



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11610.005830/2001-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-003.835 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de abril de 2019
Matéria IRRF
Recorrente TAM LINHAS AÉREAS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2001

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DO DIREITO CREDITÓRIO.

A apresentação de documentos suficientes à análise do direito creditório e a comprovação da devolução da quantia retida ao beneficiário da fonte pagadora autorizam o reconhecimento do direito creditório à empresa que reteve o imposto de renda na fonte indevidamente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer o crédito, em valores originais, no valor de R\$ 1.517.794,33.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição (fl. 03) no montante de R\$1.517.794,33, cumulado com pedido de compensação de igual valor (fl. 04).

Foram anexados juntamente com os referidos pedidos: cópia de DARF de recolhimento (código de receita 0473), documentos outorgando poderes de representação ao signatário dos pedidos, planilha, cópia de “Contrato de Câmbio de Venda – Tipo 04 – Transferências Financeiras para o Exterior” (fls. 15/17), cópia de “Autorização para Venda de Câmbio” (fl. 18), cópia do “Contrato de Câmbio de Venda – Tipo 08 – Alteração” (fl. 20/21).

A DIORT/DERAT/SPO indeferiu o pedido de restituição e não homologou o pedido de compensação por considerar que o valor recolhido por meio de DARF corresponde ao exato valor do imposto incidente sobre o montante autorizado pelo Banco Central do Brasil – BACEN – e as remessas já efetuadas, comprovadas conforme o Contrato de Câmbio de fl. 15 e registro no verso do documento de fl. 18 (fl. 19 na numeração digital).

O contribuinte arguiu que a remessa não seria integralmente composta de rendimentos pagos a residente no exterior (em razão da prestação de serviços), mas que parte dos valores remetidos seriam destinados a cobrir o custo de materiais utilizados no conserto de turbinas, adquiridos pela prestadora de serviço e a elas agregados. Desse modo, teria se equivocado em recolher o IRRF sobre todo o valor, quando ele seria devido apenas sobre a remuneração da prestação de serviços.

A DRJ converteu o julgamento em diligência, cujo relatório assim dispôs:

4. O contribuinte foi intimado em 31/05/2011, com recebimento em 02/06/2001 (fls. 115 e 116) a apresentar documentação comprobatória, especificada no corpo da intimação.

5. Em 14/06/2011, o contribuinte solicitou um prazo adicional de quinze dias para apresentar os documentos requeridos (fl. 121). **Não apresentou qualquer documento.**

6. Em 30/09/2011, os então representantes do contribuinte apresentaram renúncia ao mandato outorgado pelo contribuinte (fls. 119 e 120).

7. Em 10/02/2012, o contribuinte foi novamente intimado, com recebimento em 16/02/2012, conforme documentos de fls. 114 e 115.

8. **Em 02/03/2012, o contribuinte apresentou parte da documentação requerida (fls. 93 a 108), e solicitou mais trinta dias para apresentação dos documentos comprobatórios restantes.**

9. **Em 02/04/2012, o contribuinte apresentou mais uma parte da documentação requerida (fls. 109 a 113), e solicitou mais quinze dias para apresentação dos documentos comprobatórios restantes.**

10. Considerando o tempo transcorrido, desde a primeira intimação para apresentação de documentação comprobatória, até a presente data, 21/01/2013, e não tendo sido a mesma integralmente apresentada, proponho que o processo seja devolvido à Quarta Turma da DRJSPI, com proposta de indeferimento da Manifestação de Inconformidade, em virtude de não terem sido fornecidos os elementos necessários à verificação do direito alegado pela Manifestante.

A empresa apresentou manifestação contrária ao posicionamento da Autoridade Administrativa (fls. 126/129), entendendo que, **tendo sido apresentadas as invoices e os contratos de câmbio relacionados aos pagamentos em análise**, possuía o

auditor fiscal elementos suficientes para, em cumprimento à determinação da Delegacia de Julgamento, confirmar a parcela correlata aos serviços e aquela vinculada ao ressarcimento dos materiais, tendo deixado, aquela Autoridade, de cumprir seu mister.

A DRJ julgou improcedente o pleito do Contribuinte, em acórdão assim ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE
IRRF*

Ano-calendário: 2001

*PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. NÃO
COMPROVAÇÃO. NÃO TITULARIDADE DO DIREITO
CREDITÓRIO.*

*A não apresentação da totalidade dos documentos necessários à
análise do direito creditório e a não devolução da quantia retida
ao beneficiário da fonte pagadora impedem o reconhecimento do
direito creditório à empresa que alega ter retido imposto de
renda na fonte indevidamente.*

Irresignado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário aduzindo: i) a nulidade da decisão da DRJ, por ter invocado como fundamento a Solução de Consulta nº 22/2013; ii) repisou os argumentos da manifestação de inconformidade, e juntou o "swift" que comprova a transferência internacional do valor recolhido a maior.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido pelo Colegiado.

Aduz o contribuinte que efetuou remessas para o exterior, em razão do conserto de turbinas de aeronaves, mas procedeu incorretamente o recolhimento do IRRF, pois calculou a retenção sobre todo o valor da remessa, quando, em rigor, deveria ser excluído da base de cálculo o que não correspondesse a serviço, mas sim a valor dos materiais utilizados.

Apresentou a seguinte planilha:

Número da Invoice	Data da Invoice	Valor dos Materiais (Amount Material) USD	Valor do Serviço (Amount Service) USD
863571	12.07.2001	1.085.883,40	162.258,44
863577	12.07.2001	35.000,00	3.000,00
863570	12.07.2001	1.205.758,41	180.171,80
863576	12.07.2001	35.000,00	3.000,00
TOTAL	→ → →	2.361.641,81	348.429,24
Total Geral 2.710.071,05			

Além disso, consta às fls. 36-39 os *invoices* (documento que consubstancia a operação internacional) que demonstram o rateio de valores apresentado na planilha acima. Nas fls. 16 e ss. constam os contratos de câmbio para a remessa de valores.

A remessa estava sujeita à alíquota de 25%, nos termos do art. 682 e 685, II, "a" do RIR/99.

Em primeiro lugar, pleiteia o Contribuinte a nulidade da decisão *a quo* por ter invocado, entre seus fundamentos, a Solução de Consulta Cosit nº 22/2013:

**SUBSECRETARIA DE TRIBUTAÇÃO E CONTENCIOSO
COORDENAÇÃO-GERAL DE TRIBUTAÇÃO**

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 22, DE 6 DE NOVEMBRO DE 2013

ASSUNTO: Normas de Administração Tributária

EMENTA: RETENÇÃO INDEVIDA DE TRIBUTOS NA
FONTE. PESSOA LEGITIMADA A PLEITEAR A RESTITUIÇÃO.

Na hipótese de retenção indevida de tributos na fonte, cabe ao beneficiário do pagamento ou crédito o direito de pleitear a restituição do indébito. Pode a fonte pagadora pedir a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário, observada a disciplina própria.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), arts. 121 e 165, I; Instrução Normativa RFB nº 1.234, de 2012, arts. 3º, § 12, e 8º; Pareceres Normativos SRF nº 313, de 1971, e nº 258, de 1974.

FERNANDO MOMBELLI
Coordenador-Geral

Com a devida vênia, entendo que a referida manifestação sequer se enquadra no tipo de situação que se analisa aqui. Ela trata de uma correspondente da Caixa Econômica Federal que, por ser optante do Simples Nacional, entende que não deveria se sujeitar às retenções na fonte, com base no art. 12 da LC nº 123/2006, e aduz a consulta:

Diante disso, a eventual retenção (e recolhimento) de tributos nos pagamentos feitos a pessoas jurídicas inscritas no Simples Nacional, nos moldes do art. 34 da Lei nº 10.833, de 2003, configura hipótese de pagamento indevido de tributos, o que garante ao sujeito passivo o direito à restituição da importância indevidamente retida, com fundamento no art. 165, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN).

Labora em equívoco a fiscalização ao fazer essa analogia, pois a referida consulta trata de uma hipótese de responsabilidade tributário, na qual a Caixa Econômica está na condição de substituta, e por isso o regime de restituição do tributo pode ser aquele do art. 166 do CTN.

Em se tratando do IRRF nas remessas para o exterior, o fundamento normativo é diverso. Nesses casos, com base no art. 45 do CTN, a fonte pagadora é contribuinte do tributo, e não responsável tributário, não havendo justificativa para submeter tal situação ao regime jurídico do art. 166 - a relação jurídica tributária se instaura única e exclusivamente entre a fonte pagadora e a União, visto que o beneficiário se encontra fora da jurisdição tributária brasileira.

A despeito disso, o contribuinte juntou aos autos o comprovante do *swift* correspondente ao envio da diferença retida indevidamente.

Explico: as transferências internacionais em moeda estrangeira possuem peculiaridades que vão desde o enquadramento cambial (codificação que identifica o motivo da transferência), a demanda documental que respalda o fechamento do câmbio e o envio da ordem de pagamento para o exterior (*swift*), e a consequência tributária retida na contratação e liquidação da operação cambial.

O código *swift* foi instituído pela norma ISO 9362 e se trata de um código gerido pela *Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication* (cujá sigla é "swift"). Sua finalidade é identificar uma instituição bancária por meio de um código universal único, que pode ter entre 8 e 11 caracteres.

Seus quatro primeiros dígitos informam qual é o banco utilizado, os dois seguintes indicam o país de origem da remessa, e os últimos indicam a unidade específica do banco. Vejamos o comprovante apresentado pelo contribuinte:

```
----- Mensagem Enviada -----  
ISN: 920111 MT: 100 A/N: 0 Status: 0 Branch Code Atual: SPO  
-----  
{1:F01BRASBRRJASPO5794920111}  
{2:I100BKTRUS33XXXXN}  
{3:{108:SEFIN/01027166}}  
{4:  
:20:02613034835  
:32A:011031USD590410,45  
:50:TAM LINHAS AEREAS S.A.  
INTERCAM  
:53A:BRASBRRJRJ1  
:57D://BLZ70020270  
BAYERISCHE HYPO UND VEREINSBANK  
AG MUNCHEN  
GERMANY  
:59:/802828675  
MTU AERO ENGINES GMBH  
GERMANY  
:70:SERVICES, INVS TAY650-15 AND 650-16  
:71A:BEN-}
```

Verifica-se que a Recorrente remeteu USD 590.410,45, por meio do Banco do Brasil S.A., no Rio de Janeiro (BRASBRRJRJ1), para o MTU AERO ENGINES GMBH, por meio do BAYERISCHE HYPO UND VEREINSBANK.

Como se pode ver, o valor de USD 590.410 corresponde a exatamente 25% de USD 2.361.641, que foi o valor da remessa relativo a ressarcimento do custo de materiais

utilizados, deixando absolutamente claro que o recolhimento a maior por erro da fonte pagadora não recaiu economicamente sobre o beneficiário no exterior, mas sim sobre a Recorrente.

Nesse sentido, entendo que o argumento da decisão recorrida não procede.

Prosseguindo, na análise das provas, o despacho decisório trouxe esse sumário às fls. 26:

Valor autorizado pelo Banco Central US\$	2.710.072,05
Taxa cambial 25/10/01 – contrato fls. 09	2,7310
Valor convertido em Reais R\$	7.401.206,77
Imposto retido na fonte- 25%	1.850.301,69

Como se vê, o valor recolhido corresponde exatamente àquilo que foi recolhido conforme DARF de fl. 3.

Entretanto, a despeito de não constar nos autos a DI correspondente à reimportação das turbinas, após a manutenção das mesmas, as *invoices* apresentadas deixam absolutamente claro o quanto do valor da remessa corresponde a serviços, e o quanto corresponde a materiais. Senão vejamos a de fl. 36:

<u>MAINTENANCE SERVICES</u>	
AMOUNT MATERIAL:	1.085.883,40 USD
AMOUNT SERVICE:	162.258,44 USD
GRAND TOTAL:	1.248.141,84 USD

Inclusive, todas as remessas foram para o mesmo beneficiário do *swift* analisado acima:

ENGINE TYPE:	TAY650-15
ENGINE S/N:	17677
REMOVAL REASON:	OVERHAUL
CSN:	17.979
TSN:	18.694,13
BANK ACCOUNT:	Bayrische Hypo- und Vereinsbank AG, München Account No.: 802 828 675 SWIFT Address: BVBEDEMM Bank Sorting Code: 700 202 70

O contexto probatório, somado à consciência de que se trata de prática usual do mercado da aviação o envio de turbinas para reparos no exterior, deixa claro o que aconteceu, não havendo justificativa para rejeitar o pleito do contribuinte.

Desse modo, por todo o exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer o crédito no valor de R\$ 1.517.794,33.

Processo nº 11610.005830/2001-51
Acórdão n.º **1301-003.835**

S1-C3T1
Fl. 5

É como voto.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto