



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Recurso n.º : 201-124028
Matéria : PIS
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 1ª CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : SOCIEDADE RÁDIO EMISSORA PARANAENSE S/A
Sessão de : 25 de julho de 2006
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. DECADÊNCIA - É de cinco anos o prazo de decadência para lançamento do PIS, contados, da data da ocorrência do fato gerador.

BASE DE CÁLCULO. - O desconto de agência, ainda que indevidamente escriturado como comissão de agência, repassado pelo veículo de divulgação às agências de propaganda não integra a base de cálculo do PIS.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim (Relator) e Henrique Pinheiro Torres que deram provimento parcial ao recurso, para restabelecer a exigência relativa aos períodos de novembro de 1996 a novembro de 2000 e o Conselheiro Antonio Bezerra Neto que deu provimento integral ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Adriene Maria de Miranda.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

ADRIENE MARIA DE MIRANDA
REDATORA DESIGNADA

Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

FORMALIZADO EM: 08 MAI 2007

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO, MARIA TERESA MARTÍNEZ LOPEZ, VALDEMAR LUDVIG (SUBSTITUTO CONVOCADO) e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente o Conselheiro DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA.



Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

Recurso n.º : 201-124028
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : SOCIEDADE RÁDIO EMISSORA PARANAENSE S/A

RELATÓRIO

Conforme se verifica no Acórdão nº 201-77.272, a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, deu provimento a recurso voluntário, no qual ficou reconhecido que o prazo de decadência para a Fazenda Pública efetuar o lançamento do PIS é de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador e que o valor da comissão das agências de publicidade, pago pelo anunciante diretamente ao veículo de comunicação para posterior repasse à agência, não integra a base de cálculo da contribuição devida pelo veículo de comunicação por se tratar de receita de terceiros.

A Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial com base no pressuposto da contrariedade à lei, alegando, em síntese, que o acórdão fustigado negou vigência ao art. 45 da Lei nº 8.212/91. Ao utilizar o argumento de que a Lei nº 8.212/91 regulou matéria reservada à lei complementar a Câmara acabou declarando incidentalmente a inconstitucionalidade da referida lei, o que escapa à sua esfera de competência. Acrescentou que se tal decisão for mantida, não poderá ser revertida perante o Judiciário. Sustentou que o art. 45 da Lei nº 8.212/91 é aplicável ao caso concreto porque a fixação do prazo de decadência não se insere no contexto das normas gerais de direito tributário, a que alude o art. 146, III da Constituição. Relativamente à exclusão das comissões da base de cálculo, alegou que não existe previsão legal para tal procedimento, pois as comissões pagas às agências de publicidade são despesas dos veículos de comunicação. Acrescentou que o art. 3º, § 2º da Lei nº 9.718/98, ao prever a possibilidade de, após regulamentação, retirar da base de cálculo os valores transferidos a terceiros, nada mais fez que confirmar que o usual até então era exatamente o contrário do pretendido pela requerida, ou seja, os valores repassados às agências de propaganda não podiam ser abatidos da base de cálculo do PIS.

O Recurso foi recebido pela Presidente da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

Intimado às fls. 312 em 09/07/2004, o contribuinte apresentou contra-razões em 26/07/2004, onde sustenta que nos casos de lançamento por homologação o prazo decadencial deve ser contado pela regra do art. 150, § 4º do CTN. No tocante à base de cálculo, sustentou que o art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98 permite a exclusão pretendida porque a base de cálculo é a receita bruta auferida pela pessoa jurídica. As comissões apenas ingressam na contabilidade e são transferidas para as agências. Por tal motivo, não se enquadram no conceito de receita para fins de inclusão na base de cálculo do PIS, a teor do art. 279 do RIR/99. Os conceitos de receita e faturamento estabelecidos no texto maior não podem ser alterados nem pela legislação infraconstitucional e nem pela autoridade fiscal, sob pena de violação do art. 110 do CTN. Além disso, o art. 11 do Decreto nº 57.690/66 estabelece que a comissão é remuneração da agência que

Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

é representante do anunciante e não do veículo de comunicação. A remuneração a agência é custo para o anunciante e não para a recorrida. Acrescentou que a remuneração da agência é cobrada do anunciante por intermédio de fatura emitida pelo veículo, que, portanto, recebe valor pertencente a terceiro (agência), que somente transita por sua contabilidade, mas não lhe pertence. Citou jurisprudência do STJ que corroboraria sua tese e requereu a manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.



Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

VOTO

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Relativamente à decadência do direito de lançar o PIS, a Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, na sessão de 10 de maio de 2004, decidiu que se aplicam ao PIS os prazos de decadência previstos no Código Tributário Nacional, conforme demonstra a ementa do acórdão CSRF/02-01.675, abaixo reproduzida:

PIS – DECADÊNCIA. Aplica-se ao PIS, por sua natureza tributária, os prazos decadenciais estatuídos nos artigos 173 e 150, § 4º, do CTN.

No mesmo sentido, foram exarados os acórdãos CSRF/02-01.680, 02-01.647 e 02-01.760.

Dessa forma, tendo decidido a Câmara Superior pela não aplicação ao PIS da disposição do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, e pela aplicação das disposições do CTN, resta saber qual dos dispositivos mencionados aplica-se ao presente caso.

Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN somente na hipótese de haver pagamento antecipado. Caso não haja pagamento, desloca-se a regra de contagem do prazo para o art. 173.

No presente caso, conforme demonstrado às fls. 109/114, houve pagamentos, de forma que a regra a ser adotada é a do art. 150 § 4º tal como decidiu o acórdão recorrido.

O auto de infração foi notificado ao contribuinte em 30/11/2001, abarcando períodos de apuração compreendidos entre março de 1996 e novembro de 2000.

Portanto, pela regra do art. 150 § 4º do CTN foram atingidos pela decadência todos os fatos geradores ocorridos até 29/11/1996, como bem apontou o acórdão recorrido.

Relativamente à questão da comissão das agências de publicidade, concordo com a fundamentação lançada no voto vencido do acórdão recorrido, e por uma razão de economia processual, invoco o art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/99, para adotar como razões de decidir deste voto os mesmos fundamentos lançados pela Conselheira Adriana Gomes Rêgo Galvão, no voto vencido do Acórdão nº 201-77.272, os quais leio em sessão e submeto à votação da Câmara.

Como bem demonstrou a leitura do voto vencido em segunda instância, a remuneração das agências de propaganda é calculada sobre uma tabela de preços fixada pelo veículo de comunicação, conforme preceitua o art. 11, da Lei nº 4.680/65. Isto significa que, ao contrário do alegado, quem remunera as agências é o veículo de comunicação e não o anunciante. Além disso, o art. 12 da Lei nº 4.680/65 estabelece que o risco do negócio é do veículo de comunicação, pois este não pode deixar de remunerar as agências, em razão de inadimplemento do anunciante. Portanto, claro está que ao emitir a fatura em nome do anunciante todo o valor faturado é receita própria do veículo, que posteriormente terá que remunerar a agência pela comissão a que tem direito.

Diante deste quadro, considero inexistente a alegada violação ao art. 110 do CTN, pois em momento algum os conceitos de receita ou de faturamento foram manipulados ou



Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

alterados com o objetivo de modificar a competência tributária da União, quer pela Lei nº 4.680/65, quer pela fiscalização.

Por derradeiro, registro que a decisão proferida pelo STJ no RESP nº 411.580, cuja ementa foi transcrita às fls. 327/328 das contra-razões, não socorre a causa da recorrida pois a empresa de trabalho temporário, naquele caso, ocupa a mesma posição da agência de publicidade no presente processo. Em outras palavras, o STJ decidiu que o ISS só incide sobre a taxa de agenciamento que é a comissão paga à empresa de mão-de-obra temporária pelo tomador do serviço, situação que se equipara à da agência de publicidade e não à do veículo de comunicação.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso da Fazenda Nacional para reformar o Acórdão nº 201-77.272 apenas e tão-somente quanto à questão da base de cálculo do PIS.

Sala das Sessões - DF, em 25 de julho de 2006.


ANTONIO CARLOS ATULIM



Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

VOTO VENCEDOR

Conselheira ADRIENE MARIA DE MIRANDA, Redatora designada

No tocante ao mérito, peço vênia para divergir do ilustre Conselheiro Antonio Carlos Atulim. A meu ver o recurso não merece prosperar.

