



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13558.900332/2009-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.460 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2020
Recorrente DELFI CACAU BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2004

DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO. RETENÇÃO DE IRRF SOBRE REMESSA DE JUROS AO EXTERIOR.

Há de se reconhecer o direito creditório, tendo em vista que o Acordo Brasil-Alemanha para evitar a bitributação previa a isenção dos impostos no primeiro Estado Contratante (Brasil), referentes à remessa de juros provenientes deste Estado Contratante ou de sociedade residente neste Estado (Recorrente), pagos ao governo do outro Estado Contratante, a uma sua subdivisão política, ou qualquer agência (inclusive uma instituição financeira) de propriedade exclusiva daquele governo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Ricardo Antonio Carvalho Barbosa, Rogério Garcia Peres, Giovana Pereira de Paiva Leite, Lucas Esteves Borges, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adota-se o relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

Trata-se de manifestação de inconformidade ao Despacho Decisório, às fls. 02, que não homologou a compensação declarada através do PER/DECOMP 39597.55290.150605.1.3.043606.

O motivo da não homologação da compensação foi o não reconhecimento do direito creditório a que estava vinculada.

A interessada foi cientificada do despacho decisório e apresentou manifestação de inconformidade, na qual alegou, em síntese, que efetuou recolhimento indevido de IRRF sobre remessa de juros ao exterior, em razão da existência de acordo entre o Brasil e a Alemanha evitando dupla tributação do Imposto de Renda, conforme disposto no art. 11, § 3º, do Decreto nº 76.988, de 6 de janeiro de 1976. O direito creditório somente não teria sido prontamente reconhecido em razão de não ter retificado a DCTF, em tempo hábil.

A interessada juntou laudo técnico ao processo, no qual fundamenta mais detalhadamente seu pedido, estando consignado que as remessas foram realizadas em decorrência de empréstimo contraído junto a instituição financeira alemã – Deutsche Investitions und Entwicklungsgesellschaft mbH – DEG; e que a interessada assumiria o ônus de quaisquer tributos ou encargos que incidissem sobre o pagamento dos juros, conforme previsto no item 6 da Cláusula 5 do contrato de empréstimo firmado com o DEG.

A DRJ julgou a **Manifestação de Inconformidade** improcedente, sob o fundamento de que o contribuinte não logrou êxito em comprovar a existência de direito creditório, não tendo apresentado documentos que justificassem o alegado crédito.

Em **07/02/2013**, o sujeito passivo foi intimado do acórdão da DRJ (AR fl. 48). Ainda irredimido, em **11/03/2013**, apresentou **Recurso Voluntário**, no qual alega, em síntese, que:

- A documentação acostada ao presente recurso levará à conclusão de que o recolhimento de IRRF sobre a remessa de juros para o exterior foi indevido;

- Contraiu empréstimo junto ao Banco Alemão DEG, e nos termos do contrato, assumiu integralmente qualquer ônus com tributos ou encargos; que efetuou a retenção do imposto quando do pagamento da remessa de juros ao exterior, nos termos do art. 685, inc. I do RIR/99. Entretanto, posteriormente, percebeu que nos termos do acordo entre Brasil e Alemanha para evitar a dupla tributação em matéria de Imposto de Renda, não deveria ter efetuado a retenção, consoante arts. 1º, 2º e 11 do referido acordo (Decreto nº 76.988/1976);

- Informou que não procedeu à retificação da DCTF por mero equívoco cometido por prepostos da Recorrente, mas que tal fato não obsta o reconhecimento do seu direito creditório;

- Invocou o princípio da verdade material;

-Anexou contrato de empréstimo (fls. 96 e ss), contrato de câmbio (fls. 170 e ss), cópia do Livro Diário (fls. 128-296);

Por fim, requereu o conhecimento e provimento do recurso para reformar a decisão *a quo* e, ao final, homologar a compensação declarada.

É o relatório.

Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Trata o presente processo de pedido de compensação, através do qual o contribuinte pleiteia compensação de crédito oriundo de pagamento indevido ou a maior a título de IRRF (Cód.Arrecadação 0481- IRRF – JUROS E COMISSÕES EM GERAL – RESIDENTES NO EXTERIOR), com período de apuração em Set/2004, no valor de R\$ 61.348,94, com débito próprio de COFINS.

O Despacho Decisório eletrônico indeferiu o pedido de compensação, pois o pagamento informado encontrava-se integralmente alocado para quitação de outros débitos do contribuinte.

Em seguida, a empresa apresentou manifestação de inconformidade alegando em síntese que procedeu ao pagamento indevidamente a título de IRRF, sobre remessa de juros ao exterior, em razão da existência de acordo entre o Brasil e a Alemanha evitando dupla tributação do Imposto de Renda, conforme disposto no art. 11, § 3º, do Decreto nº 76.988/1976 e, seu direito creditório somente não teria sido reconhecido em razão falta de retificação da DCTF, em tempo hábil.

A DRJ julgou a manifestação improcedente, visto que *o contribuinte não juntou ao processo qualquer prova do alegado em sua manifestação de inconformidade, a exemplo do contrato de empréstimo, que comprovaria ter sido firmado com instituição financeira de propriedade exclusiva do governo da Alemanha, bem como, que assumira contratualmente o ônus pelo pagamento dos impostos incidente sobre os juros remetidos para o exterior. Nem mesmo os extratos das remessas e contratos de câmbio foram apresentados, impossibilitando a identificação do destinatário, do montante remetido, a natureza das remessas, e a vinculação destas ao empréstimo contratado.*

Em seu recurso, o contribuinte reitera os argumentos despendidos em sua manifestação de inconformidade e promove a juntada de novos documentos citados no acórdão

recorrido como necessários à comprovação da existência do direito creditório, entre eles, contrato de empréstimo, contrato de câmbio e cópia do Livro Diário.

A documentação acostada ao recurso deve ser recepcionada e analisada, tendo em vista que foi trazida aos autos para contrapor razões aduzidas na decisão recorrida, de acordo com art. 16, §4º, 'c' do Decreto n. 70235/72, *verbis*:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

(...)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

No que se refere à retificação da DCTF, este é um procedimento esperado do contribuinte, todavia, tendo em vista tratar-se de DCTF relativa ao ano-calendário 2004 e não sendo mais possível a retificação espontânea na presente data, entendo que a falta de retificação não pode ser óbice ao reconhecimento do crédito, podendo a autoridade retificar de ofício, caso seja reconhecido que o pagamento foi indevido.

A Recorrente alega que contraiu empréstimo junto ao Banco Alemão DEG, e nos termos do contrato, assumiu integralmente qualquer ônus com tributos ou encargos; que efetuou a retenção do imposto quando do pagamento da remessa de juros ao exterior, nos termos do art. 685, inc. I do RIR/99. Entretanto, posteriormente, percebeu que nos termos do acordo entre Brasil e Alemanha para evitar a dupla tributação em matéria de Imposto de Renda, não deveria ter efetuado a retenção, consoante arts. 1º, 2º e 11 do referido acordo (Decreto nº 76.988/1976).

Primeiramente cumpre esclarecer que apesar de ter havido denúncia do acordo, o qual perdeu vigência a partir de Janeiro de 2006, no termos do Ato Declaratório Executivo SRF nº 72/2005, o pagamento a título de IRRF foi realizado em **08/09/2004**, quando ainda vigia o referido acordo para evitar a bitributação entre Brasil e Alemanha. Transcrevem-se os artigos supracitados do Decreto:

ARTIGO 1º

Pessoas Visadas

O presente acordo se aplica às residentes de um ou de ambos os Estados Contratantes.

ARTIGO 2º

Impostos Visados

1. Os impostos aos quais se aplica o presente acordo são:

a) no caso da República Federal da Alemanha: o imposto de renda (Einkommensteuer) incluindo a sobretaxa (Ergänzungsabgabe) respectiva; o imposto de sociedades (Körperschaftsteuer), incluindo a sobretaxa (Ergänzungsabgabe) respectiva; o imposto

de capital (Vermögensteuer) e o imposto comercial (Gewerbesteuer) (doravante referido como "imposto alemão");

b) no caso do Brasil: o imposto federal de renda (federal income tax), com exclusão das incidências sobre remessas excedentes a atividades de menor importância (doravante referido como "imposto brasileiro").

2. Este acordo também será aplicável a quaisquer impostos idênticos ou substancialmente semelhantes que forem posteriormente criados, seja em adição aos impostos existentes, seja em sua substituição. As autoridades competentes dos Estados Contratantes notificar-se-ão mutuamente, se necessário, de qualquer modificação significativa que tenha ocorrido em suas respectivas legislações tributárias.

3. As disposições do presente acordo em matéria de tributação da renda ou do capital aplicam-se igualmente ao imposto comercial alemão, calculado em base diversa daquela renda ou do capital.

(...)

ARTIGO 3º

Definições Gerais

1. No presente acordo, a não ser que o contexto imponha interpretação diferente:

a) o termo "Brasil" designa a República Federativa do Brasil;

b) as expressões "um Estado Contratante" e "o outro Estado Contratante" designam a República Federal da Alemanha ou o Brasil, consoante o contexto e, quando usadas em sentido geográfico, o território no qual se aplicar a legislação tributária de um Estado Contratante;

c) o termo "pessoa" designa uma pessoa física e uma sociedade;

d) o termo "sociedade" designa qualquer pessoa jurídica ou qualquer entidade que, para fins tributários, seja considerada pessoa jurídica;

e) as expressões "residente de um estado contratante" e "residente do outro Estado Contratante" designam uma pessoa residente da República Federal da Alemanha ou uma pessoa residente do Brasil, consoante o contexto;

(...)

ARTIGO 11

Juros

1. Os juros provenientes de um Estado Contratante e pagos a um residente do outro Estado Contratante são tributáveis nesse outro Estado.

2. Todavia, esses juros podem ser tributados no Estado Contratante de que provêm, e de acordo com a legislação desse Estado, mas o imposto assim estabelecido não poderá exceder:

a) 10% do montante bruto dos juros se o benefício for um banco e se o empréstimo for concedido por um período de no mínimo sete anos e relacionado com a compra de equipamento industrial, com estudo, compra e instalação de unidades industriais ou científicas, bem como com o financiamento de obras públicas.

b) 15% do montante bruto dos juros em todos os demais casos.

3. Não obstante o disposto no parágrafo 2º, os juros provenientes, de um Estado Contratante e pagos ao governo do outro Estado Contratante, a uma sua subdivisão política, ou qualquer agência (inclusive uma instituição financeira) de propriedade exclusiva daquele governo, ou subdivisão política, são isentos de impostos no primeiro Estado Contratante.

4. O termo "juros", usado no presente artigo, compreende rendimentos da dívida pública de títulos ou debêntures, acompanhados ou não de garantia hipotecária ou de cláusula de participação nos lucros e de créditos de qualquer natureza, bem como qualquer outro rendimento que pela legislação tributária do Estado Contratante de que provenham sejam assemelhadas aos rendimentos de importâncias emprestadas.

5. O disposto nos parágrafos 1º e 2º não se aplica se o beneficiário dos juros, residente de um Estado Contratante, tiver, no outro Estado Contratante de que provenham os juros, um estabelecimento permanente ao qual se ligue efetivamente o crédito gerador dos juros. Neste caso, aplicar-se-á o disposto no artigo 7º.

6. A limitação estabelecida no parágrafo 2º não se aplica aos juros provenientes de um Estado Contratante e pagos a um estabelecimento permanente de uma empresa de outro Estado Contratante, situado em um terceiro estado.

7. Os juros serão considerados provenientes de um Estado Contratante, quando o devedor for o próprio Estado, uma sua subdivisão política ou um residente desse Estado. No entanto, quando o devedor dos juros, residente ou não de um Estado Contratante, tiver num Estado Contratante um estabelecimento permanente pelo qual haja sido contraída a obrigação que dá origem aos juros e caiba a esse estabelecimento permanente o pagamento dos juros, esses juros serão considerados provenientes do Estado Contratante em que o estabelecimento permanente estiver situado.

8. Se, em consequência de relações especiais, existentes entre o devedor e o credor, ou entre ambos e terceiros, o montante dos juros pagos, tendo em conta o crédito pelo qual é pago, exceder àquele que seria acordado entre o devedor e o credor na ausência de tais relações, as disposições deste artigo se aplicam apenas a este último montante. Neste caso, a parte excedente dos pagamentos será tributável conforme a legislação de cada Estado Contratante, e tendo em conta as outras disposições do presente acordo.

O Acordo previa a isenção dos impostos no primeiro Estado Contratante (Brasil), referentes à remessa de juros provenientes deste Estado Contratante ou de sociedade residente neste Estado (Recorrente), pagos ao governo do outro Estado Contratante, a uma sua subdivisão política, ou qualquer agência (inclusive uma instituição financeira) de propriedade exclusiva daquele governo, neste caso o DEG – Banco Alemão.

No site da Embaixada da Alemanha no Brasil¹ é possível consultar as Representações da República Federal da Alemanha no Brasil e confirmar a natureza 100% estatal do DEG, vide:

O KfW Bankengruppe (Grupo de bancos KfW) é um dos bancos de fomento líderes e mais experientes do mundo e está comprometido com a melhoria sustentável das condições de vida, focando nos âmbitos econômico, social e ambiental. Segue o princípio da sustentabilidade e contribui para os três pilares da sustentabilidade: a atividade econômica, o meio ambiente e a coesão social.

¹ <https://brasil.diplo.de/br-pt>

Fundado em 1948 como uma instituição pública, o KfW pertence hoje à República Federal da Alemanha (80%) e aos estados federados (20%). O KfW é um dos maiores bancos alemães e capta os recursos para suas atividades de fomento quase exclusivamente nos mercados de capitais internacionais.

O grupo KfW está ativo tanto na Alemanha como internacionalmente. As atividades de financiamento internacionais abrangem a área de financiamento à exportação e project finance, que é da responsabilidade de subsidiária KfW IPEX-Bank, a área de negócios KfW Entwicklungsbank (KfW Banco de Desenvolvimento), e a DEG (Sociedade Alemã para Investimentos e Desenvolvimento, na sigla em alemão).

(...)

DEG Deutsche Investitions- und Entwicklungsgesellschaft mbH (São Paulo)

O escritório de representação em São Paulo é responsável pelas atividades da subsidiária do KfW nos países do Mercosul. A tarefa da DEG é financiar investimentos do setor privado em países em desenvolvimento e emergentes. No contexto de financiamentos de projetos feitos sob medida, a DEG contribui para o desenvolvimento desses países. Oferece financiamento tanto para empresas novas como para a ampliação de empresas existentes. No Mercosul, as atividades da DEG têm um foco particular nos setores agrícola, industrial e de infraestrutura. (grifei)

Observa-se que o DEG tem por objetivo financiar investimentos no setor privado em países em desenvolvimento e emergentes. Nesse sentido, o Banco Alemão financiou a Recorrente através de contrato de empréstimo no valor de USD 8.100.000,00, o qual foi acostado às fls.95-160, juntamente com a tradução juramentada, na parte de interesse:

CONTRATO DE EMPRÉSTIMO

O MUTUÁRIO é uma sociedade de responsabilidade limitada constituída e existente de acordo com as leis do Brasil, com sede social na Avenida Presidente Juscelino Kubitschek, 50, 4º andar, 04543-000 São Paulo, Brasil.

A DEG é uma instituição financeira constituída e existente de acordo com as leis da República Federal da Alemanha (Reg. nº HRB 1005, AG Köln), com sede social em Köln, República Federal da Alemanha.

Nos termos do Item 6 da Cláusula 5 do Contrato, caberia à Recorrente todos os encargos de impostos decorrentes do contrato:

6. Os juros e quaisquer outros pagamentos oriundos do presente Contrato devem ser pagos pelo MUTUÁRIO sem dedução ou retenção ou de quaisquer obrigações fiscais presentes ou futuras, encargos ou pagamentos oficiais de qualquer natureza, salvo quando tal dedução ou retenção for prescrita por lei. Em tais casos, o Mutuário deverá efetuar o pagamento adicional conforme seja necessário de modo a compensar integralmente o valor deduzido ou retido. A DEG concorda que, se solicitada, irá cooperar com o Mutuário, às expensas deste, fornecendo provas às autoridades competentes para demonstrar que tais juros e outros pagamentos não estão sujeitos a quaisquer obrigações fiscais, encargos ou pagamentos oficiais.

A Recorrente também anexa o Contrato de Câmbio para remessa dos juros, bem como cópia do Livro Diário, com a respectiva contabilização do imposto pago. Vide telas:

NR.04/074816 DE 08/09/2004 FL.NR. 01
INST.:06356 ~~FRON. 885~~

AS PARTES A SEGUIR DENOMINADAS, RESPECTIVAMENTE, VENDEDOR E COMPRADOR, CONTRATAM A PRESENTE OPERAÇÃO DE CÂMBIO, NAS CONDIÇÕES AQUI ESTIPULADAS.

VENDEDOR.: BANCO ABN AMRO REAL S.A.	
CNPJ.....: 33.066.408/0001-15	
ENDEREÇO.: AV. PAULISTA, 1374 - 8.ANDAR - - SAO PAULO - SP	
COMPRADOR: <u>DELFI CACAU BRASIL LTDA</u>	
CNPJ.....: 05.750.853/0001-64	
ENDEREÇO.: RODOVIA BR 415 -KM 36- S/N BAIRRO FERRADAS- PREDIO ITABUNA - BA	
MOEDA: 220 DOLAR DOS ESTADOS UNIDOS TAXA CÂMBIAL: 2,8963000000	
VALOR EM MOEDA ESTRANGEIRA.....: 118.694,38 (CENTO E DEZOITO MIL SEISCENTOS E NOVENTA E QUATRO DOLARES DOS ESTADOS UNIDOS E TRINTA E OITO CENTAVOS *****)	
VALOR EM MOEDA NACIONAL.....: 343.774,53 (TREZENTOS E QUARENTA E TRES MIL SETECENTOS E SETENTA E QUATRO REAIS E CINQUENTA E TRES CENTAVOS *****)	
LÍQUIDAÇÃO ATE:15/09/2004	FORMA DE ENTREGA DA MOEDA ESTRANGEIRA: 65 - TELETRANSMISSÃO
NATUREZA DA OPERAÇÃO: 35422-50-0-95-90 DESCRIÇÃO.....: REND.CAP-JUROS EMPRESTIMOS-EMPRESTIMOS DIRETOS	
RECEBEDOR NO EXTERIOR: <u>DEG - ALEMANHA</u>	PAIS: 0230 AL.OCCIDENTAL

DIÁRIO GERAL									
DATA	CTA	SC	LG	CG	ID.MOVTO	DESCRICAÇÃO DA TRANSAÇÃO	DEBITO	CREDITO	
09/09/2004	162	20	086		BF086WA268	268 SISTEMA FORNECEDORES 258509 860001		32.938,96	
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	001 REF A IR S/ REMESSA COMISSÃO JUROS		1.931,78	
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	002 REF A IR S/ REMESSA JUROS DEUTSCHE		61.348,94	
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	003 REF A RESSARCIMENTO ATRASO JUROS		10.824,92	
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	004 REF A ROR/COM. EMPREST. DEUTSCHE		243.774,53	
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	005 REF A JRS. EMPREST. DEUTSCHE 15/03			
09/09/2004	162	24	086		BC086KD007	006 REF A IR RESSARCIMENTO ATRASO JUROS			
09/09/2004	220	12	086		BF086WA268	268 SISTEMA FORNECEDORES 104514 869701	3.607,96		

Em razão da documentação apresentada e da legislação de regência, restou comprovada a existência de um pagamento indevido de IRRF, no valor original de R\$ 61.348,94, o qual embasa o direito creditório pleiteado nos presentes autos.

Desta feita, reconhece-se o direito creditório de pagamento indevido de IRRF no valor original de R\$ 61.348,94 e homologa-se às compensações até o limite do crédito reconhecido.

Conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer o recurso voluntário e, no mérito, por DAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite

Fl. 9 do Acórdão n.º 1301-004.460 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13558.900332/2009-88