ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10783.902705/2008-12
COPIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	10783.902705/2008-12
Recurso nº	1 Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9303-002.595 – 3ª Turma**
Sessão de	9 de outubro de 2013
Matéria	COFINS - Base de Cálculo - Desconto Padrão - Agência de Publicidade - Veículo de divulgação
Recorrente	TELEVISÃO VITÓRIA S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/01/2001

DESCONTO PADRÃO. AGÊNCIA PUBLICIDADE. VEÍCULO DIVULGAÇÃO.
O desconto padrão pago pelo veículo de divulgação à agência de publicidade integra a base de cálculo do PIS e da COFINS. Não se aplica o art. 19 da Lei nº 12.232/2010 nas relações entre particulares já que a lei disciplina a contratação de agências de publicidade pela administração pública.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial do contribuinte. Vencidas as Conselheiras Nanci Gama e Maria Teresa Martínez López. A Conselheira Susy Gomes Hoffmann votou pelas conclusões.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Daniel Mariz Gudiño, Rodrigo da Costa

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação transmitida pela Contribuinte com amparo em suposto pagamento a maior da COFINS. O alegado direito creditório é decorrente de haverem sido incluídos, na base de cálculo da contribuição recolhida, valores recebidos pelo veículo de comunicação, mas repassados às agências de publicidade.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório objeto da decisão recorrida, sintetizado pelos fragmentos a seguir transcritos:

> *"A DRFB Vitória, por meio do despacho decisório, não homologou a compensação declarada, alegando a inexistência do crédito informado, em virtude de o pagamento do qual seria oriundo já ter sido integralmente utilizado para quitar outros débitos da Contribuinte.*
>
> *Em 21/08/2008 a interessada foi cientificada do despacho e da cobrança dos débitos indevidamente compensados.*
>
> *Irresignada, apresentou, (...), a manifestação de inconformidade de fls. (...), na qual alega em síntese:*
>
> *Que é contribuinte de uma grande variedade de tributos, dentre os quais se destacam, o PIS e a Cofins, tendo em conta a incidência das mesmas por ocasião do faturamento mensal, assim entendido "o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil", conforme dispõe o artigo 1° das Leis n° 10.637/02 e 10.833/03.*
>
> *Que essa redação destacada é similar a da norma que a precedeu, que, embora não revogada, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, qual seja, o art. 30, §1°, da Lei n° 9.718/98.*
>
> *Tais contribuições, portanto, não podem nem devem incidir sobre receitas não auferidas pela pessoa jurídica, a exemplo do que ocorre com os valores recebidos pela cessão de seu espaço para agências de publicidade, tendo em vista que tais valores não permanecem em seu faturamento, pois são repassados às mencionadas agências.*
>
> *(...)*
>
> *Ao perceber a existência dos créditos existentes em função do pagamento a maior da COFINS, foi apresentado, por meio de PER/DCOMP, a Declaração de Compensação, a fim de aproveitar tais créditos para quitar débitos ainda existentes de COFINS.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...)

Por fim, protesta pela realização de diligência destinada à produção de prova pericial, e nomeia assistente técnico no intuito de ver respondidos os seguintes quesitos (...)"

A DRJ indeferiu o pedido de perícia formulado e julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

Ao recurso voluntário interposto foi negado provimento, nos termos do Acórdão 3102-01.298, que possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/01/2001

PEDIDO DE PERÍCIA. A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde de litígio, não se justificando a sua realização quando o fato probando puder ser demonstrado por meio de documentos carreados aos autos.

DESCONTO PADRÃO. AGÊNCIA PUBLICIDADE. VEÍCULO DIVULGAÇÃO. O desconto padrão pago pelo veículo de divulgação à agência de publicidade integra a base de cálculo do PIS e da COFINS. Não se aplica o art. 19 da Lei nº 12.232/2010 nas relações entre particulares já que a lei disciplina a contratação de agências de publicidade pela administração pública. Recurso Voluntário Negado

Inconformada, a Contribuinte apresentou recurso especial, onde postula a reforma do acórdão em foco, para que lhe seja reconhecido o direito a excluir da base de cálculo da Cofins as receitas repassadas às agências de publicidade, e, com isso, seja homologada a compensação declarada.

O especial do sujeito passivo foi, por mim, admitido.

Em suas contrarrazões, a PGFN defende a manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, dele conheço.

A teor do relatado, a questão que se apresenta a debate diz respeito à base de cálculo da Cofins devida pelo veículo de divulgação. De um lado, a Fazenda entende que a

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

contribuição incide sobre o total da receita proveniente do faturamento constante das Notas Fiscais emitidas pela reclamante, enquanto esta defende a exclusão do desconto padrão pago por ela às agências de propaganda. A meu sentir, não merece reparo o acórdão recorrido, pois a Cofins, diferentemente do que acontece com o IRPJ e a CSLL, à época da ocorrência dos fatos geradores objeto destes autos, incidia sobre o total do faturamento, assim entendido, as receitas provenientes da venda de mercadorias, de serviços ou de ambos, e não sobre o lucro ou a diferença entre as receitas e as despesas, como acontece com esses dois tributos.

No caso sob análise, dúvida não há que a Fiscalização tributou, tão-somente, as receitas oriundas do faturamento realizado pela recorrente, com base nas Notas Fiscais de serviços por ela emitidas, como determinava a legislação dessa contribuição, vigente à época dos fatos geradores objeto do lançamento em análise. É incontroverso nos autos que os valores lançados correspondem aos das faturas emitidas pela Fiscalizada. A discórdia entre ela e o Fisco reside na pretensão de se excluir da base de cálculo os valores correspondentes aos pagamentos de desconto padrão às agências de propaganda.

A defesa socorre-se do art.19 da Lei 12.232/2010 que dispõe sobre a interpretação da legislação de regência sobre os valores correspondentes ao desconto padrão de agência. Acontece, porém, que essa lei, conforme explicitado linhas abaixo, aplica-se, exclusivamente, às relações dos serviços de publicidade com a Administração Pública. Não dispõe sobre o tratamento tributário das pessoas que menciona, como não poderia ser. A incidência das contribuições devidas pelas agências publicitárias e pelos veículos de divulgação, à época dos fatos em análise, obedecia à regra geral das demais pessoas jurídicas, sem qualquer regalia ou diferenciação.

No caso em exame, o veículo de divulgação recebeu o total do valor negociado, emitindo uma fatura comercial em nome do anunciante e, após, a agência de publicidade emitiu uma fatura comercial em nome do veículo de divulgação. São duas relações negociais que se formam. Uma entre o veiculo de divulgação e o anunciante e outra entre a agência de propaganda e o veículo de divulgação. E cada uma dessas relações negociais haverá repercussão financeira, e, por conseguinte, tributária. No caso específico dos autos, a relação entre anunciante e veiculo de divulgação gera receita para este, no valor total da fatura por ele emitida contra àquele. Já na relação estabelecida entre a agência de propagada e o veículo de divulgação, a receita gerada será da agência, também, no valor da fatura comercial emitida contra o veículo anunciante.

Quanto à tributação dessas receitas em relação ao PIS e à Cofins, não há novidade: comporão o faturamento tanto da agência quanto do veículo de divulgação, e, por conseguinte, integrarão a base de cálculo dessas contribuições, devidas por essas duas pessoas jurídicas. Assim, a receita referente à fatura emitida pelo veículo de divulgação deverá ser, por ele, oferecida à tributação dessas duas contribuições. O mesmo procedimento é esperado da agência de publicidade, em relação à receita recebida do veículo de divulgação.

Note-se que as faturas emitidas, tanto pelo veículo de divulgação contra a anunciante, quanto a da agência contra o veiculo de divulgação, referem-se a serviços prestados por duas pessoas jurídicas distintas, e cada uma delas foi remunerada pelo serviço prestado. Essa remuneração, qualquer que seja a classificação adotada, contábil, fiscal, econômica, não importa, representa faturamento da prestadora do serviço, e como tal está sujeita à incidência do PIS e da Cofins.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Poder-se-ia argumentar, como de fato o fez a recorrente, que os valores correspondentes ao desconto-padrão não seriam receitas do veículo de divulgação, a teor do disposto no [1]art. 19 da Lei nº 12.232/2010. Acontece, porém, que, conforme pode ser visto nas razões de veto do parágrafo único desse dispositivo legal, a norma nele incerta somente disciplina as relações de publicidade com a Administração Pública, não se aplicando às relações entre particulares.

CÓPIA

> *MENSAGEM Nº 203, DE 29 DE ABRIL DE 2010.*
>
> *Senhor Presidente do Senado Federal, Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1o do art. 66 da Constituição, decidi vetar parcialmente, por contrariedade ao interesse público, o Projeto de Lei no 197, de 2009 (no 3.305/08 na Câmara dos Deputados), que "Dispõe sobre as normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda e dá outras providências".*
>
> *Ouvido, o Ministério da Justiça manifestou-se pelo veto ao dispositivo abaixo:*
>
> *Parágrafo único do art. 19*
>
> *"Art. 19. .....*
>
> *Parágrafo único. O disposto neste artigo se aplica inclusive à contratação de serviços entre particulares, observadas normas de orientação expedidas pelo Conselho Executivo das Normas Padrão CENP."*
>
> *Razão do veto "O projeto de lei disciplina a contratação de agências de publicidade pela administração pública, não adentrando nas relações entre os particulares que exercem atividades publicitárias com fundamento na Lei nº 4.680, de 18 de junho de 1965."*
>
> *Essa, Senhor Presidente, a razão que me levou a vetar o dispositivo acima mencionado do projeto em causa, a qual ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.*

Diante disso, dúvida não há de que a norma trazida no art. 19 da Lei nº 12.232/2010, é inaplicável ao caso sob exame, por ser específica para as contratações com a Administração Pública, conforme explicado nas razões de veto do parágrafo único que previa a extensão para as relações entre os particulares. As atividades publicitárias entre particulares permanecem regidas com fundamento na Lei nº 4.680, de 18 de junho de 1965, que não dispõe sobre exclusão, da base de cálculo do PIS e Cofins, do desconto-padrão pago às agências de publicidade pelos veículos de divulgação.

[1] Art. 19. Para fins de interpretação da legislação de regência, valores correspondentes ao desconto-padrão de agência pela concepção, execução e distribuição de propaganda, por ordem e conta de clientes anunciantes, constituem receita da agência de publicidade e, em consequência, o veículo de divulgação não pode, para quaisquer fins, faturar e contabilizar tais valores como receita própria, inclusive quando o repasse do desconto-padrão à agência de publicidade for efetivado por meio de veículo de divulgação. (grifos meus)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em outro giro, o que a recorrente pretende, na realidade, é tributar apenas a receita líquida, deduzindo as despesas incorridas com a prestação dos serviços. Essa pretensão poderia encontrar abrigo se estivéssemos tratando de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica ou ainda da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, onde a incidência está associado ao conceito de lucro, grosso modo, receitas menos despesas, mas não sobre as contribuições incidentes sobre o faturamento, como é o caso da Cofins, que tem como base de cálculo as receitas oriundas da venda de bens, de serviços ou de ambos. As exclusões permitidas são somente aquelas listadas, *numerus clausus*, na lei instituidora da contribuição, *in casu*, a Lei Complementar 70/1991, e nas demais que alteraram o texto original, sobretudo a Lei 9.715/1998 e 9.718/1998. Dentre as exclusões legais não se encontra a pretendida pelo sujeito passivo.

Assim, à mingua de previsão legal autorizativa para se proceder à exclusão da base de cálculo do PIS e Cofins do desconto-padrão pago às agências de publicidade pelo veículo de comunicação, preditos valores devem, necessariamente, compor a base de cálculo das contribuições citadas.

Além das razões enumeradas nas linhas precedentes, peço emprestado os argumentos da nobre relatora do acórdão recorrido, que deixo de transcrever porque já consta dos autos e a transcrição alongaria ainda mais este voto, mas fica o registro das merecidas homenagens à ilustre Conselheira.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial apresentado pelo sujeito passivo.

Henrique Pinheiro Torres

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/11/2013 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 21/11/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/11/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 04/12/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA