05/2015 e 09/06/2015 que Requerente carrou aos autos cópia dos contratos de câmbio relativos às operações realizadas em 08/09/2009, 18/09/2009, 29/09/2009, 09/04/2010, 20/04/2010 e 29/04/2010.

Quanto às demais operações a Requerente limita-se em demonstrar o cálculo do crédito indicado no PER/DCOMP.

Assim, diante da não apresentação do contrato de câmbio relativo ao DARF indicado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, não é possível validar o crédito utilizado na compensação declarada”.

Quadro com o qual a recorrente explicitamente concorda e que, mais ainda, chancela (RV – fls. 138/139):

“33. O v. acórdão recorrido alega que os autos devem estar necessariamente instruídos com cópia do contrato de câmbio da remessa. Ocorre que **a Recorrente juntou, por amostragem**, em seu aditamento à manifestação de inconformidade, **alguns contratos de câmbio** referentes aos meses de setembro de 2009 e abril de 2010.

34. Com a devida vênia, não há prova maior de que foi recolhido IRRF sobre remessa ao exterior com incidência da CIDE que o comprovante emitido e indicado no PER/DCOMP relacionado a esse processo.

35. Mais do que isso, **a própria D. Fiscalização autuou a Recorrente exigindo a CIDE a 10% sobre essas mesmas operações**, em uma clara demonstração de que, para o Fisco se trata de remessas para prestação dos serviços de telecomunicações internacionais.

36. Pelo fato de já existir, nos autos deste processo, uma prova muito mais robusta do que os contratos de câmbio, não é necessário apresentar qualquer documentação complementar para demonstrar o caráter indevido da cobrança de IRRF, sob pena de se exigir IRRF a 25% e CIDE a 10% sobre as mesmas operações.

37. Contudo, a Recorrente está envidando seus maiores esforços para conseguir apresentar, nestes autos, o contrato de câmbio correspondente, o qual diz respeito especificamente à hipótese destes autos. (destaque acrescido)

38. Ocorre que se trata de documentação arquivada em formato físico, datada dos anos 2009/2010, e os funcionários da Recorrente estão trabalhando em regime de home office em razão da pandemia da COVID-19. Diante disso, a Recorrente ainda não conseguiu levantar a documentação em questão, mas irá apresentar nestes autos, com a maior urgência possível, o contrato de câmbio cabível, razão pela qual requer o deferimento para apresentação posterior do contrato em questão. (idem)

39. Apesar de entender que não se trata de uma prova imprescindível, a Recorrente entende que a apresentação do contrato de câmbio correspondente afastará qualquer dúvida que porventura ainda exista sobre a natureza da remessa e o caráter indevido da cobrança do IRRF”.

Desse modo, pelo relatado, **tinha-se estampado, quando do julgamento inicial ocorrido em 17/11/2021**, o seguinte fotograma:

- 1) A inexistência de controvérsias de que a tributação nestas operações deve ser de 15% a título de IRRF e 10% como CIDE, ponto reconhecido pela própria decisão de 1º Piso;
- 2) Também indubitoso que a não aceitação dos argumentos da recorrente, com a não validação do direito à repetição do indébito buscado, **não teve origem neste lado do embate**, mas, sim, **na NÃO COMPROVAÇÃO da remessa ao exterior da parcela sobre a qual incidiria a tributação**;
- 3) Este aspecto (falta de comprovação) foi **EXPLICITAMENTE** reconhecido pela própria recorrente.

Então, como dito antes, faltava o rol probatório necessário para validar o pleito da recorrente.

Todavia, como igualmente citado alhures, na véspera daquele julgamento, a recorrente acostou petição e documentos com os quais buscou comprovar suas alegações.

Nessa linha, os seguintes:

- a) Petição (fls. 217/220);
- b) Contratos de Câmbio demonstrando as remessas para o exterior (fls. 222/254);
- c) Nova petição resumindo o pedido (fls. 257/258); e,

- d) Planilha demonstrativa dos valores remetidos ao exterior e tributos incidentes (fls. 260).

Além disso, juntou cópia do auto de infração lavrado em seu desfavor (PA nº 19515.723063/2013-99) dizendo respeito à exigência da CIDE sobre as mesmas remessas (fls. 262/274).

Compulsando tais documentos e o que mais consta nos autos e fazendo o cruzamento das informações pertinentes, pode-se chegar à seguinte estampa:

1. Remessas para o exterior (Contratos de Câmbio – fls. 222/254 - Fechamento 07/12/2010):

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		
COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 150	DOLAR AUSTRALIANO	TAXA CAMBIAL: 1.6642

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		7.327,46
(SETE MIL E TREZENTOS E VINTE E SETE DOLARES AUSTRALIANOS E QUARENTA E SEIS CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		12.194,36
(DOZE MIL E CENTO E NOVENTA E QUATRO REAIS E TRINTA E SEIS CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		
COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 978	EURO	TAXA CAMBIAL: 2.2303

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		100.153,76
(CEM MIL E CENTO E CINQUENTA E TRES EUROS E SETENTA E SEIS CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		223.372,93
(DUZENTOS E VINTE E TRES MIL E TREZENTOS E SETENTA E DOIS REAIS E NOVENTA E TRES CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ..... 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ..... 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 978	EURO	TAXA CAMBIAL: 2.2303

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		159.376,01
(CEMTO E CINQUENTA E NOVE MIL E TREZENTOS E SETENTA E SEIS EUROS E UM CENTAVO *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		355.456,32
(TREZENTOS E CINQUENTA E CINCO MIL E QUATROCENTOS E CINQUENTA E SEIS REAIS E TRINTA E DOIS CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ..... 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ..... 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 978	EURO	TAXA CAMBIAL: 2.2303

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		1.383.172,15
(UM MILHAO, TREZENTOS E OITENTA E TRES MIL E CENTO E SETENTA E DOIS EUROS E QUINZE CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		3.084.688,85
(TRES MILHOES, OITENTA E QUATRO MIL E OITOCENTOS E OITENTA E OITO REAIS E OITENTA E CINCO CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ..... 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ..... 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 540	LIBRA ESTERLINA	TAXA CAMBIAL: 2.6352

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		39.115,76
(TRINTA E NOVE MIL E CENTO E QUINZE LIBRAS ESTERLINAS E SETENTA E SEIS CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		103.077,85
(CENTO E TRES MIL E SETENTA E SEITE REAIS E OITENTA E CINCO CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 540	LIBRA ESTERLINA	TAXA CAMBIAL: 2.6352

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		740.974,31
(SETECENTAS E QUARENTA MIL E NOVECENTAS E SETENTA E QUATRO LIBRAS ESTERLINAS E TRINTA E UM CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		1.952.615,50
(UM MILHAO, NOVECENTOS E CINQUENTA E DOIS MIL E SEISCENTOS E QUINZE REAIS E CINQUENTA CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 220	DOLAR DOS ESTADOS UNIDOS	TAXA CAMBIAL: 1.6686

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		1.175.447,69
(UM MILHAO, CENTO E SETENTA E CINCO MIL E QUATROCENTOS E QUARENTA E SETE DOLARES DOS ESTADOS UNIDOS E SESSENTA E NOVE CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		1.961.352,02
(UM MILHAO, NOVECENTOS E SESSENTA E UM MIL E TREZENTOS E CINQUENTA E DOIS REAIS E DOIS CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A		
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55		
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR		

COMPRADOR: TIM CELULAR S/A		
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80		
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP		

MOEDA: 220	DOLAR DOS ESTADOS UNIDOS	TAXA CAMBIAL: 1.6686

VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....		808.277,94
(OITOCENTOS E OITO MIL E DUZENTOS E SETENTA E SETE DOLARES DOS ESTADOS UNIDOS E NOVENTA E QUATRO CENTAVOS *****)		

VALOR EM MOEDA NACIONAL.....		1.348.692,57
(UM MILHAO, TREZENTOS E QUARENTA E OITO MIL E SEISCENTOS E NOVENTA E DOIS REAIS E CINQUENTA E SETE CENTAVOS *****)		

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A	
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55	
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR	
COMPRADOR: TIM CELULAR S/A	
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80	
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP	
MOEDA: 220 DOLAR DOS ESTADOS UNIDOS TAXA CAMBIAL: 1.6686	
VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....: 644.943,83 (SEISCENTOS E QUARENTA E QUATRO MIL E NOVECIENTOS E QUARENTA E TRES DOLARES DOS ESTADOS UNIDOS E OITENTA E TRES CENTAVOS *****)	
VALOR EM MOEDA NACIONAL.....: 1.076.153,27 (UM MILHAO, SETENTA E SEIS MIL E CENTO E CINQUENTA E TRES REAIS E VINTE E SETE CENTAVOS *****)	

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A	
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55	
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR	
COMPRADOR: TIM CELULAR S/A	
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80	
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP	
MOEDA: 150 DOLAR AUSTRALIANO TAXA CAMBIAL: 1.6642	
VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....: 6.568,56 (SEIS MIL E QUINHENTOS E SESSENTA E OITO DOLARES AUSTRALIANOS E CINQUENTA E SEIS CENTAVOS *****)	
VALOR EM MOEDA NACIONAL.....: 10.931,40 (DEZ MIL E NOVECIENTOS E TRINTA E UM REAIS E QUARENTA CENTAVOS *****)	

VENDEDOR.: BANCO SG BRASIL S/A	
CNPJ.....: 61.533.584/0001-55	
ENDEREÇO.: AV PAULISTA, 2300 - 9 ANDAR	
COMPRADOR: TIM CELULAR S/A	
CNPJ.....: 04.206.050/0001-80	
ENDEREÇO.: AV GIOVANI GRONCH 7143 VILA ANDRADE SAO PAULO SP	
MOEDA: 540 LIBRA ESTERLINA TAXA CAMBIAL: 2.6352	
VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....: 46.542,90 (QUARENTA E SEIS MIL E QUINHENTAS E QUARENTA E DUAS LIBRAS ESTERLINAS E NOVENTA CENTAVOS *****)	
VALOR EM MOEDA NACIONAL.....: 122.649,85 (CENTO E VINTE E DOIS MIL E SEISCENTOS E QUARENTA E NOVE REAIS E OITENTA E CINCO CENTAVOS *****)	

Valores consolidados, na planilha trazida pela recorrente com os documentos juntados em 16/11/2017 (fls. 260):

Processo	Data do contrato de câmbio	Nº do contrato de câmbio	Valor da Remessa
10880.919931/2017-25	8.12.2010	10/006510	R\$ 12.194,36
		10/006513	R\$ 103.077,85
		10/006514	R\$ 1.952.615,50
		10/006515	R\$ 223.372,93
		10/006516	R\$ 355.456,32
		10/006517	R\$ 3.084.888,85
		10/006518	R\$ 1.348.692,57
		10/006519	R\$ 1.076.153,27
		10/006520	R\$ 1.961.352,02
		10/006509	R\$ 10.931,40
		10/006512	R\$ 122.649,85

Total remetido para o exterior R\$ 10.251.384,92

Base de Cálculo Reajustada do IRRF (artigo. 725/RIR/1999)³ R\$ 13.854.110,87 (*)

IRRF calculado e recolhido - R\$ 13.854.110,87 (X) 25% R\$ 3.463.527,72

(*) o cálculo da recorrente está superior ao apurado pela aplicação da fórmula reproduzida no rodapé

Recolhimentos individualizados (planilha – fls. 260):

Base de Cálculo IR	IRRF (25%)	Valor do DARF
R\$ 16.352,94	R\$ 4.088,24	R\$ 3.463.527,72
R\$ 138.918,32	R\$ 34.729,58	
R\$ 2.631.545,56	R\$ 657.886,39	
R\$ 302.290,72	R\$ 75.572,68	
R\$ 481.039,30	R\$ 120.259,82	
R\$ 4.174.782,38	R\$ 1.043.695,60	
R\$ 1.823.151,72	R\$ 455.787,93	
R\$ 1.454.735,30	R\$ 363.683,82	
R\$ 2.651.339,80	R\$ 662.834,95	
R\$ 14.659,27	R\$ 3.664,84	
R\$ 165.295,56	R\$ 41.323,89	

IRRF Recolhido confirmado pelo Anexo ao DD – (fls. 84)

R\$ 3.463.527,72:

2.2.1 - Pagamento n. 5329630912

ALOCÇÃO A DÉBITO

DÉBITO					UTILIZAÇÃO			
TRIBUTOS	CÓDIGO DA RECEITA	PERÍODO DE APURAÇÃO	DATA DE VENCIMENTO	DATA DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO	Principal	Multa	Juros	Valor Utilizado
IRRF	473	08/12/10	08/12/10	25/02/11	R\$3.463.527,72	0	0	R\$3.463.527,72

³ Art. 725. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvadas as hipóteses a que se referem os arts. 677 e 703, parágrafo único (Lei nº 4.154, de 1962, art. 5º, e Lei nº 8.981, de 1995, art. 63, § 2º)

Aritmeticamente: Valor remetido para o exterior / (1-0,25)

Então, considerando que o IRRF efetivamente exigido deveria ser 15% (pelos motivos já antes trazidos), pode-se extrair o seguinte contexto:

- | | |
|---|------------------|
| 1. Valor Recolhido | R\$ 3.463.527,72 |
| 2. Valor devido (R\$ 13.854.110,87 * 15%) | R\$ 2.078.116,63 |
| 3. Valor recolhido a maior (1 – 2) | R\$ 1.385.411,09 |

Confirmado pela planilha (fls. 260):

Crédito tributário de IRRF (15%)		Valor Histórico a ser restituído	
R\$	2.452,94	R\$	1.635,29
R\$	20.837,75	R\$	13.891,83
R\$	394.731,83	R\$	263.154,56
R\$	45.343,61	R\$	30.229,07
R\$	72.155,90	R\$	48.103,92
R\$	626.217,36	R\$	417.478,24
R\$	273.472,76	R\$	182.315,17
R\$	218.210,30	R\$	145.473,52
R\$	397.700,97	R\$	265.133,98
R\$	2.198,89	R\$	1.465,95
R\$	24.794,33	R\$	16.529,56
		R\$	1.385.411,09

RESUMO

Feitas estas colocações, pode-se voltar ao pedido da recorrente.

Conforme decisão *a quo* (Ac. DRJ – fls. 109/112):

“No que tange ao mérito, o contribuinte alegou que teria recolhido indevidamente o IRRF sobre serviços de telecomunicações prestados por empresas domiciliadas no exterior à alíquota de 25%, quando no entender da própria RFB essas remessas deveriam ter sido tributadas às alíquotas de 15% de IRRF e de 10% de CIDE.

De fato, a alíquota aplicável seria de 25%, conforme disposto no artigo 708 do RIR/99:

(...)

Essa alíquota, de 25%, pode ser reduzida para 15%, desde que trate-se de remessas ao exterior com incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE (com alíquota de 10%), nos termos dos artigos 2º e 2º-A da Lei nº 10.168/2000, com as alterações promovidas pelas Leis nº 10.332/2001 e 11.452/2007:

(...)

Para que reste configurado o pagamento a maior indicado no PER/DCOMP faz-se necessário a comprovação de que a operação vinculada ao DARF indicado corresponda a uma remessa para o exterior, com incidência da CIDE e ônus da retenção por conta do pagador dos rendimentos (artigo 166 do CTN).

No caso, a Requerente afirma que a remessa foi efetuada para o pagamento de serviços de telecomunicações prestados por empresas domiciliadas no exterior (Roaming Internacional), o qual, de acordo com o artigo 2º do Ato Declaratório Interpretativo nº

25 de 13 de outubro de 2004, transcrito a seguir, está sujeito à incidência da CIDE e IRRF de 15%.

(...)

Assim **para fins de confirmação da natureza da operação**, bem como que a Requerente assumiu o ônus da retenção mediante o reajuste da base de cálculo do IRRF incidente na operação, **os autos devem estar instruídos com a cópia do contrato de câmbio da remessa.**

(...)

A Requerente não apresentou os documentos relativos às remessas vinculadas aos DARFs indicados nos PER/DCOMPs relacionados no quadro acima.

(...)

Quanto às demais operações a Requerente limita-se em demonstrar o cálculo do crédito indicado no PER/DCOMP.

Assim, diante da não apresentação do contrato de câmbio relativo ao DARF indicado no PER/DCOMP nº 04088.23452.171114.1.3.04-3437, não é possível validar o crédito utilizado na compensação declarada". (os destaques foram acrescidos)

Ora, se a decisão combatida reconhece que a alíquota efetiva seria 15% e **que a validação do crédito pleiteado impõe a apresentação da documentação comprobatória**, basicamente contrato de câmbio (o que foi feito nesta fase processual), indubitável que a exigência foi atendida, cabendo o cancelamento do pedido, até porque, como visto atrás, os valores recolhidos foram devidamente confirmados.

CONCLUSÃO

Assim, encaminho meu voto no sentido de **i)** afastar a preliminar de nulidade de cerceamento de defesa; **ii)** no mérito, dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito creditório pleiteado e homologar as compensações até o limite do direito reconhecido.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone

Fl. 23 do Acórdão n.º 1402-006.169 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10880.919931/2017-25