Como visto, a autuada é empresa de radiofusão, ou melhor, veículo de divulgação, inserida no segmento da publicidade, estando, assim, sua atividade regulada pela Lei n.º. 4.680/65 e Decretos n.ºs. 57.690/66 e 2.264/97.

Referida legislação, além de discriminar os agentes do setor da publicidade e as suas funções, estabelece, ainda, a respectiva forma de remuneração.

Examinando-a, conclui-se que as agências de propaganda, isso é, as empresas que *"concebem, executam e distribuem aos veículos de divulgação as propagandas"* são remuneradas pelos denominados "descontos de agência". Por sua vez, os agenciadores de propaganda – aqueles que encaminham aos veículos de divulgação as propagandas de terceiros – são remunerados através de "comissões". É o que se infere do art. 11 da aludida Lei n.º. 4.680/65 e arts. 7 e 15 do Decreto n.º 57.690/66:

"Art. 11. A comissão, que constitui a remuneração das agenciadores de propaganda, bem como o desconto devido às agências de propaganda, serão fixados pelas veículos de divulgação sobre os preços estabelecidos em tabela."

"Art. 7. Os serviços de propaganda serão prestados pela Agência mediante contratação verbal ou escrita, de honorários e reembolso das despesas previamente autorizadas, observadas as Normas-Padrão recomendadas pelo I Congresso Brasileiro de Propaganda."

"Art. 15. O faturamento da divulgação será feito em nome do Anunciante, devendo o Veículo de Divulgação remetê-lo à Agência responsável pela propaganda."

Note-se que o art. 7º do Decreto n.º. 57.690/66 determina a observância das Normas-Padrão recomendadas pelo I Congresso Brasileiro de Propaganda, as quais, em harmonia com citada legislação, esclarecem que o "desconto de agência" *"é o abatimento concedido, com exclusividade, pelo Veículo de Comunicação à Agência de Publicidade a título de remuneração, pela criação/produção de conteúdo e intermediação técnica entre aquele e o Anunciante"*

Das normas legais acima expostas verifica-se, sem qualquer dúvida, que a remuneração dos agentes de publicidade se faz da seguinte forma: o veículo de divulgação emite fatura contra o anunciante com o destaque do desconto de agência, o qual é repassado à agência de propaganda. Já os agenciadores de propaganda recebem do veículo de divulgação, aos quais estão vinculados, as suas comissões.

No caso concreto, segundo consta na "Descrição dos fatos", há três tipos de relações comerciais entre as agências de propaganda, os anunciantes e o veículo de divulgação, relevando observar o item "b", vez que referem-se as receitas que a Fiscalização afirma terem sido indevidamente excluídas da base de cálculo da PIS:

  7

Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão nº : CSRF/02-02.411

“b) o pagamento é efetuado ao veículo de comunicação diretamente pelo anunciante, pelo valor bruto da fatura. O veículo posteriormente credita à agência de publicidade o “desconto de agência”, deduzido os tributos e encargos sociais incidentes (item 2.4.2 da Norma). Esta operação é praticada pelo contribuinte com a denominação contábil de ‘comissão de agência’.”

Como se vê, os valores que pretende a Fazenda Nacional sejam tidos como receita da recorrida tratam-se da remuneração das agências de propaganda, isso é, desconto de agência como reconhecido pelo próprio fiscal autuante.

Destaque-se que pela documentação acostada aos autos não há dúvida de que os valores brutos das faturas emitidas pela recorrida foram por ela recebidos dos anunciantes e as parcelas alusivas aos descontos de agência foram todas pagas às agências de propaganda como remuneração destas.

Todavia, uma vez que a recorrida escriturou referidos valores como comissões de agência, nada obstante constituírem na verdade desconto de agência, a ilustre relatora do recurso voluntário, em voto vencido a partir do qual a Fazenda Nacional baseou o seu recurso especial, concluiu pela procedência do lançamento.

Nesse contexto, entendo que deve ser mantido o voto vencedor prolatado pelo ilustre Conselheiro Jorge Freire que, de forma diversa, concluiu que o valor referente à denominada “comissão da agência” repassado pela recorrida às agências de propaganda não integra a base de cálculo da PIS.

