



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

Processo nº 10860.001434/2005-73
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-001.872 – 1ª Turma Especial
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria RESTITUIÇÃO - COFINS
Recorrente SM SISTEMAS MODULARES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/2004 a 01/12/2004

CONTRIBUIÇÃO RETIDA NA FONTE. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

Os valores correspondentes à Cofins retidos na fonte devem ser utilizados para dedução do que for devido a título dessa contribuição. O excesso de retenção não configura pagamento indevido ou a maior. Até a publicação da MP nº413/08, por falta de previsão legal, não havia possibilidade de restituição do saldo dos valores retidos na fonte a título da Cofins, tampouco era legalmente admitida a compensação deste saldo com outros tributos e contribuições administrados pela RFB.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencido(a)s o(a) Conselheiro(a) Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel que dava provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Flávio De Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes (Presidente), Jose Luiz Feistauer de Oliveira, Sidney Eduardo Stahl, Marcos Antonio Borges, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel e Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silva.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo a seguir:

Em 26/04/2005 a contribuinte protocolou o pedido de restituição de fl. 01, pleiteando reaver valores retidos em novembro e dezembro de 2004, nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.485, de 2002, alterado pela Lei nº 10.865, de 2004, a título de antecipação da Cofins devida. O montante originalmente demandado atinge a cifra de R\$ 381.623,21.

Ao crédito pleiteado foi vinculada a declaração de compensação de fl. 56, substituída pela de fl. 82, protocolada em 20/05/2005.

Mediante o Despacho Decisório de fls. 91/92, o titular da unidade local indeferiu o Pedido de Restituição e não homologou as compensações declaradas. Como fundamento à decisão, a autoridade registrou que os valores retidos na fonte por força das disposições dos art. 3º, §3º da Lei nº 10.485, de 2002, art. 64 da Lei nº 9.430, de 1996 e arts. 30, 33 e 34 da Lei nº 10.833, de 2003 não são passíveis de enquadramento nas regras de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, uma vez que não se tratam de créditos passíveis de restituição ou ressarcimento, como expressamente diz o artigo.

Disse ainda, citando a Solução de Divergência Cosit nº 8, de 2007, que se o valor da retenção foi calculado corretamente não há pagamento indevido ou a maior.

Acrescentou que somente a partir da vigência da Medida Provisória nº 413, de 2008, alterada pela MP nº 425 do mesmo ano, e posteriormente convertida na Lei nº 11.727, de 2008, é que se abriu a possibilidade de restituição ou compensação do valor retido a título de PIS e Cofins que superasse o montante devido no encerramento do período de apuração. Até então, o saldo negativo retenção somente poderia ser deduzido das contribuições devidas nos períodos de apuração seguintes.

Cientificada do teor da decisão em 14/01/2010, em 12/02/2010, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 99/106, alegando em síntese que:

a) o pedido de restituição é decorrente das normas de retenção constantes dos §§3º e 4º do artigo 3º da Lei nº 10.485, de 2002, alterado pelo artigo 36 da Lei nº 10.865, de 2004; após o cálculo dos valores devidos da contribuição, apurou-se excesso de retenção, daí o surgimento de direito de crédito da contribuinte;

b) a possibilidade de restituição ou compensação do excesso de retenção da Cofins e do PIS prevista no art. 5º da Lei nº 11.727,

de 2008, resultado da conversão da MP nº 413 do mesmo ano, não se trata de introdução de direito novo aos contribuintes, mas de reconhecimento de um direito que já existia;

C) a Solução de Divergência Cosit nº 8, de 2007, dirige-se aos casos em que as retenções se deram por órgãos públicos, no contexto do art. 64 da Lei nº 9.430, de 1996, não se estendendo à situação da interessada, em que as retenções foram feitas no âmbito de regulação própria para o setor automotivo, conforme Lei nº 10.485, de 2002; para essas situações havia também soluções de consulta da Receita Federal (...) que confirmavam o direito à restituição ou compensação com outros tributos; a diferença de tratamento se justifica: no caso das retenções feitas por órgãos públicos há restrição expressa da legislação pertinente (o artigo 64 da Lei nº 9.430) determinando que os valores retidos somente pudessem ser compensados com tributos da mesma espécie. Inexiste tal obstáculo nas outras formas de retenção, não havendo motivo para negar direito à recuperação dos valores antecipados de PIS e Cofins que se revelavam indevidos.

Reitera, por fim, a legitimidade de seu procedimento e pleiteia o deferimento do pedido de restituição e a homologação das declarações de compensação.

A Delegacia de Julgamento em Campinas (SP), às fls. 146/151, proferiu a seguinte decisão, nos termos da ementa abaixo transcrita:

REGIME NÃO-CUMULATIVO. CONTRIBUIÇÃO RETIDA NA FONTE. SALDO NEGATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO.

Os valores correspondentes à Contribuição para a Cofins retidos na fonte somente podem ser utilizados como dedução do que for devido a título dessa contribuição.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme recurso de fls. 155 a 161, reproduzindo, na essência, as razões apresentadas por ocasião da impugnação.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Borges - Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

A recorrente sustenta que o seu direito creditório decorre do excesso de retenção na fonte apurados após o cálculo dos valores devidos da contribuição para a Cofins, conforme as normas de retenção constantes dos §§3º e 4º do artigo 3º da Lei nº 10.485, de 2002, alterado pelo artigo 36 da Lei nº 10.865, de 2004.

A decisão recorrida foi no sentido da impossibilidade da compensação ou restituição desses valores por falta de previsão legal.

Com efeito, não assiste razão à recorrente, como veremos.

Assim dispunham o citado artigo da Lei nº 10.485, de 2002, com a redação vigente à época:

Art. 3º As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores, relativamente às vendas dos produtos relacionados nos Anexos I e II desta Lei, ficam sujeitos à • incidência da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS às alíquotas de: (Redação dada pela Lei n'10.865, de 2004)

(...)

§ 3º Os pagamentos efetuados pela pessoa jurídica fabricante dos produtos relacionados no art. 1º desta Lei a pessoa jurídica fornecedora de autopeças, exceto pneumáticos e câmaras-de-ar, estão sujeitos à retenção na fonte da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

§ 4º O valor a ser retido na forma do § 3º deste artigo constitui antecipação das contribuições devidas pelas pessoas jurídicas fornecedoras e será determinado mediante a aplicação, sobre a importância a pagar, do percentual de 0,5% (cinco décimos por cento) para a contribuição para o PIS/PASEP e 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) para a COFINS. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

§ 5º Os valores retidos na quinzena deverão ser recolhidos ao Tesouro Nacional até o último dia útil da semana subsequente àquela quinzena em que tiver ocorrido o pagamento à pessoa jurídica fornecedora de autopeças. (Redação dada pela Lei nº 10.925, de 2004)

(...)

Ou seja, os valores retidos nas hipóteses da retrocitada lei seriam considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação as respectivas contribuições, podendo ser deduzidos, pelo contribuinte, das contribuições de mesma espécie, devidas relativamente a fatos geradores ocorridos a partir do mês de retenção.

É o que dispõe ainda a norma regulamentadora IN SRF nº 594, de 2005:

Art. 1º.

(...)

XI - autopeças relacionadas nos Anexos I e II da Lei nº 10.485, de 2002, e alterações posteriores.

(...)

Art. 45. Está sujeito à retenção na fonte da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins o pagamento referente à aquisição das autopeças de que trata o inciso XI do art. 1º, quando efetuado por pessoa jurídica fabricante:

I - de peças, componentes ou conjuntos destinados aos produtos de que trata o inciso IX do art. 1º; e

II - de produtos de que trata o inciso IX do art. 1º

(...)

Art. 46. Os valores retidos na forma do art. 45 constituem antecipação das contribuições devidas pela pessoa jurídica beneficiária dos pagamentos no encerramento do respectivo período de apuração.

§ 1º A pessoa jurídica beneficiária pode deduzir, do valor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins devidas, os valores retidos na forma do art. 45.

§ 2º A dedução de que trata o § 1º pode ser efetuada em relação às contribuições decorrentes de fatos geradores ocorridos a partir do mês da retenção.

Conforme se verifica a contribuição retida na fonte (PIS e Cofins), calculada conforme a hipótese acima prevista, é considerada como antecipação do devido, não se caracterizando como um pagamento indevido ou a maior de tributo, o qual daria ensejo à restituição ou compensação. Ocorrendo, portanto, um valor de retenção superior ao valor efetivamente devido pelo contribuinte, calculado ao final do período de apuração, entende-se que apenas se antecipou mais do que o valor devido no final de apuração.

Entretanto, a Medida Provisória nº 413, de 3 de janeiro de 2008 (convertida na Lei nº 11.727, de 2 de junho de 2008), em seu art. 5º, inovou por completo, estabelecendo um novo tratamento a ser dado aos excessos de retenção na fonte, nos seguintes termos:

“Art. 5º Os valores retidos na fonte a título da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, quando não for possível sua dedução dos valores a pagar das respectivas contribuições no

mês de apuração, poderão ser restituídos ou compensados com débitos relativos a outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria.

§ 1º Fica configurada a impossibilidade da dedução de que trata o caput quando o montante retido no mês exceder o valor da respectiva contribuição a pagar no mesmo mês.

§ 2º Para efeito da determinação do excesso de que trata o § 1º, considera-se contribuição a pagar no mês da retenção o valor da contribuição devida descontada dos créditos apurados naquele mês.

§ 3º A partir da publicação desta Medida Provisória, o saldo dos valores retidos na fonte a título da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, apurados em períodos anteriores, poderá também ser restituído ou compensado com débitos relativos a outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal Brasil, na forma a ser regulamentada pelo Poder Executivo.”(negritos nossos)

Sendo assim, a partir da publicação da MP nº413, de 2008, quando não for possível sua dedução dos valores a pagar a título de contribuição para o PIS/Pasep e de Cofins no mês de apuração, ou seja, quando o montante retido no mês exceder o valor da respectiva contribuição a pagar no mesmo mês, os valores retidos na fonte a título de contribuição para o PIS/Pasep e de Cofins poderão ser restituídos ou compensados com débitos relativos a outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria.

Anote-se que o citado dispositivo foi regulamentado pelo Decreto nº 6.662, de 25 de novembro de 2008, que no seu art. 2º dispõe:

(...)

Art. 2º A partir de 4 de janeiro de 2008, o saldo dos valores retidos na fonte a título da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS apurados em períodos anteriores poderá também ser restituído ou compensado com débitos relativos a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Desta feita, resta muito claro, que na época em que foi protocolado o pedido de restituição e transmitidas as DCOMPs tratadas no presente processo (26/04/2005) não era possível, em conformidade com a legislação acima transcrita (§§3º e 4º do artigo 3º da Lei nº 10.485, de 2002 e art. 46 da IN SRF nº 594, de 2005,), a restituição ou compensação tributária (nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 e alterações) dos possíveis saldos relativos aos valores retidos na fonte a título da Contribuição da Cofins.

Por fim, pelas razões acima expostas, encaminho meu voto no sentido de negar provimento ao recurso apresentado, mantendo-se a decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância.

É assim que voto.

Processo nº 10860.001434/2005-73
Acórdão n.º **3801-001.872**

S3-TE01
Fl. 173

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges

CÓPIA