



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

Processo nº 10912.000160/2003-81
Recurso nº 153.836 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-002.547 – 2ª Turma
Sessão de 5 de março de 2013
Matéria IRRF
Recorrente PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL (PGFN)
Interessado BOTICA COMERCIAL FARMACÊUTICA LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003

IRRF. RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A NÃO RESIDENTES. RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

O imposto sobre a renda retido na fonte (IRRF) incide sobre os rendimentos de serviços técnicos e de assistência técnica, administrativa e semelhantes derivados do Brasil e recebidos por pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior, independentemente da forma de pagamento e do local e data em que os serviços executados.

No caso, os serviços não foram executados, o que possibilita a restituição referentes aos valores desses serviços.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente em exercício), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Marcelo Freitas de Souza Costa (suplente convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial por contrariedade, fls. 093, interposto pela nobre Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) contra acórdão, fls. 073, que decidiu, por maioria de votos, dar provimento ao recurso.

Em síntese, trata-se de pedido de restituição que possui como cerne a discussão sobre a conceituação se o recolhimento é devido - segundo a PGFN, pela remessa dos valores - ou indevido - segundo o acórdão recorrido, pela ausência de prestação de serviços.

O acórdão em questão possui a seguinte decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2002

IRFONTE - RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A NÃO RESIDENTES - RESTITUIÇÃO - LEGITIMIDADE - No caso de rendimentos atribuídos a não residentes a legitimação ativa para pleitear a restituição de imposto de renda retido na fonte é da fonte pagadora quando esta assume o ônus financeiro do imposto e promove o reajustamento da base de cálculo nos termos da legislação aplicável.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BOTICA COMERCIAL FARMACÊUTICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, foi maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Antonio Lopo Martinez e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Gustavo Haddad, A Conselheira Heloisa Guarita Souza declarou-se impedida.

Esclarecemos que a PGFN opôs embargos, que foram acolhidos, para, somente, corrigir a ementa, nos seguintes termos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2003

Ementa: EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. CONTRADIÇÃO. Identificado erro material no dispositivo do acórdão e, em decorrência, contradição entre este

e o que foi decidido pelo Colegiado, acolhem-se os embargos para sanar o vício, mediante rerratificação do acórdão.

Embargos acolhidos

Acórdão rerratificado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, acolher os embargos para, rerratificando o acórdão de nº 104-22963, corrigir o seu dispositivo, mantendo a decisão nos demais aspectos. Ausência justificada da conselheira Rayana Alves de Oliveira Franca.

No voto há a definição:

“Acolhe-se, portanto, os presentes embargos para sanar o vício, o que se faz nos seguintes termos:

Onde se lê, no dispositivo do acórdão embargado: "Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Antonio Lopo Martinez e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência", leia-se: "Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Antonio Lopo Martinez e Maria Helena Cotta Cardozo."

O acórdão embargado fica mantido em todos os seus demais aspectos.”

Em seu recurso especial a Procuradoria alega, em síntese, que:

1. A contribuinte com amparo no art. 165, I do CTN pediu restituição de valores pagos a título de IRRF, sob a justificativa de que em 07/06/2002 contratou câmbio de importação no valor de USD 22.725,00, para pagamento de prestação de serviços técnicos profissionais contratados com Hill Top Research, Inx e parte do serviço contratado não foi prestado, o que acarretou a devolução de USD 9.065,00;
2. Pretende, portanto, que o valor do IRRF, por ela devido na operação, seja ajustado para o efetivo valor dos serviços prestados no exterior;
3. No entanto, esse pedido não pode ser acatado porque o fato gerador do referido tributo não é a prestação de serviços no exterior e sim, o pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa dos rendimentos;
4. Pela leitura do art. 708 do RIR/99 verifica-se que a incidência do IRRF não será modificada pela inexecução dos serviços contratados;
5. Portanto, tratando-se de situação de fato, deve ser considerado ocorrido o fato gerador do IRRF e existente os seus efeitos (art. 116, I, do CTN) no momento que houve a remessa do numerário ao exterior (Contrato de Câmbio de Venda —

Transferência Financeiras para o Exterior — fls. 17/19), independentemente da execução total dos serviços contratados;

6.

Desse modo, não há que se falar em alteração das circunstâncias materiais do fato gerador do IRRF, por não ser a prestação de serviços contratados o fato impositivo desse tributo;

7.

Em face do exposto, requer a PGFN o conhecimento e o provimento do recurso.

Por despacho, fls. 0108, deu-se seguimento ao recurso especial.

O sujeito passivo apresentou suas contra razões, fls. 0120, argumentando, em síntese, que a decisão expressa no acórdão recorrido deve ser mantida.

Os autos retornaram ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade – recurso tempestivo e com contrariedade, em tese, comprovada - conhecimento do Recurso Especial e passo à análise de suas razões recursais.

Ressalte-se que a PGFN questiona a conceituação do recolhimento, se devido ou indevido, pois, para o voto vencedor, o recolhimento foi indevido, pelos seguintes motivos:

“...

*O recolhimento indevido ficou demonstrado nos autos pela circunstância de que parte do valor remetido, no momento em que ocorreu a remessa, não caracterizava rendimento **por não ter havido a correspondente prestação de serviço.** “*

Já para a PGFN o recolhimento foi devido, pois o fato gerador não é a prestação do serviço, mas a remessa dos valores:

“No entanto, esse pedido não pode ser acatado porque o fato gerador do referido tributo não é a prestação de serviços no exterior e sim, o pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa dos rendimentos”.

Para nossa definição, necessitamos verificar a legislação.

Decreto Lei 1.418/1975:

*Art. 6º O imposto de 25% de que trata o artigo 77 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958, incide sobre os rendimentos de serviços técnicos e de assistência técnica, administrativa e semelhantes **derivados do Brasil e recebidos por pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior, independentemente da forma de pagamento e do local e data em que a operação tenha sido contratada, OS serviços executados ou a assistência prestada.***

RIR 3.000/1999:

*Art. 708. Estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, à alíquota de vinte e cinco por cento, os rendimentos de serviços técnicos e de assistência técnica, administrativa e semelhantes derivados do Brasil e recebidos por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, **independentemente da forma de pagamento e do local e data em que a operação tenha sido contratada, OS serviços executados ou a assistência prestada** (Decreto-Lei nº 1.418, de 3 de setembro de 1975, art. 6º, Lei nº 9.249, de 1995, art. 28 e Lei nº 9.779, de 1999, art. 7o).*

Parágrafo único. A retenção do imposto é obrigatória na data do pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa dos rendimentos (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 100).

Portanto, pela leitura dos textos legais acima verifica-se a premissa de que os serviços foram executados, o que não é o caso, pois como demonstram os autos não ocorreu a prestação do serviço, obrigando a restituição dos valores referentes a esses serviços não executados.

Esclarecemos, por fim, que ao contrário do que advoga a nobre PGFN, a legislação citada determina que o pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa dos rendimentos é o momento da retenção do imposto, não o fato gerador do tributo.

Nesse sentido, concordo com o acórdão recorrido, pois não houve a prestação do serviço.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto em NEGAR PROVIMENTO ao recurso da PGFN, nos termos do voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira