



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

Processo nº	10680.019988/2007-15
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	3402-002.314 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	29 de janeiro de 2014
Matéria	COFINS/PIS - FALTA DE RECOLHIMENTO - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÕES
Recorrente	ACME FÁBRICA DE IDÉIAS LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

COFINS/PIS - BASE DE CÁLCULO - AGÊNCIA DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE - CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO PRÓPRIOS - RECEITA DE TERCEIROS - EXCLUSÃO - VALORES RECEBIDOS E DEVIDOS PELOS ANUNCIANTES AOS VEÍCULOS DE DIVULGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 2º DA LEI Nº 9.718/98 - PRECEDENTES DO CC.

Ao utilizar o pronome possessivo “seu” para se referir ao “faturamento” da pessoa jurídica tributada pelo PIS e pela COFINS, o art. 2º da Lei nº 9718/98 indica que a base de calculo inerente à hipótese de incidência estabelecida pela lei, é exclusivamente o “faturamento próprio” da pessoa jurídica, o que de plano exclui da referida base de cálculo das referidas contribuições, quaisquer outras incidências sobre faturamentos de terceiros. Assim embora recebidos pelas agências de propaganda e incluídos em suas notas fiscais, os valores devidos pelos anunciantes aos veículos de divulgação não são conceituados como receitas próprias da agência e, consequentemente, não integram a base de cálculo da Cofins e do PIS, sendo irrelevante o posterior reconhecimento da possibilidade de exclusão da base de cálculo das contribuições, pela legislação superveniente (art. 13 e 18 da Lei nº 10.925/04).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, deu-se provimento ao recurso nos termos do voto do relator.

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), Silvia de Brito Oliveira, Raquel Motta Brandão Minatel (Substituta) e João Carlos Cassuli Júnior. Ausente, justificadamente, Francisco Maurício R de Albuquerque Silva e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 396/408) contra o v. Acórdão DRJ/BHE nº 02-25.079 de 11/01/10 (fls. 266/275) exarado pela 1ª Turma da DRJ do Belo Horizonte - MG que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar “improcedentes” as impugnações aos lançamentos originais no valor total de R\$ 102.641,57 relativos a Contribuições de COFINS (MPF nº 0610100/00772/07 - fls. 09/15; COFINS R\$ 35.363,20; juros R\$ 22.481,88; Multa 75% R\$ 26.522,35) e para o PIS (MPF nº 0610100/00772/07 - fls. 25/31; PIS R\$ 7.659,87; Juros R\$ 4.869,42; Multa 75% R\$ 5.744,85), notificados em 12/12/07 (fls. 09 e 25), que acusaram a ora Recorrente de “falta/insuficiência de recolhimento” das contribuições no período de 31/01/03 a 31/12/03, conforme explicitado no TVF (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) nos seguintes termos:

“No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, em cumprimento ao que consta do MPF Fiscalização nº 06.1.01.00-2007-00772 de fl. 01, foi lavrado Termo de Início da Ação Fiscal cuja ciência ao contribuinte foi dada em 21 de setembro de 2007. Nessa mesma data, intimamos a empresa acima qualificada a apresentar livros contábeis e fiscais referentes ao ano-calendário fiscalizado - janeiro de 2003 a dezembro de 2003, atos constitutivos e alterações, balancetes, ações judiciais e demais documentos relacionados no referido Termo. Examinada a documentação apresentada pelo contribuinte, constatamos o que segue:

1. No período fiscalizado, a empresa tinha como objeto social a prestação de serviços de editoração, elaboração de projetos, planejamento e pesquisa, diagramação, composição gráfica, comunicação social, propaganda e publicidade e optou pelo recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ - pelo lucro presumido.

2. A ação fiscal foi iniciada em 21 de setembro de 2007, tendo

Documento assinado digitalmente o Termo de Início da Ação Fiscal enviado à residência do Autenticado digitalmente em 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

sócio responsável pela empresa conforme cadastro neste órgão, Sr. Samuel Karlo Fontes Cenizio, CPF 852.037.856-00, residente na Rua Portugal, 140, Santa Cruz Industrial, Contagem/MG, CEP 32340-590 com cópia para a sócia Sra. Ernestina Célia Fontes Cenizio, residente na Rua Apucarana, 331, apto 201, Ouro Preto, Belo Horizonte/MG, CEP 31310-520 já que a empresa encontrava-se em endereço incerto, conforme pudemos apurar em diligência efetuada no endereço cadastral da empresa.

Em tal ocasião, pudemos apurar que no endereço cadastrado pela empresa junto a este órgão encontrava-se estabelecida a empresa Fly - Centro de Lazer e Recreação Ltda., CNPJ 03.70.967/0001-79, conforme Termo de Constatação Fiscal anexo.

3. Em sua resposta ao Termo de Início da Ação Fiscal, datada de 08 de outubro de 2007 (fl. 65), a empresa informou que estava com as atividades paralisadas desde o mês de junho de 2004.

4. No intuito de verificar a situação da empresa em relação ao recolhimento das contribuições federais - COFINS e PIS - analisamos a sua escrituração contábil – livros Diário e Registro de Serviços Prestados, as DCTFs entregues no período e os pagamentos efetuados pela empresa conforme informação coletada nos nossos sistemas. Adicionalmente, intimamos os clientes da empresa que prestaram informação em DIRF a este órgão sobre pagamentos efetuados à empresa ora fiscalizada para que confirmassem as informações prestadas nas DIRFs em questão. Os contribuintes intimados encontram-se relacionados a seguir e a documentação apresentada em atendimento às intimações fiscais encontra-se agrupadas no Anexo I ao presente processo:

SANTA LUZIA PREFEITURA MUNICIPAL 18.715.409/0001-50

SOC. RADIO TELEVISÃO ALTEROSA LTDA 17.247.925/0001-34

RADIO ITATIAIA LTDA 17.270.950/0001-39

PREFEITURA MUN. DE STO ANTONIO DO AMPARO 18.244.335/0001-10

TV GLOBO LTDA. 33.252.156/0001-19

5. De posse dos livros e notas fiscais da empresa, dos dados coletados junto aos seus clientes e das informações referentes a DCTF e pagamentos constantes de nossos sistemas, elaboramos o demonstrativo anexo intitulado "TRIBUTOS DEVIDOS - DIFERENÇAS APURADAS" (fl. 20) para o ano-calendário 2003 onde é possível identificar a base de cálculo utilizada para apuração dos valores devidos a título de COFINS e PIS, os valores declarados e/ou pagos em cada período de apuração e as divergências apuradas em cada período de apuração. Nos demonstrativos intitulados "DEMONSTRATIVO DAS NOTAS

"FISCAIS EMITIDAS" (fls. 21 a 22) é possível visualizar o número e o valor de cada nota fiscal emitida no ano, agrupados por período de apuração e ordenados em dois grupos:

"Cliente Prefeitura Municipal de Santa Luzia" e "Outros clientes". Pelo que pudemos apurar, as divergências encontradas na presente fiscalização se deve ao fato de que a empresa não contabilizou como receita parte dos valores recebidos da Prefeitura Municipal de Santa Luzia, CNPJ 18.715.409/0001-50, no referido ano, tendo registrado como receita tão-somente a parcela correspondente a sua comissão e não o valor total das notas fiscais emitidas.

6. Assim, em continuidade ao trabalho fiscal, submetemos tais demonstrativos à análise da empresa mediante Termo de Intimação Fiscal nº 01 , com ciência em 20 de novembro de 2007, nos seguintes termos:

Em análise da documentação apresentada pela empresa em atendimento ao Termo de Início da Ação Fiscal e da documentação apresentada por clientes da empresa devidamente intimados para esse fim, constatamos que houve insuficiência de recolhimento de PIS e COFINS no ano-calendário 2003. Pelo que pudemos apurar, tal divergência se deve ao fato de que a empresa não contabilizou como receita parte dos valores recebidos da Prefeitura Municipal de Santa Luzia, CNPJ 18.715.409/0001-50, no referido ano, tendo registrado como receita tão-somente a parcela correspondente a sua comissão e não o valor total das notas fiscais emitidas.

Assim, elaboramos o demonstrativo anexo intitulado "TRIBUTOS DEVIDOS - DIFERENÇAS APURADAS" onde é possível identificar a base de cálculo utilizada para apuração dos valores devidos a título de COFINS e PIS, os valores declarados e pagos das referidas contribuições e as divergências apuradas em cada período de apuração do ano-calendário de 2003. Os valores que serviram de base à apuração da receita total da empresa encontram-se discriminados no demonstrativo anexo intitulado "DEMONSTRATIVO DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS", onde é possível identificar todas as notas fiscais emitidas pela empresa no período e o respectivo valor utilizado na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em virtude do exposto, ora submetemos tais demonstrativos à análise da empresa para que a mesma confirme ou conteste os valores neles informados, apresentando os esclarecimentos que julgar necessários. Lembramos que as informações e/ou esclarecimentos deverão estar devidamente comprovados por documentação hábil e idônea de forma a respaldar todas as alegações da empresa.

7. Em sua resposta, datada de 03 de dezembro de 2007 (fls. 70 a 87). A empresa manifestou-se quanto ao entendimento de que os valores recebidos, apesar de ingressados em seu caixa, "não constituem receita tributável, na medida em que os valores são repassados pelo contribuinte aos veículos de comunicação".

8. No entanto, em análise da legislação vigente à época de ocorrência do fato gerador das referidas contribuições, te m 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por GILSON MA CEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

constata-se ser indevida a exclusão de valores sujeitos a repasse aos veículos de comunicação por absoluta falta de previsão legal. A Lei nº 9.718, de 1998, em seus arts. 2º e 3º, modificou a base de cálculo do PIS e da COFINS, mediante nova conceituação da receita bruta, definindo-a como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida, bem assim, classificação contábil adotada para as receitas - alteração válida para fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, conforme descrito a seguir:

"Art. 2º As contribuições para o PIS/Pasep e a Cofins, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Art. 3º. O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por esta exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º excluem-se da receita bruta:

I- as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição se substituto tributário;

II- as reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

III- os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras

expedidas pelo Poder Executivo (revogado pela alínea b, inciso IV do art.

47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000);

IV- a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente."

Como se pode notar pela leitura do § 2º do art. 3º, foram

enumeradas, de forma exaustiva, as hipóteses válidas para exclusão da base de cálculo das contribuições. No inciso III do § 2º, consta que os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras, devem ser excluídos da base de cálculo das contribuições. No inciso IV do § 2º, consta que a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente deve ser excluída da base de cálculo das contribuições.

Documento assinado digitalmente conforme nº 12.200-2 de 29/08/2007
Autenticado digitalmente em 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por GILSON MA

CEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

2º do art. 3º da referida Lei, há a previsão para exclusão da base de cálculo do PIS e COFINS, "de valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica". Ocorre que, o referido inciso não era auto-aplicável e sua eficácia ficou condicionada à posterior edição, pelo Poder Executivo, de normas regulamentadoras. entanto, antes mesmo que houvesse tal regulamentação, o art. 47, inciso IV, alínea "b" Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000, revogou o inciso em questão, conforme transscrito a seguir:

Art. 47. Ficam revogados:

(...)

IV- a partir da publicação desta Medida Provisória:

(...)

b) o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998.

Posteriormente, foi editado o Ato Declaratório SRF nº 56, de 20 de julho de 2000 esclarecendo não produzir eficácia a eventual exclusão de base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS efetuadas com base naquele inciso no período de 1º de fevereiro 1999 a 9 de junho de 2000.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e considerando ser a regulamentação, pelo Poder Executivo, do disposto no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, condição resolutória para sua eficácia;

considerando que o referido dispositivo legal foi revogado pela alínea b do inciso IV do art. 47 da Medida Provisória nº 1.991-18, de 9 de junho de 2000;

considerando, finalmente, que, durante sua vigência, o aludido dispositivo legal não foi regulamentado, declara:

não produz eficácia, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS, no período de 1º de fevereiro de 1999 a 9 de junho de 2000, eventual exclusão da receita bruta que tenha sido feita a título de valores que, computados como receita, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica.

Tal situação só veio a ser alterada com a edição da Lei nº 10.925, de 23 de julho 2004, que, em seu art. 13, previu a exclusão de tais valores repassados da base de cálculo contribuição para o PIS e da COFINS, tendo o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 8, de agosto de 2005 (DOU de 15.08.2005), expressado entendimento relativo à vigência referido artigo, dispondo que a aludida exclusão da base de cálculo dessas contribuições sociais aplica-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 23 de outubro de 2004.

9. Assim, em virtude de tudo o que foi acima exposto, lavrou-se o presente Auto de Infração para constituição do crédito tributário

Documento assinado digitalmente com número M-12.9002-0027408-001
Autenticado digitalmente em 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por GILSON MA
CEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 10/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

contabilizados como receita, em discordância com o disposto na legislação vigente à época de ocorrência fato gerador, conforme discriminado a seguir:

- COFINS - janeiro a dezembro de 2003.

10. Ressaltamos que os valores recolhidos pela empresa a título de COFINS foram devidamente aproveitados neste lançamento.”

Reconhecendo expressamente que as impugnações oportunamente apresentadas atendiam aos requisitos de admissibilidade, a r. decisão de fls. 266/275 da 1ª Turma da DRJ do Belo Horizonte - MG, houve por bem julgar procedentes os lançamentos de COFINS e PIS, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA o FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

A arguição de ilegalidade e de constitucionalidade não é oponível esfera administrativa por transbordar os limites da sua competência.

Até 22 de outubro de 2004, as agências de publicidade e propaganda não podiam excluir da base de cálculo da Cofins as importâncias transferidas para outras pessoas jurídicas, por ausência de previsão legal.

Indefere-se o pedido de diligência e/ou perícia quando não demonstrada sua real necessidade ao deslinde do litígio.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

A arguição de ilegalidade e de constitucionalidade não é oponível esfera administrativa por transbordar os limites da sua competência.

Até 22 de outubro de 2004, as agências de publicidade e propaganda não podiam excluir da base de cálculo do PIS as importâncias transferidas para outras pessoas jurídicas, por ausência de previsão legal.

Indefere-se o pedido de diligência e/ou perícia quando não demonstrada sua real necessidade ao deslinde do litígio.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Nas razões de Recurso Voluntário (fls. 396/408) oportunamente apresentado, a ora Recorrente sustenta a insubsistência da r. decisão e dos lançamentos por ela mantidos, tendo em vista: a) preliminarmente a nulidade da r. decisão recorrida em razão de ter considerado desnecessária perícia e consequente cerceamento do direito de defesa; b) no mérito sustenta que não caberia à r. decisão recorrida se manifestar sobre a constitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições proclamada pelo STF, sustentando a não

incidência da contribuição para ao PIS e da COFINS sobre os reembolsos destacados em Notas Fiscais que se prendem não se prenderiam a subcontratação de veículos de comunicação eis que o objeto social da Recorrente é agência de publicidade e propaganda, completamente diverso dos serviços de comunicação prestados pelos veículos de comunicação;

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O Recurso Voluntário reúne as condições de admissibilidade e, no mérito, merece provimento.

Preliminarmente rejeito a alegação de nulidade da r. decisão em razão de ter considerado desnecessária perícia eis que como já assentou o E. STJ “o artigo 131 do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto, constantes dos autos.”. (cf. REsp 886.695/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2007, DJ 14.12.2007; e EDcl no REsp 37033/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 15.09.1998, DJ 03.11.1998)” (cf. AC. da 1^a do STJ no REsp 896045 / RN, Reg. nº 2006/0229086-1, em sessão de 18/09/2008, Rel. Min. LUIZ FUX, Publ. in DJU de 15/10/2008).

No mérito, como já é do domínio público, o Supremo Tribunal declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, por entender que a nova incidência sobre receitas somente autorizada pela referida EC nº 20/98 e a consequente “ampliação da base de cálculo da COFINS por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal” (cf. Ac. da 1^a Turma do STF no Ag.Reg. no RE nº 330.226-PR, em sessão de 23/05/06, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, publ. in DJU de 16/06/06, pág. 17 EMENT VOL-02237-03 PP-00481; Ac. da 1^a Turma do STF nos Emb. Dec. no RE nº 368.468-PR, em sessão de 23/05/2006, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, publ. in DJU de 23-06-2006, pág. 52 EMENT VOL-02238-03 PP-00428; Ac.da 1^a Turma nos Emb. Dec. no RE nº 410.691-MG, em sessão de 23/05/2006, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, publ. in DJU de 23/06/2006, pág. 52, EMENT VOL-02238-03 PP-00538).

Não obstante, ao definir a hipótese de incidência e respectiva base de cálculo (faturamento) das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, a Lei nº 9.718, veio dispor em seu art. 2º que:

“Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.”

Na interpretação da expressão “faturamento”, utilizada na norma padrão de incidência do texto constitucional, a Jurisprudência já assentou que “o faturamento é sinônimo de receita bruta, sendo esta o resultado da venda de bens e serviços” (cf. Ac. da 2^a Turma do STJ no REsp nº 689976-SP, Reg. nº 200401333777, em sessão de 16/12/04, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, publ. in DJU de 02/05/05, pág. 321).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/09/2001
Autenticado digitalmente em 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'ECA, Assinado digitalmente e
m 05/02/2014 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'ECA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por GILSON MA
CEDO ROSENBURG FILHO

Entretanto a utilização do pronome possessivo “seu” para referir ao “faturamento” da pessoa jurídica tributada pelas referidas contribuições, já indica que a base de cálculo inerente à hipótese de incidência estabelecida pela lei, é exclusivamente o “*faturamento próprio*” da pessoa jurídica, o que de plano já exclui da referida base de cálculo, quaisquer outras incidências sobre faturamentos de terceiros (anteriores ou posteriores), ainda que tributados sob o regime da substituição tributária, cujas obrigações tributárias (do contribuinte e responsável) e respectivas bases de cálculo, não se confundem e são claramente distintas pela legislação.

Por essas razões a Jurisprudência Administrativa, em face das peculiaridades da legislação de regência da atividade de propaganda, tem reiteradamente reconhecido que embora recebidos pelas agências de propaganda e incluídos em suas notas fiscais, os valores devidos pelos anunciantes aos veículos de divulgação não são receitas próprias da agência e, consequentemente, não integram a base de cálculo da Cofins e do PIS, como se pode ver das seguintes e elucidativas ementas:

“PIS. AGÊNCIA DE PUBLICIDADE. BASE DE CÁLCULO.

Não integram a base de cálculo do PIS das agências de publicidade os valores relativos aos serviços de divulgação prestados pelos Veículos de divulgação, regularmente discriminados nas notas de fatura e na contabilidade. Recurso provido.” (cf. Acórdão nº 202-15.985 da 2ª Câm. do antigo CC, Recurso nº 126.298, Proc. nº 10680.007740/2003-70, em sessão de 01/12/04, Rel. Cons.Nayra Bastos Manatta)

“COFINS. EMPRESAS DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE. NOTA FISCAL QUE DISCRIMINA VALORES DEVIDOS PELOS ANUNCIANTES (CLIENTES) AOS VEÍCULOS DE COMUNICAÇÃO (TELEVISÃO, RÁDIO, ETC). IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE TAIS VERBAS, POSTO NÃO SEREM DE TITULARIDADE DA EMPRESA DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE.

A empresa de publicidade e propaganda não detém a disponibilidade de valores devidos pelos seus clientes, denominados anunciantes, aos veículos de comunicação (televisão, rádio, etc), apesar de discriminá-los em nota fiscal que expede para receber pelos seus serviços. As importâncias meramente transitam por sua pessoa com destino certo, entretanto, aos veículos de divulgação.

Trata-se de sistemática fixada por ordem legal (Lei nº 4.680/65, artigos 3º e 4º, e Decreto nº 57.690/66, artigos 15, 16, e 9º, incisos III e IV), que devem ser estritamente relevados pela normativa tributária em virtude da prescrição inscrita no artigo 110 do CTN.

Os desdobramentos das relações jurídicas que se firmam no segmento de publicidade e propaganda, que envolvem a empresa - exploradora de tal atividade, seus clientes - chamados de anunciantes, e os veículos de divulgação, expressamente dispostos em textos normativos, não podem ser desconsiderados

pelos aplicadores da legislação tributária. Recurso provido.” (cf. Acórdão nº 203-10.107 da 3ª Câm. do antigo CC, Rec. nº 126.289, Proc. nº 10680.007730/2003-34, em sessão de 13/05/05, Rel. Cons. César Piantavigna)

“COFINS. RECEITAS DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE.

Os valores recebidos pelas agências de propaganda, ou incluídos em suas notas fiscais, e devidos pelos anunciantes aos veículos de divulgação não são receitas da agência e, consequentemente, não integram a base de cálculo da Cofins. Recurso provido.” (cf. Acórdão nº 201-79.211 da 1ª Câm. do 2º CC, Rec. nº 130.094, Proc. nº 10980.010024/2004-76, em sessão de 26/04/06, Rel. Cons. Walber José da Silva)

Note-se que não se conceituando como receita ou faturamento próprios da Agência, o posterior reconhecimento da possibilidade de exclusão da base de cálculo das contribuições, pela legislação (art. 13 e 18 da Lei nº 10.925/04) invocada na r. decisão recorrida em nada altera, mas somente reforça o entendimento jurisprudencial, pois como há muito já ensinava Leopoldo Fraga “a lei não cria realidades físicas, econômicas, jurídicas, políticas ou sociais, mas é, ao revés, uma expressão, uma resultante, uma decorrência, u'a emanção, um reflexo dessas realidades: consequente e não antecedente; produto e não fator; efeito e não causa. Não inventa o direito; tradú-lo, estrutura-o, corporifica-o em norma jurídica: - realiza-o” (cf. Leopoldo Fraga in “Pareceres e Estudos Jurídicos”, Tomo Primeiro, Ed. Borsoi, RJ, 1959, pág. 179).

Isto posto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO INTEGRAL ao Recurso Voluntário para reformar a r. decisão recorrida e julgar insubstinentes os lançamentos das exigências fiscais de PIS e COFINS sobre os valores recebidos pela Recorrente incluídos em suas notas fiscais, e devidos pelos anunciantes aos veículos de divulgação, nos termos da Jurisprudência supra citada.

É como voto.

Sala das Sessões, em 29 de janeiro de 2014

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA