



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº 10070.000958/92-95
Recurso nº 144.652 Voluntário
Matéria IRPJ - Exs.: 1989 e 1991
Acórdão nº 108-09.650
Sessão de 26 de junho de 2008
Recorrente MPM PROPAGANDA S.A.
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -
IRPJ**

Exercício: 1989, 1991

CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS - DUTIBILIDADE

Correta a glosa de despesas operacionais, bem como de repasses de receitas a agências integrantes de *pool*, quando a contribuinte deixa de apresentar os elementos hábeis a comprová-la.

**PARTICIPAÇÃO DE EMPREGADOS NOS LUCROS -
DEDUTIBILIDADE**

A participação dos empregados no lucro da empresa é indedutível quando o critério de distribuição efetivamente adotado for discriminatório.

Preliminar Rejeitada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MPM PROPAGANDA S.A.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO de CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar argüida de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros João Francisco Bianco (Suplente Convocado) e Valéria Cabral Géo Verçoza, que davam provimento parcial ao recurso, para cancelar a glosa de despesas com publicidade.



MARIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente



CANDIDO RODRIGUES NEUBER

Relator

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, ARNAUD DA SILVA (Suplente Convocado) e IRINEU BIANCHI. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO e KAREM JUREIDINI DIAS.



Relatório

MPM PROPAGANDA S/A., recorre da decisão de primeira instância, fls. 504 a 512, proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de Fora – MG, assim relatada, *in verbis*:

"Registre-se preliminarmente que a competência para o julgamento desse processo foi estabelecida pela Portaria SRF nº 1.033, de 27 de agosto de 2002, publicada no DOU de 29/08/2002.

Trata-se de impugnação ao lançamento do imposto de renda pessoa jurídica - IRPJ. O total do crédito tributário exigido da contribuinte é de 644.956,37 UFIR. O auto de infração (fls. 3/10) foi lavrado pela Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro – RJ.

O autor da ação fiscal acusa a contribuinte de haver cometido os seguintes ilícitos tributários nos anos-calendários de 1988 e 1990:

a) custo não comprovado - não comprovação de valores lançados a título de "custo de publicidade faturada", referentes às notas-fiscais nºs 107.012, 107.013 e 107.106 a 107.111, emitidas pela própria contribuinte, no montante de Cr\$ 57.971.797,50;

b) passivo fictício - omissão de receita caracterizada pela não apresentação dos documentos fiscais comprobatórios de obrigações a pagar no valor de Cr\$ 2.016.317,75. Tampouco foi apresentado o documento de quitação dessas obrigações;

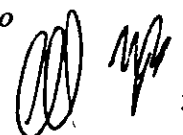
c) despesas não necessárias - glosa de despesas nas quantias de Cr\$ 31.023.734,73 (honorários repassados - veículos) e Cr\$ 15.756.522,00 (serviço prestado por The Mirage Oasis International Corp), consideradas como não necessárias à manutenção da fonte produtora, além de não ter sido provada a efetiva prestação dos serviços;

d) despesas indedutíveis - glosa da participação dos empregados no lucro, nos montantes de Cr\$ 77.018.055,00 e Cz\$74.596.891,00, contabilizados respectivamente nos exercícios de 1991 e 1989, tendo em vista que os critérios estabelecidos para a distribuição estão em desacordo com a legislação tributária.

Cientificada da autuação no dia 11 de maio de 1992, a interessada impugnou a exigência no dia 5 do mês subsequente (fls. 96/117) pedindo ao final seja julgado improcedente o lançamento, sob as seguintes alegações, em síntese:

a) inconstitucionalidade da cobrança de juros de mora equivalentes à TRD acima de 1% ao mês;

b) custo não comprovado - os valores das citadas notas-fiscais foram computados como receita no ano de 1990 e também como custo no



mesmo período. As notas-fiscais foram emitidas após a aprovação, pela Souza Cruz, da estimativa de custo do serviço contratado com a empresa Gianninoto Associates Inc. para atualização de embalagens de cigarros vendidos pela Souza Cruz, cliente da autuada. A impugnante apenas intermediou a operação, não tendo sido previsto o recebimento de qualquer honorário;

c) passivo fictício - a impugnante celebrou acordo de cooperação mútua com a empresa Grey Advertising Inc. para encaminhamento de clientes entre as signatárias. Pelo acordo, cada agência deveria pagar a outra um mínimo de 20% da comissão, honorários ou taxas que viesse a receber dos clientes encaminhados. O passivo de Cr\$ 2.016.317,75 representa a obrigação da autuada para com a empresa Grey Advertising Inc., em face do encaminhamento da cliente Stafford Miller Farmacêutica;

d) despesa não necessária - trata-se de prática muito comum no meio publicitário a colaboração mútua entre as agências, mormente em alguns trabalhos mais complexos. Nesses casos a agência líder repassa para outros colaboradores parte dos honorários recebidos, às vezes mediante comunicação informal ao cliente, às vezes com sua autorização expressa. Os valores glosados referem-se a serviços prestados pela impugnante em que houve colaboração das agências Publicitá (caso Petrobrás) e Artplan (casos Petrobrás e Telerj). Essa colaboração foi prestada de acordo com entendimentos verbais mantidos entre as agências em decorrência dos quais houve o repasse de parte dos honorários recebidos. No caso CEF, houve um pool liderado pela impugnante em que a própria cliente estabeleceu o percentual de repasse;

e) despesa não necessária - a Cia de Cigarros Souza Cruz, cliente da impugnante, autorizou-a a comprar de The Mirage Oasis International Corp. 40 horas de programação para exibição no programa Hollywood Rock in Concert, da Rede Bandeirantes de TV. Formalizada a operação, a impugnante emitiu nota-fiscal contra a compradora (fl. 229) onde foram incluídos o valor da aquisição (Cr\$ 15.756.522,00) e o montante dos honorários (Cr\$ 2.363.478,30). Declarações da Rede Bandeirantes e da Souza Cruz comprovam a efetiva prestação do serviço;

f) despesas indedutíveis - a impugnante, conforme assembleias gerais extraordinárias datadas de 29 de dezembro de 1998 e 21 de dezembro de 1990, resolveu conceder participação nos lucros aos empregados. O critério fixado foi o de beneficiar os empregados que mais contribuíram para a formação do lucro, de acordo com os cargos ocupados. Foram beneficiados funcionários de contrato em carteira de trabalho para exercerem funções de gerência ou supervisão. O art. 364, I, do RIR/80 exige que haja normas gerais aplicáveis, sem discriminação, a todos que se encontrem na mesma situação. A lei não impõe que a participação nos lucros beneficie a todos os empregados. Também não dispõe sobre o critério para a concessão da participação, dando à pessoa jurídica liberdade para atribuir percentuais diferentes aos empregados.



Na informação fiscal (fls. 247/257) a autoridade opina pela manutenção do lançamento.

Apreciada a impugnação, foi proferido o Acórdão DRJ/JFA nº 2.769, de 15 de janeiro de 2003 (fls. 304/312), que julgou parcialmente procedente o lançamento.

Examinando o recurso interposto pela interessada, a Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes considerou nula a decisão de primeira instância (fls. 457/470), tendo em vista que a contribuinte não havia sido intimada a se manifestar sobre o resultado da diligência solicitada pela DRJ/RJO (fls. 259/261 e fls. 300/301), bem assim porque a DRJ/JFA, em seu Acórdão, também não se pronunciou sobre o resultado da mesma diligência.

Intimada do resultado da mencionada diligência (fl. 474), a interessada aditou novas razões a sua impugnação (fls. 475/496), em síntese:

a) o autor da diligência reconheceu a efetividade do pagamento a The Mirage Oasis International Corp., no valor de Cr\$ 15.756.522,00, passando a questionar somente a necessidade da despesa. Por sua vez o Acórdão proferido pela DRJ/JFA, considerou necessária a despesa, mas manteve a sua glosa sob o argumento de que a despesa não foi comprovada;

b) em relação à glosa de custos não comprovados, no montante de Cr\$ 57.971.797,50, o relator do acórdão anulado não atentou para as estimativas de produção (fls. 135/142), onde estão discriminadas as parcelas referentes a encargos tributários, os quais não chegaram a ocorrer, pois não coube à contribuinte fazer o pagamento à empresa estrangeira;

c) não foi posta em dúvida pela autoridade lançadora a efetividade dos repasses a outras agências de publicidade, no total de Cr\$ 31.023.734,73, mas apenas a necessidade dessa despesa."

Nova decisão de primeira instância, fls. 504 a 512, julgou o lançamento tributário procedente em parte, tendo excluído da exigência as verbas autuadas a título de "passivo fictício"; e "despesa não necessárias – serviços prestados por The Mirage Oásis International Corp."

A decisão de primeira instância manteve a tributação sobre as verbas autuadas a título de:

- "custo não comprovado, no montante de Cr\$ 57.971.797,50", sob o fundamento de que não restou perfeitamente demonstrada a vinculação entre o contrato de fls. 34/37 e as notas fiscais de fls. 23/30;

- "despesa não necessária – honorários repassados, no montante de Cr\$ 31.023.734,7394", ao argumento de que permanece sem comprovação a efetividade da despesa;

- “despesas indedutíveis – participações de empregados no lucro da empresa, nos montantes de Cr\$ 77.018.055,00 e Cz\$ 74.596.891,00”, nos anos-calendário de 1990 e 1988, respectivamente, em virtude do entendimento de que a participação dos empregados no lucro da empresa se deu de forma discriminatória, sem observância dos critérios de dedutibilidade estabelecido na legislação do IRPJ.

Cientificada desta decisão em 21/09/2007, segundo “Termo de Ciência e Recebimento de Intimação” de fls. 517, irressignada a contribuinte interpôs recurso voluntário em 19/10/2007, fls. 519 a 540. Em síntese repetiu os argumentos da impugnação. Aduziu, em resumo.

- Serviços prestados por *Gianninoto Associates Inc.* à Cia. de Cigarros Souza Cruz, no valor de Cr\$ 57.971.797,50:

- o registro do referido valor na contabilidade da recorrente decorreu de atuação como mera intermediária entre a Cia. de Cigarros Souza Cruz, sua cliente, e a *Gianninoto Associates Inc.*; a contratação verbal é prática usual no mercado publicitário autorizado pelo art. 7º do Decreto nº 57.690/66, que regulamentou a Lei nº 4.680/65; aprovada as estimativas de custos pela tomadora dos serviços e nada tendo sido cobrado pela intermediação a recorrente contabilizou o citado valor como receita e, em contrapartida, como custo de publicidade; inexistindo rotinas que permitisse à recorrente, na condição de mera intermediária, efetuar remessa ao exterior seguiu orientação do Banco Central no sentido de que a própria tomadora dos serviços efetuasse a remessa dos Cr\$ 37.717.500,00, à cotação do dólar norte-americano no valor de Cr\$ 234,28, no dia 22/03/1991, que resultou nos US\$ 161.000,00; o relator do acórdão recorrido ao afirmar que o valor de Cr\$ 57.971.797,50 corresponde a US\$ 378.275,22, muito superior ao US\$ 161.000,00, não atentou para a discriminação encontrada nas Estimativas de Produção de fls. 135/142, nem para a natureza de cada uma das parcelas que compõem os totais lançados, das quais deveria considerar apenas as relativas a “desenvolvimento de embalagens” pois as demais referir-se-iam a reembolso de encargos tributários que não chegaram a ocorrer, visto que não coube à recorrente remeter aqueles valores para beneficiária estrangeira, desse modo estão esclarecidos os motivos por que a recorrente emitiu as notas fiscais glosadas no total de Cr\$ 57.971.797,50 e, simultaneamente, considerou como custos os mesmos valores, sem ter havido entrada, nem saída dos seus recursos em qualquer momento; o colegiado recorrido desconsiderou os esclarecimentos prestados pela outrora impugnante e abstraiu por completo da declaração da Cia. de Cigarros Souza Cruz de fls. 143, fazendo pouco da norma do § 2º do artigo 678 do RIR/80, sobre o que não se manifestaram, ensejando, assim, a declaração de nulidade da decisão, ou seja, ou a autoridade julgadora comprova a falsidade dos esclarecimentos prestados pela impugnante ou os fatos narrados são verdadeiros, impondo-se o provimento do recurso nesta parte;

- Repasses de Honorários de outras Agências, no valor de Cr\$ 31.023.734,73:

- é notória e corriqueira no meio publicitário a ação conjunta de agências; a agência líder coordena os trabalhos recorrendo às demais em razão de suas experiências específicas às quais repassa parte dos honorários recebidos com base nos critérios estabelecidos e contrato de rateio de honorários firmados entre elas, ou nos percentuais atribuídos a cada uma por determinação do cliente; parte dos honorários recebidos da PETROBRAS foi repassada às agências Artplan, ALMAP e DPZ, nos valores indicados às fls. 45, segundo pactuado no contrato de fls.46/47; bem como à Publicitá e CBBA/Prospég, que colaboraram na execução



dos serviços, revelando-se inverídica a afirmação do relator do acórdão recorrido de que permanece sem comprovação a efetividade da despesa, tratando-se de omissão na apreciação das provas que enseja a declaração de nulidade do acórdão recorrido; na segunda hipótese a CEF foi atendida por um *pool* de agências lideradas pela recorrente às quais repassou valores nos percentuais definidos pela CEF, a teor dos documentos dr fls. 219/221; embora o primeiro dos documentos citados refira-se a honorários do ano de 1989, o mesmo não ocorre quanto aos demais, especialmente o de fls. 221, no qual o critério de rateio é estabelecido por prazo indeterminado; em nenhuma das situações houve dúvidas quanto à efetividade daqueles repasses ou à identificação dos beneficiários;

- Despesas de Participações dos Empregados no Lucro da Recorrente.

- no primeiro acórdão da DRJ/Juiz de Fora, que foi anulado, o relator havia expressado entendimento no sentido da legitimidade da referida despesa, entretanto, no acórdão ora recorrido, de maneira absolutamente contraditória, embora tenha reconhecido que o critério adotado pela recorrente, em tese, não é contraditório, mas mudou sua convicção; é fato incontroverso que o critério de distribuição de lucros adotado pela recorrente atende, em tese, os requisitos de dedutibilidade previstos no art. 58, do Decreto-lei nº 1.598/77 e no Parecer Normativo nº 99/78; não apenas em tese, mas na prática e de fato também o são, não podendo se supor que supervisores de atendimento e gerentes de produção gráfica tenha contribuído para a formação dos lucros da empresa na mesma proporção que empregados executivos, que assumem maiores responsabilidades na condução dos negócios da sociedade, inexistindo uma formula matemática absolutamente objetiva para justificar o quanto de lucro líquido deveria ser facultativamente atribuído aos empregados e quanto dessa fatia caberia a cada cargo; essa atribuição é dos sócios da pessoa jurídica que levam em consideração suas experiências na administração da sociedade e suas percepções da realidade e do desempenho dos integrantes de cada cargo; logo o critério utilizado não é discriminatório porque beneficiam por igual todos os empregados que se encontravam em situações equivalentes, sendo referida despesa dedutível, não tendo a fiscalização trazido aos autos provas em contrário.

Alfim pede seja o presente recurso conhecido e provido, exonerando-a da improcedente exigência ou, caso se entenda inaplicável à espécie o comando inserto no art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, seja declarado nulo o acórdão recorrido, pelos motivos suscitados nos subitens 5.11, "i" e 6.3.2 desta petição, restituindo-se novamente os autos à repartição de origem para que outra decisão seja prolatada, na boa e devida forma.

É o relatório.



Voto

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais e regimentais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

Preliminar

A contribuinte suscitou preliminar de nulidade da decisão de primeira instância em duas passagens de seu recurso, nos subitens 5.11, "i" e 6.3.2, caso o litígio não fosse decidido favoravelmente ao seu pleito, ao evocar as disposições do art. 59, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, ou seja, partiu de dois pressupostos: o primeiro, de que a decisão *a quo* estivesse eivada de nulidade e; o segundo, de que a decisão deste acórdão ser-lhe-ia favorável no mérito, circunstância em que não seria necessário declarar a nulidade da decisão recorrida.

A nulidade evocada no subitem 5.11, "i", do recurso ocorreu sob a justificativa de que tanto a autoridade lançadora quanto a autoridade julgadora ignoraram as disposições do § 2º, do art. 678 do RIR/80, correspondente ao § 1º, do art. 845, do RIR/99, segundo as quais os esclarecimentos prestados somente podem ser ignorados pelos lançadores contra seguro elemento de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão, argumento este expendido sob a justificativa de que foram desconsiderados esclarecimentos prestados pela recorrente e uma declaração da Cia. de Cigarros Souza Cruz, de fls. 145.

A questão dos esclarecimentos prestados pela recorrente e a declaração da Cia. de Cigarros Souza Cruz, referem-se à glosa de custos não comprovados relativos a serviços prestados por *Gianninoto Associates Inc.*

Na apreciação das provas, dos esclarecimentos prestados e das razões de defesa a autoridade julgadora forma livremente a sua convicção, art. 29 do Decreto nº 70.235/72, além de que a decisão deve ser adequadamente fundamentada.

O julgador não está obrigado a aceitar todos os documentos e argumentos de defesa e nem a se manifestar sobre todos os argumentos da contribuinte, mas sim apresentar uma motivação norteadora da solução do litígio.

Isto ocorreu no presente caso. A decisão recorrida apreciou em profundidade todos os argumentos de defesa relevantes. Na verdade, a contribuinte evoca a nulidade da decisão recorrida pelo fato de seus argumentos, neste tópico, não terem sido aceitos.

Quanto ao subitem 6.3.2. também não vislumbrei a ocorrência de qualquer omissão que pudesse sugerir a nulidade evocada, segundo a recorrente, sob a alegação de omissão na apreciação de provas, em virtude de não ter sido aceito como hábeis a comprovar repasse de honorários os ditos contratos de fls 46 e 47. O acolhimento ou não dos chamados contratos é questão de mérito e a não aceitação das suas disposições não se traduz em omissão que possa ensejar nulidade da decisão recorrida.

Por estas razões rejeito ao preliminar suscitada.

Enfrento o mérito.

- Serviços prestados por *Gianninoto Associates Inc.* à Cia. de Cigarros Souza Cruz, no valor de Cr\$ 57.971.797,50

Refere-se ao item 1 (um) do auto de infração.

A contribuinte reconheceu receitas de prestação de serviços faturados à Cia. de Cigarros Souza Cruz, segundo notas fiscais faturas nºs. 107.012; 107.013; 107.106; 107.107; 107.108; 107.109. 107.110; 107.111, fls. 23 a 30, emitidas nos dias 17 e 18/12/1990, no montante de Cr\$ 57.971.797,50 e apropriou contabilmente o mesmo valor como “custos de publicidade faturada”, porém, apesar de intimada duas vezes, deixou de apresentar comprovantes dos referidos custos seja em qualquer fase processual.

A sua defesa consiste em afirmar, principalmente, que funcionou apenas como mera intermediária entre a Cia. de Cigarros Souza Cruz e a empresa norte-americana prestadora dos serviços de desenvolvimento de embalagens de cigarros, a *Gianninoto Associates Inc.*; que não recebeu nenhuma remuneração por este serviço; que inexistia rotinas cambiais que lhe possibilitasse remeter o pagamento ao exterior, o qual por alegada orientação do BACEN foi contratado e remetido pela própria Cia. de Cigarros Souza Cruz, com base em um contrato assinado no mês de abril do ano seguinte, entre a Cia. de Cigarros Souza Cruz e a *Gianninoto Associates Inc.*, fls. 31 a 37.

A irregularidade de natureza fiscal foi estampada no auto de infração, fls. 9 (nove) e no “Termo de Verificação Fiscal”, fls. 19, com bastante clareza.

Com efeito, a recorrente emitiu as referidas notas fiscais faturas para acobertar a escrituração de receitas de prestação de serviços e contabilizou custos no mesmo valor sem nenhum comprovante que dessem suporte à sua escrituração, situação que permanece inalterada até o presente momento. É de se observar que a emissão das referidas notas fiscais faturas que acobertaram a escrituração de receitas na autuada propiciaram a contabilização de custos de idêntico valor no ano calendário de 1990, ano de suas emissões, na tomadora dos serviços a Cia. de Cigarros Souza Cruz.

Existem normas contábeis nacionais e internacionais e normas fiscais, capituladas no auto de infração, que disciplinam a escrituração comercial e fiscal dos contribuintes. As escriturações comercial e fiscal da recorrente devem refletir os negócios escriturados integralmente, tais como efetivamente ocorreram e, no caso, a contribuinte se defende afirmando que os negócios contabilizados não ocorreram como foram escriturados, mas de forma diversa e insiste que as autoridades julgadoras acreditem que ocorreram como ela alega e não como estão escriturados e documentados.

Da análise dos “esclarecimentos” prestados pela Cia. de Cigarros Souza Cruz, no documento de fls. 22, constante também às fls. 143, bem como dos documentos de fls. 135 a 142, denominados “estimativas de produção”, verifica-se que os argumentos de defesa encontram-se dissonantes entre os procedimentos contábeis adotados pela recorrente e com as provas por ela própria carreada aos autos, a saber:



- as notas fiscais faturas referidas foram emitidas e apropriadas como receitas e custos na recorrente no ano de 1990;

- o contrato entre a Cia. de Cigarros Souza Cruz e a *Gianninoto Associates Inc.*, fls. 31 a 33, traduzido para o vernáculo nacional às fls. 34 a 37, foi assinado em 22 de abril de 1991 especificando serviços a serem prestados no futuro, após a sua assinatura, como exemplo a “cláusula 2.a”: “..., o projeto deverá ser enviado para aprovação no período de 20 dias contados da data do seu recebimento.”, fls. 34 *in fine*; “cláusula 2.c”: “... a arte final deve ser entregue dentro de 60 dias da assinatura deste Contrato.”, fls. 35; “cláusula 4”: “*Gianninoto* finalizará e entregará as novas embalagens (maços) dentro de 60 dias da assinatura deste Contrato.”; “cláusula 9”: “O presente contrato substitui e revoga todos os entendimentos anteriores havidos entre as partes, sejam eles escritos ou verbais.”, indica que houveram outros contratos escritos ou verbais entre *Gianninoto* e Cia. de Cigarros Souza Cruz;

- os “esclarecimentos” prestados pela Cia. de Cigarros Souza Cruz, no documento de fls. 22, informa que estava em continuidade o processo de atualização de suas embalagens e que a autuada prestou serviços de pesquisas e escolha do escritório de *desing* da *Gianninoto*; “Os serviços contratos junto à ‘*Gianninoto Associates*’ foram realizados e deram origem a diversas embalagens que foram ou estão sendo submetidas a testes de preferência junto a consumidores.” e que a contratação desses serviços foi feita pela autuada em 1990, ou seja, a autuada efetivamente prestou serviços à Cia. de Cigarros Souza Cruz, no ano de 1990, consistentes em pesquisa e escolha do escritório de *desing* e de testes de preferência e escolha de embalagens junto a consumidores, daí deduz-se que o processo de atualização de embalagens era contínuo, com etapas prévias desenvolvidas no país pela autuada e etapas desenvolvidas no exterior pelo escritório de *desing*, seguida de nova etapa no país de pesquisa junto a consumidores, antes de 1990, no ano de 1990, no ano de 1991, e que o contrato de abril de 1991 revogou contratos anteriores, daí concluindo-se que a autuada no ano de 1990 efetivamente prestou serviços à Cia. de Cigarros Souza Cruz que não os referidos no contrato de abril de 1991, não tendo a recorrente logrado comprovar suas alegações de não ter prestados os serviços que faturou à Cia. de Cigarros Souza Cruz.

Realmente, a autoridade julgadora de primeira instância decidiu acertadamente ao consignar entre suas razões de decidir que não restou demonstrada a vinculação entre o contrato de fls. 34 a 37 e as notas fiscais faturas de fls. 23 a 30.

Conclui-se que a recorrente deixou de apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse a efetividade dos custos glosados neste item, que pudessem justificar a sua dedutibilidade.

Nego provimento ao recurso nesta parte.

- Repasses de Honorários de outras Agências, no valor de Cr\$ 31.023.734,73

Neste item a fiscalização solicitou a comprovação das operações de repasse de honorários as diversas agências de publicidade e propaganda, que reduziu sua receita operacional no montante de Cr\$ 61.345.452,94.

Deste total a contribuinte apresentou contratos e comprovantes de repasses firmados entre ela, clientes e agências integrantes de *pools*, porém deixou de apresentar documentação hábil e idônea que respaldassem repasses no montante de Cr\$ 31.023.734,73.



Apresentou apenas “acordos internos” firmados entre a autuada e outras agências, porém sem justificar a necessidade de se efetuar referidos repasses e nem comprovou a efetividade da prestação de serviços que teriam sido realizados pelas outras agências, como se vê do item 3 do “Termo de Verificação Fiscal”, fls. 20.

A defesa da recorrente consiste apenas em alegações, na essência, de que: é notória e prática corriqueira no meio publicitário a agência líder coordenar os trabalhos de outras agências em *pool*; geralmente mediante contatos telefônicos, consultas ou reuniões para colher sugestões e opiniões verbais sobre estratégias ou avaliação crítica das etapas realizadas, o que não comportaria materialização em relatórios burocráticos tidos como impossíveis e incompatíveis com esse ramo de negócios; a qualificação de despesas desnecessárias atribuída pelo fisco revelaria desconhecimento do funcionamento das empresas dedicadas à atividade econômica da autuada;

Não se questiona, no presente caso, a operacionalidade dos negócios realizados pela autuada e suas parceiras. Mas é indeclinável que todos os valores contabilizados como redução de receitas por repasses, ou de custos ou despesas devem ser acobertados com documentação hábil e idônea que comprove a efetividade e a necessidade dos serviços contratados. No caso, a parcela de repasses que a autuada comprovou foi aceita pelo fisco e não constou da autuação. Já o montante glosado, ora discutido, permanece sem comprovação. O “contrato” de fls. 46/47, na verdade uma rotina operacional administrativa, bem como a planilha ou relação de fls. 45, se fazem desacompanhados dos respectivos contratos com os clientes; não especificam valores contratados com os cliente; quanto e quando foi repassado a cada uma das agências deles participantes; comprovantes de recebimento da remuneração; comprovantes de pagamentos dos repasses; a forma como foram efetuados os pagamentos, dentre outras comprovações possíveis.

Destarte, conclui-se procedente a glosa fiscal neste item.

- Despesas de Participações dos Empregados no Lucro da Recorrente

Refere-se a glosa de despesas de participações de empregados no lucro da empresa, nos montantes de Cr\$ 77.018.055,00 e Cz\$ 74.596.891,00, nos anos-calendário de 1990 e 1988.

O fisco considerou que o critério de distribuição, através de comunicações internas, com base nos cargos ocupados pelos empregados que mais contribuíram para a formação do lucro da empresa, utilizando-se de percentuais diferentes para cada função e não contemplando todos os empregados, não satisfaz as condições de dedutibilidade previstas na legislação tributária, artigos 154, 157, 364, inciso I e 387, inciso I, do RIR/80.

A defesa da recorrente consiste, em substância, na assertiva de o critério utilizado atende os requisitos da legislação fiscal, não apenas “em tese” como alega ter o fisco considerado, mas também na prática e de fato seriam consentâneo com a legislação fiscal; inexistente fórmula matemática absolutamente objetiva para justificar o quanto do lucro deveria ser facultativamente distribuído aos empregados e o quanto dessa fatia caberia a cada cargo, cuja determinação seria privativa dos sócios da pessoa jurídica com base nas suas experiências na administração da sociedade e suas percepções da realidade e do desempenho dos integrantes de cada cargo, não se tratando de critério discriminatório.

Os documentos de fls. 52 a 55 e 287 e 288 indicam percentuais e valores de participação dos empregados nos lucros dos anos de 1988 e 1990, distintos por cargos ocupados pelos empregados, sem nenhuma comprovação da contribuição de cada empregado beneficiário na formação dos lucros da empresa, tratando-se de um critério absolutamente discriminatório e sem comprovação de que tivesse beneficiado igualmente todos os funcionários, não satisfazendo, assim, os critérios de dedutibilidade previsto na legislação do IRPJ.

A empresa por critérios gerenciais e de sua conveniência é livre para atribuir percentuais e valores de participação dos empregados nos lucros, como entender mais conveniente, inclusive beneficiando apenas os empregados que julgar mais merecedores. Entretanto, o critério que lhe pareça mais justo e conveniente se não atender aos requisitos e condições de dedutibilidade previsto na legislação fiscal são indedutíveis e os valores distribuídos devem ser computados na determinação do Lucro Real mediante adição.

Nego provimento ao recurso também em relação a este item.

CONCLUSÃO

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões-DF, em 26 de junho de 2008.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER