

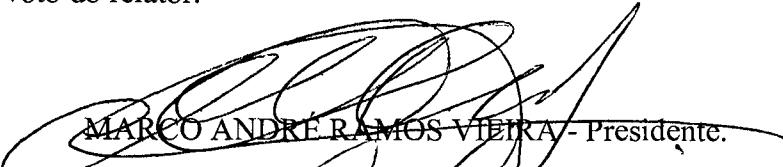


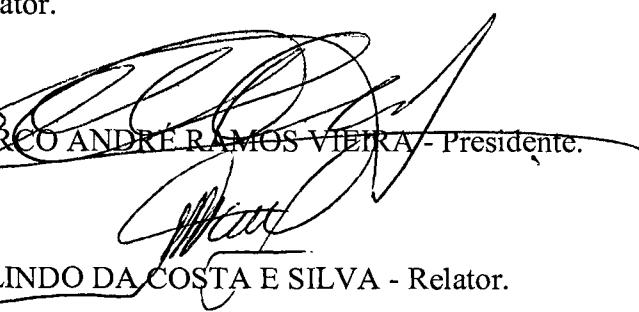
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO
3ª CÂMARA / 2ª TURMA ORDINÁRIA**

Processo nº 37311.001370/2006-64
Recurso nº 249.064
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 2302-00.072
Data 01 de dezembro de 2010
Recorrente CONFECCÕES ESPORTIVA DELL ERBA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLUÇÃO

RESOLVEM os membros da **3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária** da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, na forma do voto do relator.


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA - Presidente.


ARLINDO DA COSTA E SILVA - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Arlindo Costa e Silva, Manoel Coelho Arruda Júnior, Thiago Davila Melo Fernandes e Marco André Ramos Vieira (presidente).

RELATÓRIO

Período de apuração : janeiro/1995 a abril/2005.

Data da lavratura da Auto de Infração: 29/09/2005.

Data de Ciência do Auto de Infração : 29/09/2005.

Trata-se de auto de infração decorrente do descumprimento de obrigações acessórias previstas no art. 22, §9º da Lei n º 8.212/91 c/c art. 283, II, "m" do RPS, aprovado pelo Decreto n º 3.048/1999 lavrado em desfavor do recorrente, em virtude de ter repassado recursos a associações desportivas que mantêm equipe de futebol profissional, a título de patrocínio, publicidade e propaganda, deixando de reter para recolhimento o percentual de 5% da receita bruta, conforme destacado no relatório fiscal a fl. 05.

CFL - 83


1

Deixar a empresa ou entidade que repassar recursos à associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculo, de reter e recolher o percentual de 5% da receita bruta, inadmitida qualquer dedução.

Informa o auditor fiscal autuante que não constam autos de infração lavrados contra a sociedade anteriormente. Não houve circunstâncias agravantes ou atenuantes.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o autuado apresentou impugnação a fls. 21/28.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Jundiaí/SP lavrou Decisão-Notificação – DN a fls. 38/43, julgando procedente a autuação e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

O sujeito passivo foi cientificado da Decisão em 27/12/2005, conforme Aviso de Recebimento – AR a fl. 45.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 48/58, respaldando sua contrariedade em argumentação desenvolvida nos seguintes termos:

Alega inexistir obrigação de retenção sobre o valor das mercadorias encaminhadas a associações desportivas de equipe de futebol profissional. Aduz a Recorrente que fornece, a título de patrocínio, somente camisas e artigos desportivos e não recursos, razão pela qual não estaria subsumida à norma que estabelece a obrigação de retenção e repasse ao Instituto Nacional do Seguro Social de qualquer quantia.

Sustenta que, sob o aspecto material do tributo, somente haveria incidência e então, responsabilidade do patrocinador, se houvesse o repasse de recursos e não de mercadorias, considerando inclusive que a base de cálculo é a receita bruta recebida a título de patrocínio.

Argumenta que, tendo em vista ter havido repasse de produtos, e não de recursos financeiros, as associações patrocinadas com peças do vestuário não auferiram receita bruta proveniente da atividade exercida, logo, não haveria incidência da contribuição previdenciária em exame.

Argumenta que, nos termos do artigo 283, II, 'm' do RPS, o valor da multa originária do Auto de Infração ora em tela seria de R\$ 6.361,73 , e não de R\$ 11.017,50 , requerendo, por isso, a redução do valor da multa aplicada.

Pondera que a multa aplicada corresponde a valores superiores ao tributo que seria realmente exigido e que tal exigência consistiria em situação abusiva, extorsiva, expropriatória, além de confiscatória. Acrescenta que, por mais grave que seja o ilícito praticado, não se justificaria a fixação de uma penalidade que exproprie o sujeito passivo de parcela de seu patrimônio de forma desproporcional à infração.

Ao fim, requer a desconstituição da multa aplicada e a consequente extinção do crédito tributário, ou, alternativamente, a redução do valor da multa aplicada.

Contrarrazões a fls. 63/65.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

VOTO


Conselheiro ARLINDO DA COSTA E SILVA, Relator

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida em 27/12/2005, terça-feira, iniciando-se pois o decurso do prazo recursal na quarta-feira seguinte, diga-se, 28/12/2005. Havendo sido o recurso voluntário protocolado no dia 26 de janeiro de 2006, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso. Dele conheço.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DA DECADÊNCIA

Malgrado não tenha sido suscitada pelo recorrente, a condição intrínseca de matéria de ordem pública nos autoriza a examinar, *ex officio*, a questão relativa à fluência do prazo decadencial do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário objeto do vertente processo.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, em julgamento realizado em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, nos termos que se vos seguem:

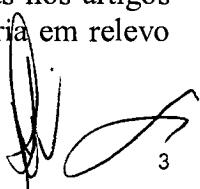
Súmula Vinculante nº 8 - "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Conforme estatuído no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 é de observância obrigatória tanto pelos órgãos do Poder Judiciário quanto pela Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la de imediato.

Constituição Federal de 1988

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Afastada por inconstitucionalidade a eficácia das normas inscritas nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, urgem serem seguidas as disposições relativas à matéria em relevo inscritas no Código Tributário Nacional – CTN e nas demais leis de regência.


3

O instituto da decadência no Direito Tributário, malgrado respeitadas posições em sentido diverso, encontra-se regulamentado no art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN, que reza *ipsis litteris*:

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A análise da subsunção do fato *in concreto* à norma de regência revela que, ao caso *sub examine*, opera-se a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN. Nessa condição, tendo sido o Auto de Infração lavrado em 29 de setembro de 2005, este apenas alcançaria as obrigações acessórias exigíveis a contar da competência dezembro/1999, inclusive, excluídas as relativas ao 13º salário desse mesmo ano.

Ocorre que, conforme descrito no Anexo ao Auto de Infração, a fls. 09/10, os fatos geradores que deram ensejo à lavratura da vertente autuação houveram por ocorrido nas competências de março/1997 a abril/2005, ou seja, abrangendo um período, em sua maior parte, ainda não alcançado pela decadência.

Nesse contexto, sendo o valor da penalidade imposta através do presente Auto de Infração único e indivisível, isto é, independente do número de infrações cometidas, bastando, para a sua caracterização e imputação, a ocorrência de uma única infração em período não acometido pela caducidade, há que se considerar que o reconhecimento da decadência acima delineada não implica o afastamento da imputação nem modificação no valor da multa aplicada, tampouco.

Roga-se atenção ao fato de que o reconhecimento da decadência parcial do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário não inquia de vício todo o processo. A declaração de caducidade acima aduzida apenas tem o condão de extirpar do lançamento tributário, tão somente, as obrigações atingidas pelo citado instituto de direito tributário uma vez que a ocorrência deste constitui-se causa extintiva do crédito tributário, nos termos do art. 156, V, in fine, do CTN, e não hipótese de nulidade do lançamento.

Dessarte, o eventual crédito tributário decorrente das obrigações relativas às competências atingidas pela decadência encontra-se extinto, e não nulo, sendo por aquele motivo, e não por este, excluído da abrangência do presente Auto de Infração.

2.2. DOS FATOS GERADORES.

4

Alega o Recorrente inexistir obrigação de retenção sobre o valor das mercadorias encaminhadas a associações desportivas de equipe de futebol profissional. Aduz ter havido no presente caso apenas o fornecimento, a título de patrocínio, de camisas e artigos desportivos e não de recursos, razão pela qual não estaria subsumida à norma que estabelece a obrigação de retenção e repasse ao Instituto Nacional do Seguro Social de qualquer quantia.

Sustenta que, sob o aspecto material do tributo, somente haveria incidência e então, responsabilidade do patrocinador, se houvesse o repasse de recursos e não de mercadorias, considerando inclusive que a base de cálculo é a receita bruta recebida a título de patrocínio. Argumenta por fim que, tendo em vista ter havido repasse de produtos, e não de recursos financeiros, as associações patrocinadas com peças do vestuário não auferiram receita bruta proveniente da atividade exercida, logo, não haveria incidência da contribuição previdenciária em exame.

As alegações acima postadas atraí ao exame do pleito a necessária qualificação da natureza dos recursos ofertados pelo Recorrente aos clubes de futebol em tela.

Tal qualificação se revela necessária na medida em que o art. 22, §6º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, estabelece como contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social, a cargo da associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional, cinco por cento da receita bruta decorrente de **qualquer forma de patrocínio**, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e de transmissão de espetáculos desportivos.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

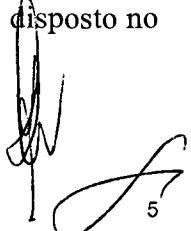
(...)

§6º A contribuição empresarial da associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional destinada à Seguridade Social, em substituição à prevista nos incisos I e II deste artigo, corresponde a cinco por cento da receita bruta, decorrente dos espetáculos desportivos de que participem em todo território nacional em qualquer modalidade desportiva, inclusive jogos internacionais, e de qualquer forma de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e de transmissão de espetáculos desportivos.
(Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528/97). (grifos nossos)

A lei de custeio da Seguridade Social estabeleceu como base de incidência da contribuição previdenciária em apreço a receita bruta, isto é, a renda, o montante arrecadado, quantia recebida, antes de deduzida qualquer despesa decorrente de qualquer forma de patrocínio, e não sobre patrocínio em dinheiro.

Muito embora o contribuinte, *in casu*, seja a associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional, a responsabilidade tributária pelo recolhimento da exação em apreço será, por força de lei, da empresa que fornecer os recursos em tela, a teor do disposto no §9º do art.22 do Diploma Legal em foco.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991



5

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

§9º No caso de a associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional receber recursos de empresa ou entidade, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculos, esta última ficará com a responsabilidade de reter e recolher o percentual de cinco por cento da receita bruta decorrente do evento, inadmitida qualquer dedução, no prazo estabelecido na alínea "b", inciso I, do art. 30 desta Lei. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Cumpre chamar a atenção ao fato que, na hipótese ora em estudo, a lei dispõe claramente que, no caso de a associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional receber **recursos** (e não unicamente dinheiro) de empresa, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculos, a contribuição previdenciária será de cinco por cento da receita bruta decorrente do evento.

A lei refere-se a recursos em seu sentido genérico, e não no sentido de recursos financeiros ou monetários, exclusivamente. Corrobora tal interpretação o fato de o suso transrito §6º eleger, como base de cálculo da contribuição previdenciária em destaque, a receita bruta decorrente de qualquer forma de patrocínio.

Dessarte, em seu sentido genérico, o termo “*recursos*” admite uma miríade de conotações, dentre elas as que abaixo se vos seguem, não significando única e necessariamente “dinheiro”.

recursos

[*Pl. de recurso.*]

S. m. pl.

1. Bens, haveres, posses.

V. recurso.

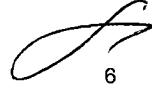
(Dicionário Aurélio Eletrônico)

recursos

s. m. pl. Haveres; meios pecuniários: o doente está sem recursos; faculdades; dotes. (Do lat. "recama")

(Dicionário Brasileiro Globo)

Nesse panorama, a receita bruta recebida pela associação desportiva que mantiver equipe de futebol profissional, mesmo consubstanciada na forma de utilidades, constitui base de cálculo da contribuição previdenciária estatuída nos termos do §6º do art. 22 da Lei nº 8.212/91, recaindo a responsabilidade pela retenção e recolhimento à empresa que fornecer os recursos ora tratados, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade ou propaganda.


6

Nesses termos, a não retenção e recolhimento constitui-se infração à legislação previdenciária, punível com a penalidade pecuniária prevista na alínea “m” do inciso II do art. 283 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99.

Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99.

Art. 205. A contribuição empresarial da associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional, destinada à seguridade social, em substituição às previstas no inciso I do caput do art. 201 e no art. 202, corresponde a cinco por cento da receita bruta decorrente dos espetáculos desportivos de que participe em todo território nacional, em qualquer modalidade desportiva, inclusive jogos internacionais, e de qualquer forma de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculos desportivos.

(...)

§3º Cabe à empresa ou entidade que repassar recursos a associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculos, a responsabilidade de reter e recolher, no prazo estabelecido na alínea "b" do inciso I do art. 216, o percentual de cinco por cento da receita bruta, inadmitida qualquer dedução.

(...)

§6º O não desconto ou a não retenção das contribuições a que se referem os §§1º e 3º sujeitará a entidade promotora do espetáculo, a empresa ou a entidade às penalidades previstas no art. 283.

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores: (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 2003)

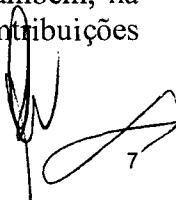
(...)

II- a partir de R\$ 6.361,73 (seis mil trezentos e sessenta e um reais e setenta e três centavos) nas seguintes infrações:

(...)

m) deixar a empresa ou entidade de reter e recolher a contribuição prevista no §3º do art. 205;

Associada ao presente auto de infração, a fiscalização procedeu, também, na mesma ação fiscal, ao lançamento, mediante a NFLD nº 35.806.630-1, das contribuições previdenciárias correspondentes aos mencionados 5% que deveriam ter sido retidos.



Verificou-se que, nos autos do Processo Administrativo relativo à NFLD referida no parágrafo anterior, o ora Recorrente ofereceu impugnação, elegendo ao debate e deliberação da Administração Tributária a improcedência das contribuições previdenciárias em realce. Nessas circunstâncias, o insucesso do sujeito passivo naquela demanda administrativa implicará a exigibilidade da penalidade ora aplicada. Na hipótese oposta, marcará a insubsistência deste auto de infração.

Sendo certo que o Processo Administrativo Fiscal correspondente à NFLD nº 35.806.630-1 encontra-se pendente de julgamento, em sede recursal, no âmbito deste CARF, almejando esquivarmos de decisões contraditórias, pautamos pela conversão do julgamento do mérito em diligência, até o desfecho final do PAF acima citado.

3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expostos, voto pela CONVERSÃO do julgamento em DILIGÊNCIA, até que se conclua, no âmbito administrativo, o julgamento do Processo Administrativo Fiscal relativo à NFLD nº 35.806.630-1 acima referida, devendo ser acostada aos presentes autos cópia da decisão definitiva em apreço.

Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a esse Colegiado deve ser conferida vistas ao Recorrente, para que, desejando, possa se manifestar no processo, no prazo normativo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2010


ARLINDO DA COSTA E SILVA - Relator