AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.426.749 - RJ (2019/0004891-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
AGRAVADO	:	TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP020309 MÁRIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA E OUTRO(S) - SP117622 ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364 DANIEL CORRÊA SZELBRACIKOWSKI - DF028468

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRRF. CIDE. TRÁFEGO SAINTE. TRATADO DE MELBOURNE. ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA. VALORES REMETIDOS AO EXTERIOR.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cujo mérito é a declaração de ausência de relação jurídica com a União Federal que legitime a exigência de IRRF e CIDE sobre remessas ao exterior de valores relativos à prestação de serviços de telefonia internacional (tráfego sainte) ou, quando menos, para que tal oneração se limite aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, assim como excluídas, com relação ao IRRF, as operações realizadas com países com os quais o Brasil mantenha tratado contra dupla tributação.

II - O Regulamento de Melbourne não foi incorporado à Constituição e à Convenção da União Internacional de Telecomunicações, concluídas em Genebra, em 22/12/1992, tampouco ao seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, em 14/10/1994. O Tratado de Melbourne possui natureza meramente complementar aos referidos instrumentos, de acordo com o que dispõe o art. 4º, §3º, número 3, da Convenção celebrada em Genebra. A aprovação da Convenção pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo n. 67/1998, não significou a aprovação do Tratado de Melbourne. Na verdade, o art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 fez constar expressamente que os acordos complementares que acarretassem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, a exemplo das isenções pretendidas pelas recorrentes, devem sujeitar-se à aprovação do Congresso Nacional.

III - O Tratado das Telecomunicações Internacionais (Melbourne) não foi objeto de apreciação pelo Congresso Nacional, de modo que a isenção nele prevista, com repercussão na oneração do patrimônio nacional, não pode ser aplicada em favor das recorridas

para afastar a incidência do IRRF e da CIDE sobre as remessas de recursos ao exterior, porque jamais foram incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio. Não obstante a disposição contida no art. 54 da Convenção da União Internacional de Telecomunicações, em se tratando de encargos e compromissos assumidos antes ou depois do Decreto Legislativo n. 67/1998, é imprescindível a submissão do instrumento, de forma específica, à aprovação do Congresso Nacional. O raciocínio decorre da interpretação que se faz do parágrafo único do art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 que, inicialmente, trata dos atos que alteram a Convenção e, em um segundo momento, impõe a aprovação pelo Congresso Nacional dos acordos complementares que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

IV - A interpretação adotada pelo Tribunal a quo no acórdão recorrido viola o art. 1º, parágrafo único, do Decreto Legislativo n. 67/1998, que fez expressa ressalva quanto à necessidade de submissão dos ajustes complementares à aprovação do Congresso Nacional, bem como o Decreto Presidencial n. 2.962/1999, que promulgou a Constituição e a Convenção da União Internacional de Telecomunicações e seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, cuja interpretação foi indevidamente ampliada para estabelecer isenção indevida.

V - Ainda que o Regulamento de Melbourne tivesse sido internalizado, tal como defendem as recorridas, entendo que sua aplicação não as isentaria do pagamento do IRRF e da CIDE sobre as remessas ao exterior a título de pagamento pela prestação dos serviços telefônicos. Não há previsão acerca da isenção de IRRF e de CIDE. O art. 6.1.3, ao dispor sobre a taxa de percepção, trata apenas da tributação incidente sobre os valores cobrados pelas operadoras de seus clientes, pelos serviços por ela prestados, ainda que por meio de rede de telefonia alheia.

VI - A previsão fiscal sobre taxa de percepção cobrada do cliente não alcança os valores remetidos ao exterior em decorrência do tráfego sainte, relacionado às relações contratuais entre as empresas de telefonia nacional e estrangeira. Consequentemente, os valores remetidos ao exterior devem sujeitar-se à incidência do IRRF e da CIDE, nos termos do art. 7º da Lei n. 9.779/1999 e dos arts. 2º, § 2º, e 2º-A da Lei n. 10.168/2000, indicados pela Fazenda Nacional como violados pelo acórdão de origem, salvo se eventuais Tratados Internacionais Contra Dupla Tributação celebrados pelo Brasil façam previsão em sentido contrário, tema este que se encontra precluso nos autos em desfavor da Fazenda Nacional.

VII - Ante o exposto, agravo conhecido para conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional e dar-lhe provimento, devendo os autos retornar ao Tribunal de origem para que seja analisado o pedido subsidiário das recorridas quanto à tributação limitada aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às

pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, sob pena de supressão de instância.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do agravo para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Dr(a). PEDRO JÚLIO SALES D'ARAÚJO, pela parte AGRAVADA: OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Dr(a). PEDRO JÚLIO SALES D'ARAÚJO, pela parte AGRAVADA: TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Brasília (DF), 18 de abril de 2023(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1426749 - RJ (2019/0004891-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
AGRAVADO	:	TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP020309 MÁRIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA E OUTRO(S) - SP117622 ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364 DANIEL CORRÊA SZELBRACIKOWSKI - DF028468

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRRF. CIDE. TRÁFEGO SAINTE. TRATADO DE MELBOURNE. ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA. VALORES REMETIDOS AO EXTERIOR.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cujo mérito é a declaração de ausência de relação jurídica com a União Federal que legitime a exigência de IRRF e CIDE sobre remessas ao exterior de valores relativos à prestação de serviços de telefonia internacional (tráfego sainte) ou, quando menos, para que tal oneração se limite aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, assim como excluídas, com relação ao IRRF, as operações realizadas com países com os quais o Brasil mantenha tratado contra dupla tributação.

II - O Regulamento de Melbourne não foi incorporado à Constituição e à Convenção da União Internacional de Telecomunicações, concluídas em Genebra, em 22/12/1992, tampouco ao seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, em 14/10/1994. O Tratado de Melbourne possui natureza meramente complementar aos referidos instrumentos, de acordo com o que dispõe o art. 4º, §3º, número 3, da Convenção celebrada em Genebra. A aprovação da Convenção pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo n. 67/1998, não significou a aprovação do Tratado de Melbourne. Na verdade, o art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 fez constar expressamente que os acordos complementares que acarretassem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, a exemplo das isenções pretendidas pelas recorrentes, devem sujeitar-se à

aprovação do Congresso Nacional.

III - O Tratado das Telecomunicações Internacionais (Melbourne) não foi objeto de apreciação pelo Congresso Nacional, de modo que a isenção nele prevista, com repercussão na oneração do patrimônio nacional, não pode ser aplicada em favor das recorridas para afastar a incidência do IRRF e da CIDE sobre as remessas de recursos ao exterior, porque jamais foram incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio. Não obstante a disposição contida no art. 54 da Convenção da União Internacional de Telecomunicações, em se tratando de encargos e compromissos assumidos antes ou depois do Decreto Legislativo n. 67/1998, é imprescindível a submissão do instrumento, de forma específica, à aprovação do Congresso Nacional. O raciocínio decorre da interpretação que se faz do parágrafo único do art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 que, inicialmente, trata dos atos que alteram a Convenção e, em um segundo momento, impõe a aprovação pelo Congresso Nacional dos acordos complementares que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

IV - A interpretação adotada pelo Tribunal *a quo* no acórdão recorrido viola o art. 1º, parágrafo único, do Decreto Legislativo n. 67/1998, que fez expressa ressalva quanto à necessidade de submissão dos ajustes complementares à aprovação do Congresso Nacional, bem como o Decreto Presidencial n. 2.962/1999, que promulgou a Constituição e a Convenção da União Internacional de Telecomunicações e seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, cuja interpretação foi indevidamente ampliada para estabelecer isenção indevida.

V - Ainda que o Regulamento de Melbourne tivesse sido internalizado, tal como defendem as recorridas, entendo que sua aplicação não as isentaria do pagamento do IRRF e da CIDE sobre as remessas ao exterior a título de pagamento pela prestação dos serviços telefônicos. Não há previsão acerca da isenção de IRRF e de CIDE. O art. 6.1.3, ao dispor sobre a taxa de percepção, trata apenas da tributação incidente sobre os valores cobrados pelas operadoras de seus clientes, pelos serviços por ela prestados, ainda que por meio de rede de telefonia alheia.

VI - A previsão fiscal sobre taxa de percepção cobrada do cliente não alcança os valores remetidos ao exterior em decorrência do tráfego sainte, relacionado às relações contratuais entre as empresas de telefonia nacional e estrangeira. Consequentemente, os valores remetidos ao exterior devem sujeitar-se à incidência do IRRF e da CIDE, nos termos do art. 7º da Lei n. 9.779/1999 e dos arts. 2º, § 2º, e 2º-A da Lei n. 10.168/2000, indicados pela Fazenda Nacional como violados pelo acórdão de origem, salvo se eventuais Tratados Internacionais Contra Dupla Tributação celebrados pelo Brasil façam previsão em sentido contrário, tema este que se encontra precluso nos autos em desfavor da Fazenda Nacional.

VII - Ante o exposto, agravo conhecido para conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional e dar-lhe provimento, devendo os autos retornar ao Tribunal de origem para que seja analisado o pedido subsidiário das recorridas quanto à tributação limitada aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, sob pena de supressão de instância.

RELATÓRIO

Na origem, trata-se de ação ordinária proposta por OI S.A. – em recuperação Judicial e Telemar Norte Leste S.A. – em recuperação judicial contra a Fazenda Nacional, cujo mérito é a declaração de ausência de relação jurídica com a União Federal que legitime a exigência de IRRF e CIDE sobre remessas ao exterior de valores relativos à prestação de serviços de telefonia internacional (tráfego sainte) ou, quando menos, para que tal oneração se limite aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, assim como excluídas, com relação ao IRRF, as operações realizadas com países com os quais o Brasil mantenha tratado contra dupla tributação.

Em síntese, relatam as autoras, ora recorridas, que são prestadoras de serviços de telecomunicação, inclusive internacionais, e celebram contratos com empresas de telecomunicação sediadas em outros países, com o intuito de viabilizar a comunicação pelo uso respectivo de suas redes. Explicam que as ligações internacionais originadas de outros países com destino ao Brasil são conhecidas como "tráfego entrante", enquanto as ligações originadas no Brasil com destino a pessoas localizadas no exterior, são denominadas "tráfego sainte".

Segundo as recorridas, as operações telefônicas internacionais estariam subordinadas ao Regulamento de Melbourne, que fixa normas a respeito do tratamento a ser dado aos valores cobrados por operações telefônicas internacionais no sentido de que:

i) os tributos incidentes sobre operações telefônicas só podem incidir sobre as tarifas cobradas dos usuários do país que realiza a tributação e; ii) os pagamentos feitos entre as empresas prestadoras de serviços de telecomunicação devem ser feitos em relação a saldo apurado em prol de uma delas, após compensação dos valores dos serviços reciprocamente prestados.

Entretanto, no que diz respeito às operações telefônicas de tráfego sainte, relatam as recorridas que a Administração Tributária, por meio do Ato Declaratório Interpretativo SRF n. 25/2004, considera que se trata de prestação de serviço da empresa estrangeira à empresa sediada no Brasil, razão pela qual os valores remetidos ao exterior devem ser submetidos à incidência de IRRF e CIDE. Isso porque a Receita Federal do Brasil considera que o Regulamento de Melbourne não foi legitimamente incorporado ao direito brasileiro, não tendo eficácia quanto ao IRRF e à CIDE incidentes sobre as remessas efetuadas por empresas de telecomunicações pela prestação de serviços técnicos realizados em chamadas de longa distância internacional, iniciadas no Brasil.

O Juízo de primeira instância julgou improcedente o pedido no tocante à declaração de ausência de relação jurídica que legitime a exigência de IRRF e CIDE sobre remessas ao exterior de valores relativos à prestação de serviços de telefonia internacional. Por outro lado, julgou procedente o pedido alternativo para determinar que a União observe os Tratados contra Dupla Tributação.

Ambas as partes interpuseram recursos de apelação. O Tribunal *a quo* não conheceu do recurso de apelação da Fazenda Nacional, negou provimento à remessa necessária e deu provimento ao recurso de apelação das recorrentes, por meio de acórdão assim ementado:

> TRIBUTÁRIO. INTERNACIONAL. REGULAÇÃO DA TRIBUTAÇÃO DE OPERAÇÕES INTERNACIONAIS DE TELECOMUNICAÇÃO. TRATADO DE GENEBRA. APROVAÇÃO SEM RESERVAS. REGULAMENTOS ANTERIORES.

CONSENTIMENTO DO BRASIL. REGULAMENTO DE MELBOURNE. REMUNERAÇÃO DE EMPRESAS NO EXTERIOR PELO TRÁFEGO SAINTE. INCIDÊNCIA DE IRRF E CIDE SOBRE REMESSAS PARA REMUNERAÇÃO

1. As razões de apelação da União não enfrentam as razões adotadas pelo Juízo de origem ao julgar procedente o pedido subsidiário formulado pelas Autoras e, portanto, não atende o requisito formal de regularidade previsto no art. 514, II, do CPC/73. Enquanto a sentença consigna a aplicabilidade ao caso dos Tratados para Evitar a Bitributação celebrados pelo Brasil, a União sustenta a inaplicabilidade de norma específica sobre a tributação de operações internacionais de telecomunicação contida no Regulamento de Melbourne.

2. As operações de telecomunicação internacional estão submetidas ao regramento conhecido como "Tratado de Genebra", que foi ratificado pelo Brasil, aprovado, sem reservas, mediante o Decreto Legislativo nº 67/1998 e promulgado pelo Decreto Presidencial nº 2.962/99.

3. Com a internalização do Tratado de Genebra, o País consentiu igualmente "a ficar obrigado pelos Regulamentos Administrativos adotados pelas conferências mundiais anteriores à data da assinatura" do Ato (art. 4º, Cláusula 216.2), o que faz com que seja prescindível a internalização de cada um dos regulamentos, entre os quais se inclui o Regulamento das Comunicações Internacionais, celebrado em 1988, em Melbourne, Austrália.

4. Diante de tal consentimento e da literalidade da regra do art. 1º, parágrafo único, do Decreto Legislativo nº 67/1998, que submete à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que alterem ou complementem o Tratado de Genebra e, nos termos do art. 49, I, da Constituição Federal, acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, a submissão à aprovação em separado aplica-se apenas aos regulamentos editados em momento posterior ao da celebração do Tratado.

5. O art. 45 6.1.3 do Regulamento de Melbourne impede a incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) e da contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE) prevista artigos 2º, § 2º, e2º-A da Lei nº 10.168/00 sobre as importâncias remetidas a empresas de telefonia no exterior a título de remuneração sobre os serviços de conclusão, no exterior, de transmissão de voz e/ou dados iniciada no Brasil ("tráfego sainte") passíveis de tributação no país de destino.

6. Apelação da União de que não se conhece. Remessa necessária a que se nega provimento. Apelação das Autoras a que se dá provimento. Agravo interno interposto contra a decisão que recebeu a apelação da União com efeitos devolutivo e suspensivo que se julga prejudicado.

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, CF, alegando que o acórdão recorrido violou o art. 1º, parágrafo único, do Decreto Legislativo n. 67/1998; Decreto Presidencial n. 2.962/1999; art. 7º da Lei n. 9.779/1999; arts. 2º, § 2º, e 2º-A da Lei n. 10.168/2000; arts. 43, §§ 1º e 2º, art. 98 e art. 111, II, do CTN. Pleiteia a reforma integral do acórdão impugnado ou, subsidiariamente, seja reconhecido que o Regulamento de Melbourne não se aplica à CIDE, mas somente ao IRRF.

Em síntese, a Fazenda Nacional sustenta que o Tratado de Genebra, ratificado pelo Congresso Nacional, cuidou de temas relativos à cooperação internacional na área de

telecomunicações, nada dispondo sobre a atribuição de competência à União Internacional de Telecomunicações para a concessão de benefício fiscal a país signatário. Outrossim, defende que o Regulamento de Melbourne nem sequer foi objeto de análise pelo Congresso Nacional, tampouco anexado ao Tratado de Genebra, de modo que não existe benefício fiscal relacionado ao tráfego sainte.

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região não admitiu o recurso especial, razão pela qual a Fazenda Nacional interpôs agravo em recurso especial.

É o relatório.

VOTO

Considerando que a agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

A discussão nos autos tem como ponto inicial a internalização ou não, no ordenamento jurídico pátrio, do Regulamento das Telecomunicações Internacionais, integrante dos Atos Finais da Conferência Administrativa Mundial Telegráfica e Telefônica de Melbourne, firmado em 1988.

De início, convém ressaltar que o Regulamento de Melbourne não foi incorporado à Constituição e a Convenção da União Internacional de Telecomunicações, concluídas em Genebra, em 22/12/1992, tampouco ao seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, em 14/10/1994. O Tratado de Melbourne possui natureza meramente complementar aos referidos instrumentos, de acordo com o que dispõe o art. 4º, §3º, número 3, da Convenção:

> As disposições da presente Constituição e da Convenção se complementam, ademais,

> com as dos Regulamentos Administrativos seguintes, que regulem o uso das telecomunicações e terão caráter vinculativo para todos os Membros:
> - Regulamento das Telecomunicações Internacionais,
> - Regulamento de Radiocomunicações.

Sendo assim, a aprovação da Convenção pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo n. 67/1998, não significou a aprovação do Regulamento de Melbourne. Na verdade, o art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 fez constar expressamente que os acordos complementares que acarretassem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, a exemplo das isenções pretendidas pelas recorrentes, devem se sujeitar à aprovação do Congresso Nacional:

> Art. 1º São aprovados os textos dos Atos Finais da Conferência Adicional de Plenipotenciários de Genebra, ocorrida em 1992, e da Conferência de Plenipotenciários de Quioto, ocorrida em 1994, da União Internacional de Telecomunicações - UIT.
> Parágrafo único. São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que alterem os referidos Protocolos, assim como quaisquer ajustes complementares que, nos termos do art. 49, I, da Constituição Federal, acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Não obstante a disposição contida no art. 54 da Convenção da União Internacional de Telecomunicações, em se tratando de encargos e compromissos assumidos antes ou depois do Decreto Legislativo n. 67/1998, é imprescindível a submissão do instrumento, de forma específica, à aprovação do Congresso Nacional. O raciocínio decorre da interpretação que se faz do parágrafo único do art. 1º do Decreto Legislativo n. 67/1998 que, inicialmente, trata dos atos que alteram a Convenção e, em um segundo momento, impõe a aprovação pelo Congresso Nacional dos acordos complementares que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

O Regulamento das Telecomunicações Internacionais (Melbourne) não foi objeto de apreciação específica pelo Congresso Nacional, de modo que a isenção nele prevista, com repercussão na oneração do patrimônio nacional, não pode ser aplicada em

favor das recorridas para afastar a incidência do IRRF e da CIDE sobre as remessas de recursos ao exterior, porque jamais foram incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio.

Nesse diapasão, concluo que a interpretação adotada pelo Tribunal *a quo* no acórdão recorrido viola o art. 1º, parágrafo único, do Decreto Legislativo n. 67/1998, que fez expressa ressalva quanto à necessidade de submissão dos ajustes complementares à aprovação do Congresso Nacional, bem como o Decreto Presidencial n. 2.962/1999, que promulgou a Constituição e a Convenção da União Internacional de Telecomunicações e seu instrumento de Emenda, aprovado em Quioto, cuja interpretação foi indevidamente ampliada para estabelecer isenção indevida.

De todo modo, ainda que o Regulamento de Melbourne tivesse sido internalizado, entendo que sua aplicação não isentaria do pagamento do IRRF e da CIDE incidente sobre as remessas ao exterior a título de pagamento pela prestação dos serviços telefônicos.

Nos termos do regulamento em apreço, a remuneração dos contratos de interconexão do tráfego internacional envolve a cobrança de 2 (duas) tarifas, intituladas como "taxa de percepção" e "taxa de repartição", definidas nos seguintes termos:

> Art. 2º
> Definições
> 13 Para os fins do presente Regulamento, são aplicáveis as definições que se seguem.
> Todavia, estes termos e definições não são necessariamente aplicáveis em outros casos.
>
> (...)
>
> 25 2.8 - Taxa de repartição: taxa fixada por acordo entre administrações para uma relação (troca de tráfego entre dois países terminais) determinada e utilizada no estabelecimento das contas internacionais.
> 26 2.9 - Taxa de percepção: taxa estabelecida e cobrada por uma administração aos seus clientes pela utilização de um serviço internacional de telecomunicações.

De forma sucinta, cabe esclarecer que a taxa de repartição está relacionada às

operações de intercâmbio de tráfego estabelecidas entre as operadoras telefônicas, situação em que é acordado um preço a ser pago pelo operador responsável pelo tráfego de origem (onde a ligação é feita) ao operador responsável pela conclusão da chamada. A taxa de percepção, por sua vez, é aquela cobrada pela operadora de telefonia dos seus clientes que realizam chamadas internacionais.

O art. 6º do Tratado de Melbourne, que supostamente estabeleceria as isenções defendidas pelas recorridas, dispõe o seguinte:

> 6.1 - Taxas de percepção:
> 6.1.1 - Cada administração estabelece, em conformidade com a legislação nacional aplicável, as taxas a receber dos seus clientes. A fixação do nível destas taxas é uma questão nacional; contudo, ao fazê-lo, as administrações deverão esforçar-se por evitar uma excessiva dissimetria entre as taxas de percepção aplicáveis nos dois sentidos de uma mesma relação.
> 6.1.2 - A taxa a receber dos seus clientes por uma administração por uma mesma prestação deverá, em princípio, qualquer que seja a via de encaminhamento escolhida por esta administração.
> **6.1.3 - Quando a legislação nacional de um país preveja a aplicação de uma taxa fiscal sobre a taxa de percepção para os serviços internacionais de telecomunicações, esta taxa fiscal só será normalmente cobrada pelos serviços internacionais faturados aos clientes deste país, a menos que outros acordos tenham sido celebrados para fazer face a circunstâncias especiais.**
> 6.2 - Taxas de repartição:
> 6.2.1 - Para cada serviço admitido numa relação determinada, as administrações estabelecem e revêem por acordo mútuo as taxas de repartição aplicáveis entre elas, em conformidade com as disposições do apêndice 1 e tendo em conta as recomendações pertinentes do CCITT, bem como a evolução dos correspondentes custos.

Da leitura que se faz do dispositivo acima transcrito, conclui-se que não há previsão acerca da isenção de IRRF e de CIDE sobre as remessas ao exterior a título de pagamento pela prestação dos serviços de telefonia. O art. 6.1.3, ao dispor sobre a taxa de percepção, trata apenas da tributação incidente sobre os valores cobrados pelas operadoras de seus clientes, pelos serviços por ela prestados, ainda que por meio de rede de telefonia alheia.

Neste ponto, cabe esclarecer que o serviço de telefonia internacional é prestado pela operadora contratada pelo cliente e não por aquela que disponibilizou a sua

rede no exterior. A relação jurídica de prestação de serviços telefônicos é estabelecida unicamente entre o usuário e a empresa por ele escolhida e contratada. Jamais se confunde ou se relaciona com a relação comercial entre as empresas nacional e estrangeira, uma vez que o usuário não escolhe, muito menos contrata as demais e inúmeras empresas que eventualmente podem ceder suas redes para completar as ligações telefônicas.

Sob a perspectiva do tráfego sainte, portanto, temos a prestação de serviço da empresa estrangeira à empresa nacional. Ou seja, a taxa de percepção pode compor o preço final cobrado do usuário pela operadora contratada, bem como os valores remetidos ao exterior em decorrência do tráfego sainte, mas isso não significa que seja o usuário o responsável pelo pagamento ao exterior, atinente às relações contratuais existentes entre as operadoras de telefonia, cujos valores devem se submeter à tributação pelo IRRF e a CIDE.

Dessa forma, a previsão fiscal sobre taxa de percepção cobrada do cliente não alcança os valores remetidos ao exterior em decorrência do tráfego sainte, relacionado às relações contratuais entre as empresas de telefonia nacional e estrangeira. Consequentemente, os valores remetidos ao exterior devem sujeitar-se à incidência do IRRF e da CIDE, nos termos do art. 7º da Lei n. 9.779/1999 e dos arts. 2º, § 2º, e 2º-A da Lei n. 10.168/2000, indicados pela Fazenda Nacional como violados pelo acórdão de origem, salvo se eventuais Tratados Internacionais Contra Dupla Tributação celebrados pelo Brasil façam previsão em sentido contrário, tema este que se encontra precluso nos autos em desfavor da Fazenda Nacional.

Ante o exposto, conheço do agravo para conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional e dar-lhe provimento, devendo os autos retornar ao Tribunal de origem para que seja analisado o pedido subsidiário das recorridas quanto à tributação limitada

aos montantes líquidos efetivamente pagos, remetidos ou creditados às pessoas jurídicas estrangeiras, após abatidos os créditos detidos, sob pena de supressão de instância.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0004891-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AREsp 1.426.749 / RJ**

Números Origem: 0024828-37.2013.4.02.5101 00248283720134025101 2013.51.01.024828-0 201351010248280 248283720134025101

PAUTA: 18/04/2023 JULGADO: 18/04/2023

Relator
Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
AGRAVADO	:	TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP020309 MÁRIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA E OUTRO(S) - SP117622 ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364 DANIEL CORRÊA SZELBRACIKOWSKI - DF028468

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPJ/Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - Retido na fonte

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PEDRO JÚLIO SALES D'ARAÚJO, pela parte AGRAVADA: OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Dr(a). PEDRO JÚLIO SALES D'ARAÚJO, pela parte AGRAVADA: TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.