



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

Processo n° 10980.726434/2011-61
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.392 – 3ª Turma Especial
Sessão de 16 de julho de 2014
Matéria CP: COTA DE PATROCÍNIO À ENTIDADE DESPORTIVA.
Recorrente POTENCIAL PETRÓLEO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2006 a 01/01/2008

LANÇAMENTO VÍCIOS NA CONSTITUIÇÃO. ERRO NA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL E TIPIFICAÇÃO DA PENALIDADE APLICADA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO REGULAR. REQUISITOS MATERIAIS E FORMAIS. RESPEITADOS. LEGISLAÇÃO ATENDIDA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para determinar a aplicação da multa do artigo 35, da Lei 8.212/91 na redação dada pelas leis 9.528/97 e 9.876/99 que estava em vigor na data da ocorrência do fato gerador, caso mais benéfica a recorrente, tudo a ser apurado no momento do pagamento parcelamento ou execução, ficando esta multa limitada a setenta e cinco por cento como estabelecido no artigo 35-A, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 11.941/2009. Vencido o Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima quanto à multa aplicada.

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima. -Presidente

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira. - Relator

Processo nº 10980.726434/2011-61
Acórdão n.º **2803-003.392**

S2-TE03
Fl. 173

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Natanael Vieira Santos, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Gustavo Vettorato.

CÓPIA

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP - DEBCAD 37.349.457-2, que objetiva o lançamento da contribuição social previdenciária, decorrente do pagamento de cota de patrocínio a entidade desportiva, que possui equipe de futebol profissional, conforme Relatório Fiscal do Processo Administrativo Fiscal – PAF, de fls. 11 a 14, com período de apuração de 09/2006 a 12/2007, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIFP, de fls. 19 e 20.

O sujeito passivo foi cientificado do lançamento, em 21/12/2011, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 03.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, petição com razões impugnatórias, acostada, as fls. 77 a 87, estando acompanhada dos documentos, de fls. 88 a 144.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 146.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 06-41.720 - 5ª, Turma DRJ/BHE, em 26/06/2013, fls. 148 a 156.

A impugnação foi considerada improcedente.

O contribuinte tomou conhecimento desse decisório, em 28/07/2013, conforme AR, de fls. 158.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 160 a 168, recebida, em 19/08/2013, desacompanhado de qualquer documento, onde se alega em síntese, o que abaixo segue.

Preliminar.

- que em meados de 2006/2007 a impugnante recebeu a oferta de ser patrocinadora de um clube de futebol, sendo induzida a erro por este, pois não sabia e não foi cientificada da necessidade de promover a retenção da contribuição sobre o valor do patrocínio, abocanhando o clube o valor total do patrocínio, tendo a empresa ciência que o desconhecimento da lei não a escusa de cumprir seu dever legal;
- que a recorrente demonstrou em sua defesa primitiva que o auto está cheio de falhas e irregularidades, havendo erro na capitulação legal do auto e dissonância com a realidade;
- que o auto no fundamento legais do débito traz legislação que nada tem a ver com a matéria, tais como: artigo 7, 1 e 2, da Lei 8.620/93 e art. 4º, §1º, da Lei 10.666/2003, que, respectivamente, tratam de

décimo - terceiro salário e contribuição social dos associados de cooperativas de trabalho;

- que é uma irresponsabilidade admitir a validade de auto de infração que não contenha requisitos mínimos de validade, pois patrocínio tem uma legislação específica nada tendo a ver com décimo - terceiro salário e contribuição social dos associados de cooperativas, sendo a recorrente obrigada a se defender de auto confuso e eivado de vícios, o que afeta seu exercício de ampla defesa e contraditório, pois a confusão nos dispositivos legais a impede de exercer a plenitude do direito de defesa;
- que o lançamento deve atender aos requisitos formais do artigo 142, do CTN, sendo nulo pela ausência ou inconsistência dos requisitos, conforme jurisprudência do Conselho e da Câmara Superior, não sabendo a recorrente do que se defender, pois os dispositivos legais citados não são relacionados como o patrocínio, não tendo a recorrente realizada retenção de décima terceira contribuição e foi considerada associada a cooperativa;
- que além de tudo que foi dito o auto equivoca-se ao exigir penalidade diferente da estipulada em lei, uma vez que a infração seria a do artigo 283, II, letra “m”, c/c o artigo 292, ambos, Decreto 3.048/99, estando viciada a base legal do auto, bem como não se coaduna com a previsão legal;
- que não pode o agente fiscal “despejar” um rol de legislação ao seu bel prazer, para fundamentar o auto, especialmente quando esta nada tem a ver com a atuação, haja vista que a atividade fiscal deve ser exercida com responsabilidade, de forma criteriosa, sob pena de nulidade, por violação ao princípio da estrita legalidade;
- que a atuação carece de validade, pois não permite ao contribuinte conhecer os dispositivos legais que a embasam, visando a produção de sua defesa, pois há verdadeira confusão e omissão nos dispositivos, inviabilizando a defesa, sendo nulo em razão dos graves erros;
- que deve ser reconhecida preliminarmente a nulidade absoluta da atuação, devidos ao erro insanável na tipificação em sua materialidade e na capitulação legal da punição, cita jurisprudência do antigo CC e do TJAP;
- Dos pedidos e requerimentos: a) reforma integral do acórdão de primeiro grau; b) preliminarmente que seja reconhecida a nulidade absoluta em razão dos vícios e erros materiais na capitulação legal da infração e da multa; c) sendo a correta capitulação da multa o artigo 283, II, letra “m”, c/c o artigo 292, ambos, Decreto 3.048/99, que sequer foram citados no auto; d) reconhecendo-se a INÉPCIA do auto de infração.

Processo nº 10980.726434/2011-61
Acórdão n.º **2803-003.392**

S2-TE03
Fl. 176

A autoridade preparadora reconheceu a tempestividade do recurso, fls. 170.

Os autos foram remetidos ao CARF/MF, despachos de fls. 170.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 23/01/2014, fls. 171, pelo Lote 3.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Preliminares.

A recorrente diz que entende que não pode alegar o desconhecimento da lei para deixar de cumprir com suas obrigações legais, tendo em vista que diz que foi ofertada a ela a possibilidade de ser patrocinadora de clube de futebol, aceitando de boa fé, mas sem saber da obrigação legal da retenção da cota de patrocínio, a qual o clube abocanhou de forma integral.

Desta feita, fica ultrapassada a questão da responsabilidade tributária, uma vez que o artigo 22, parágrafos 6º, 7º e 9º, da Lei 8.212/91 atribuem de forma expressa a empresa ou entidade que disponibiliza o recurso a obrigação da retenção.

Equivoca-se a recorrente o auto de infração não carrega e não contém as falhas de capitulação, que ela recorrente alega existirem.

Uma simples leitura do Fundamentos Legais do Débitos – FLD, de fls. 07 e 08, elucidam a questão.

O citado relatório é dividido em partes e cada parte traz a legislação do assunto ou rubrica a que se refere, e assim está ele dividido: na rubrica 041- ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR, ARRECADAR E COBRAR, e a subdivisão 041.02 - nesta parte do relatório estão discriminadas as normas que dão competência à RFB para promover as ações indicadas.

Na rubrica 218 CONTRIBUIÇÃO EMPRESARIAL DOS CLUBES DE FUTEBOL SOBRE RECURSOS DE PATROCÍNIO, PUBLICIDADE, ETC (PELA ENTIDADE PATROCINADORA/OUTROS) e sua subdivisão 218.03 – estão indicadas a normas que atribuem a responsabilidade tributária da retenção e seu percentual a empresa que disponibiliza o recurso ao clube de futebol.

Na situação acima fica demonstrado o dever da recorrente em promover a retenção e recolhimento da obrigação tributária principal, ou seja, a retenção, arrecadação e recolhimento da contribuição social previdenciária substitutiva.

Na rubrica 800 - PRAZO E OBRIGAÇÃO DE RECOLHIMENTO - EMPRESAS EM GERAL e sua subdivisão 800.10, onde a recorrente alega ocorrer a falha, vício, erro, incongruência e dissonância da capitulação legal do auto com a realidade, em verdade esta não ocorre e o motivo é muito simples.

Como o próprio título da rubrica informa e demonstra se está a falar das EMPRESAS EM GERAL ou seja, todo e qualquer tipo de empresa, pois todas essas tem o

dever de em determinado momento recolher a sua contribuição a Seguridade Social e no caso da recorrente em se falando de recolhimento a determinação legal está contida na alínea “b”, do inciso I, do artigo 30, da Lei 8.212/91. Aliás, como consta do parágrafo 9º, do artigo 22, da citada lei e que, também, consta do FLD ora debulhado, assim como as empresas e as entidades a elas equiparadas se organizam de diversas formas jurídicas consta da rubrica a obrigação das empresas em geral, pois o prazo e a obrigação de recolhimento é comum e geral a todas.

A legislação específica para o tipo de contribuição arrecada nestes autos de infração é a primeira da lista, não havendo irregularidade alguma na citação das demais determinações legais, ainda, que não voltadas especificamente a recorrente, pois a rubrica discrimina obrigação genérica de todas as empresas quanto ao prazo e obrigação de recolher, uma vez que a capitulação legal do dever de contribuir está descrito e determinado de forma inequívoca na rubrica anterior e denominada - 218 CONTRIBUIÇÃO EMPRESARIAL DOS CLUBES DE FUTEBOL SOBRE RECURSOS DE PATROCÍNIO, PUBLICIDADE, ETC (PELA ENTIDADE PATROCINADORA/OUTROS) e sua subdivisão 218.03 e que foi devidamente elucidada.

A referência ao décimo terceiro salário na citada rubrica 800 - PRAZO E OBRIGAÇÃO DE RECOLHIMENTO - EMPRESAS EM GERAL e sua subdivisão 800.10, advém do período fiscalizado, ou seja, 09/2006 a 12/2007, uma vez que esse período incorpora o décimo terceiro do ano de 2006, e por se tratar de obrigação geral da empresas e entidades equiparadas, também, faz parte da rubrica EMPRESAS EM GERAL, porém referindo-se, exclusivamente, ao prazo e obrigação de recolher e não a capitulação legal da contribuição.

A questão do décimo terceiro vem esclarecido no item (8) oito do Instruções para o Contribuinte – IPC, de fls. 09 e 10, veja a transcrição.

8 - Competência 13

A competência 13 (treze), quando existente, significa apuração de débito referente ao 13o. salário.

Assim sendo, a alegação de que o auto de infração contém vícios, falhas, incongruências na capitulação legal é dissonante da realidade e totalmente descabida e improcedente, pois como demonstrada acima a obrigação legal foi apontada de forma clara e objetiva e a citação da necessidade da observação do prazo e da obrigação de recolhimento das empresas em geral, ainda, que cite o décimo terceiro e outras rubricas, tais como os cooperados não interferem na capitulação do tributo a recolher, pois a obrigação principal tributária tem outro fundamento como demonstrado.

Todos os requisitos do artigo 142, da Lei 5.172/66 c/c o artigo 10, do Decreto 70.235/72 foram atendidos de forma clara, simples e objetiva, basta ver o que a seguir discrimino.

Art. 142 – da Lei 5.172/66.

- Ocorrência do fato gerador – contrato de patrocínio, fls. 32 a 43;
- Ocorrência do fato gerador – aditamento ao contrato, fls. 44 e 45;
- Ocorrência do fato gerador – cópia das folhas do livro Razão conta

MATRIZ e conta 30301010033 – PROPAGANDA, PUBLICIDADE E DIVULGAÇÃO – onde consta o patrocínio ao Clube Coritiba, fls. 47 a 49;

- Ocorrência do fato gerador – recibo emitidos pelo clube de futebol Coritiba, dando quitação da cota de patrocínio, fls. 50 a 56;
- Determinação da material tributável – Fundamento Legais do Débito rubrica 218 e 218.03, fls. 07;
- Cálculo do montante do tributo - Discriminativo de Débito - DD fls. 04 a 06, e Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, fls. 03;
- Determinação do sujeito passivo – todo o Auto de Infração e documentos comprobatórios que o acompanham;
- Penalidade aplicável – tendo em vista que a obrigação principal não foi adimplida a tempo e a forma foi aplicado - 602 - ACRÉSCIMOS LEGAIS – JUROS e 701 - FALTA DE PAGAMENTO, FALTA DE DECLARAÇÃO OU DECLARAÇÃO INEXATA;

Art. 10, do Decreto 70.235/72.

- Lavratura por servidor competente – Agente fiscal devidamente investido na função, folhas 03; 11 a 14; 18 a 20;
- Local de verificação da falta – Curitiba – PR, fls. 03; 11 a 14; 18 a 20;
- Qualificação do autuado - todo o Auto de Infração e documentos comprobatórios que o acompanham;
- Local, data e hora da lavratura – fls. 03;
- Descrição do fato – REFISC, de fls. 11 , item 3;
- Disposição legal infringida e penalidade aplicável - 218 CONTRIBUIÇÃO EMPRESARIAL DOS CLUBES DE FUTEBOL SOBRE RECURSOS DE PATROCÍNIO, PUBLICIDADE, ETC (PELA ENTIDADE PATROCINADORA/OUTROS) e sua subdivisão 218.03 e 602 - ACRÉSCIMOS LEGAIS – JUROS e 701 - FALTA DE PAGAMENTO, FALTA DE DECLARAÇÃO OU DECLARAÇÃO INEXATA, fls. 07;
- A determinação da exigência – Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 03;
- A intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias – item 1; 3; 4 , do Instruções para o Contribuinte – IPC, de fls. 09;

- Assinatura do autuante e indicação do cargo ou função e o número de matrícula - Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 03.

Verifica-se do que acima explanado que todos os requisitos legais exigidos para a validade do lançamento estão presentes no auto sob vergasta.

Deve-se observar, também, que o lançamento refere-se, exclusivamente, a contribuição previdenciária decorrente do patrocínio de clube de futebol, para as competências 09/2006 a 12/2006 e 01/2007 a 03/2007, conforme consta no Discriminativo de Débito – DD, de fls. 05 e 06.

Desta forma, não esta presente neste crédito nem a exigência de décimo terceiro, pois como esclarecido pode ou não ser existente e muito menos foi considerada a recorrente como associada a cooperativa, mas apenas e tão somente ficou demonstrado alhures no FLD na rubrica PRAZO E OBRIGAÇÃO DE RECOLHIMENTO - EMPRESAS EM GERAL, consta a legislação referente as obrigações de todas as empresas, porém a qualificação e capitulação do lançamento desta empresa está na rubrica 218 CONTRIBUIÇÃO EMPRESARIAL DOS CLUBES DE FUTEBOL SOBRE RECURSOS DE PATROCÍNIO, PUBLICIDADE, ETC (PELA ENTIDADE PATROCINADORA/OUTROS) e sua subdivisão 218.03, o que é muito clara, se a recorrente não entendeu, o que esclarecido no auto, a responsabilidade é toda da recorrente e não do fisco.

Quem, novamente, equivocou-se é a recorrente no presente lançamento está sendo exigido o tributo em espécie, ou seja, a contribuição previdenciária, isto é, a obrigação principal.

Ao se tratar de obrigação principal as penalidades cabíveis são determinadas e prescritas em lei. No caso em análise a lei como consta do Fundamentos Legais do Débitos – FLD rubricas 602 e 602.07 e 701 e 701.01 trazem todos os fundamentos da penalidade aplicada, juros e multa de ofício.

A legislação é invocada pela recorrente de forma equivocada, pois o artigo 283, inciso II, alínea “m” c/c o artigo 292, refere-se apenas a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória ou o chamado dever instrumental, nada tendo a ver com o tributo propriamente dito.

A agente fiscal como demonstrado e esclarecido não despejou ao seu bel prazer um rol de legislação e muito menos de legislação que não se coaduna com a infração, estando todas elas relacionadas ao lançamento, tendo exercido suas atribuições legais respeitando todas as normas sobre a matéria, agindo de forma responsável, criteriosa e desenvolvendo todos os princípios do artigo 37, *caput*, da CRFB/88 e respeitando as determinações do 142, da Lei 5.172/66 c/c o artigo 10, do Decreto 70.235/72.

Ausentes dos autos todos os vícios alegados pela recorrente, não vislumbro prejuízo a ampla defesa e ao contraditório, que está sendo exercido dentro do devido processo legal.

A jurisprudência suscitada pela recorrente não se aplica ao caso em análise, pois não há nos autos os vícios, falhas, defeitos, máculas e demais irregularidades apontadas.

No presente caso a decisão judicial, do TJAP não há similitude com o presente caso, pois na decisão judicial a legislação que embasou o lançamento foi revogada por legislação posterior, o que não é o caso do presente lançamento e, ainda, que fosse seria irrelevante, pois se aplica ao lançamento a legislação em vigor na data da ocorrência do fato gerador, ainda, que posteriormente modificada ou revogada, artigo 144, da Lei 5.172/66.

No tocante a multa de ofício de setenta e cinco por cento aplicada na maioria dos levantamentos a mesma não é adequada, uma vez que está foi introduzida pela MP 449/2008 e assim não pode ser aplicada para competências anteriores, ainda, que o lançamento se dê depois da edição da citada MP, em razão do artigo 144, da Lei 5.172/66.

O presente crédito foi constituído, em 20/12/2011, nesta ocasião já estava em vigor a Lei 11.941/2009, oriunda da conversão da MP 449/2008, ou seja, vigorava a multa de ofício de 75%, artigo 35 - A, da Lei 8.212/91, introduzido pelo diploma legal, anteriormente, citado.

Porém o presente crédito encerra contribuições do período de 09/2006 a 12/2007, Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, de fls. 19 e 20.

Desta forma, para o período de 09/2006 a 12/2007, nos termos do artigo 144, *caput*, da Lei 5.172/66 a regra a ser aplicada e a do artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, ou seja, a multa sobre a contribuição exigida variaria de 24% a 100% a depender da fase do processo administrativo.

Este deve ser o patamar de multa a ser aplicado, no período suscitado, salvo se a multa chegar a 80%, na fase de execução fiscal, ainda, que não citado o devedor, desde que não houvesse parcelamento, uma vez que nesta situação a multa do artigo 35 – A, da Lei 8.212/91 na redação da Lei 11.941/2009, passa a ser mais benéfica, hipótese que esta deve ser aplicada, nos termos do artigo 106, II, “c”, da Lei 5.172/66, tudo a depender da época do pagamento, parcelamento ou execução.

Assim com esses esclarecimentos afasto todas as alegações suscitadas pela recorrente, rejeitando todos os pedidos.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso, para no mérito dar-lhe provimento parcial para determinar a aplicação da multa do artigo 35, da Lei 8.212/91 na redação dada pelas leis 9.528/97 e 9.876/99 que estava em vigor na data da ocorrência do fato gerador, caso mais benéfica a recorrente, tudo a ser apurado no momento do pagamento parcelamento ou execução, ficando esta multa limitada a setenta e cinco por cento como estabelecido no artigo 35-A, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 11.941/2009.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.