O fato de a recorrida ter efetuado o lançamento contábil como comissão de agência não desvirtua a sua real natureza de desconto de agência, parcela que, *data venia*, não compõe a base de cálculo da PIS, conforme esclarece o Parecer Normativo Cosit n. 8/2001 e já decidiu esse Eg. Conselho de Contribuintes:

“PROPAGANDA E PUBLICIDADE – BASE DE CÁLCULO - DESCONTO DE AGÊNCIA – COMISSÃO – BONIFICAÇÃO

Não integra a base de cálculo da Cofins o “Desconto de agência” concedido por imposição legal, conforme valor fixado em tabela e obedecendo às Normas-padrão da Atividade Publicitária (expedidas pelo CENP).

Não é passível de exclusão da base de cálculo da Cofins, o valor pago ao agenciador de propaganda a título de comissão pela intermediação de negócios.

Também não se exclui da base de cálculo da Cofins a bonificação concedida por antecipação de pagamento.

(...)” (Parecer Normativo Cosit n. 8/2001, negritamos)

“PIS - BASE DE CÁLCULO - Se o veículo de comunicação não recebe diretamente do anunciante o valor da comissão da agência de publicidade pela veiculação de anúncio de propaganda (“descontos”), dessa forma não escriturando-o em conta de receita, tal valor não é base imponible da PIS, restando ao Fisco, por todos os meios lícitos, invertendo o ônus da prova, demonstrar que tal valor efetivamente é receita da empresa. Por outro lado, se o valor referente à comissão da agência é pago diretamente pelo anunciante ao agente veiculador do anúncio para que este a repasse à agência publicitária, sendo tal valor escriturado em conta redutora de receita, também tal valor não

Processo n.º : 10980.008654/2001-38
Acórdão n.º : CSRF/02-02.411

integra a base de cálculo do PIS. De igual sorte, resta ao FISCO, sendo seu o ônus, provar que tais valores não foram repassados ou que referem-se a custos operacionais. Recurso voluntário a que se dá provimento” (AC 201-73943, Rel. Cons. Jorge Freire, d.j. 16/08/2000, negritamos).

“NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE DO LANÇAMENTO. Descabido invocar o disposto no art. 62 do Decreto nº 70.235/72 para argüir a nulidade de lançamento destinado a prevenir a decadência de tributos e contribuições com a exigibilidade suspensa, porquanto esse dispositivo não alcança a providência formal de constituição do crédito tributário pelo lançamento, mas, sim, sua oposição ao contribuinte em medida de cobrança, no rito de inscrição na Dívida Ativa e conseqüente execução. NORMAS PROCESSUAIS. DCTF. TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPENSÃO. Os créditos tributários declarados em DCTF com exigibilidade suspensa por força de medida judicial não importam em confissão de dívida, daí a imprescindibilidade do lançamento de ofício para prevenir a decadência do direito de constituir o crédito tributário. COFINS. BASE DE CÁLCULO. VALORES FATURADOS EM NOME PRÓPRIO REPASSADOS A TERCEIRO COMO COMISSÃO DE AGÊNCIA. DISTINÇÃO ENTRE RECEITAS E ENTRADAS. PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. Os valores faturados em nome próprio por veículo de propaganda e depois repassados, a título de comissão, à agência de publicidade, conforme disposições legais e regulamentares e a praxe do mercado, não são receitas daquele nem integram a base de cálculo da Contribuição por ele devida. Distinção necessária entre receita e meras entradas. Se o legislador, constituinte e ordinário, elegeu como base de cálculo da COFINS signo presuntivo de riqueza, importa em desvalia do princípio constitucional da capacidade contributiva a tributação de valores que não se agregam ao patrimônio do contribuinte, mesmo quando faturados em seu nome, por efetivamente pertencerem a terceiro, a quem posteriormente são repassados. A interpretação das normas deve se conformar à Constituição Federal. MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO ELISIVO DA DECADÊNCIA. TRIBUTO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSÃO. É de ser afastada em relação à parcela da exigência compensada com amparo em provimento judicial. Recurso provido.” (AC 202-14979, Rel. Cons. p/ acórdão Eduardo Rocha Schmidt, d.j. 12/08/2003, negritamos)

Assim, deve ser mantido o v. acórdão que declarou improcedente o lançamento. Resta prejudicado o exame do pedido de aplicação da taxa Selic.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso fazendário.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, 25 de julho de 2006


ADRIENE MARIA DE MIRANDA

