



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13808.000858/2002-09
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-004.405 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 11 de setembro de 2019
Recorrente GHIROTTI & COMPANHIA PUBLICIDADE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 1996

CONHECIMENTO. REDISSCUSSÃO FÁTICO-PROBATÓRIA.
IMPOSSIBILIDADE.

O recurso especial, na forma do atual Regimento Interno do CARF, serve para dirimir divergência na interpretação da legislação tributária entre as Turmas Ordinárias do Tribunal e não para rediscutir-se os fatos e provas que carream os autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Lívia de Carli Germano, Andrea Duek Simantob, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado) e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

Relatório

Trata-se processo administrativo consubstanciado na lavratura de autos de infração, em 25 de abril de 2002, de IRPJ (R\$ 1.632.933,68), CSLL (R\$ 378.792,40), PIS (R\$ 33.636,26) e COFINS (R\$ 103.496,22), localizados às e-fls. 73 a 90, referente ao ano-calendário 1996, que resultou no lançamento do crédito tributário total de R\$ 2.148.858,56, conforme demonstra o Termo de Encerramento (e-fl. 91).

O Termo de Constatação e Verificação (e-fls. 70 a 72) descreveu as infrações da contribuinte do seguinte modo:

1 – O contribuinte conforme descrito em sua D.I.R.P.J. (Ficha 3 Linha 8) indicou a título de Receita de Prestação de Serviço o valor total de R\$ 7.457.135,08, enquanto que a sua contabilidade indicava, para o mesmo período o valor de R\$ 9.303.501,91, produzindo deste modo uma Omissão de Receitas no valor de R\$ 1.846.366,83.

2 – Na formação da Base de Cálculo e Provisão da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido do Exercício de 1997 ano Calendário de 1996, constatamos que o contribuinte indicou, como despesa dedutível do referido exercício, especificamente na apuração do Lucro Líquido, uma Provisão de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 108.500,00, Ficha 6 Linha 32, da D.I.R.P.J. vindo posteriormente na apuração definitiva do referido tributo, junto a Ficha 11 Linha 26, da mesma D.I.R.P.J. reconhecer o valor de R\$ 64.699,67, indicando uma diferença entre estes valores na ordem de R\$ 43.800,33, os quais constituem exclusão a maior na apuração do Lucro Líquido.

3 – Constatamos ainda que o contribuinte, nos procedimentos de apuração e constituição de sua provisão para o Imposto de Renda a Pagar, consignou junto a Ficha 8 linha 15 de sua F.I.R.P.J. a quantia de R\$ 247.149,14 a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (I.R.R.F.), tendo esta fiscalização comprovado a titularidade de R\$ 130.099,04, restando sem comprovação o valor de R\$ 117.050,10, como dedução indevidamente de I.R.R.F. (Imposto de Renda Retido na Fonte), da provisão do I.R.P.J. apurada em 31/12/96.

Em 21 de maio de 2002 foi protocolada Impugnação (e-fls. 94 a 103) esclarecendo que a receita tributável não pertence à impugnante, empresa de propaganda, e sim a terceiros. Mais especificamente, a contribuinte explica que ao trabalhar para o Banco Real em 1996, a receita supostamente omitida, não é dinheiro da agência publicitária, mas sim do Banco Real, seu cliente, pois o dinheiro foi a ele destinado e devolvido por meio de pagamentos feitos pela impugnante por conta e ordem da entidade financeira. Ou seja, a empresa agiu apenas como um caixa. Inclusive, a porcentagem de 20% sobre os valores faturados acabou retida pela agência nos trabalhos veiculados em benefício do Banco Real, porém, a remuneração da agência foi encolhida e o montante líquido dos seus honorários ficou muito abaixo do índice de 20% estabelecido por lei. Com base em tal colocação, o sujeito passivo pediu para que a questão fosse submetida à prova pericial.

O laudo pericial se encontra às e-fls. 251 a 274 e 345 e ss. Em petição simples (e-fls. 248 a 250) a contribuinte resume as conclusões do laudo pericial.

Em 11 de novembro de 2005, a 3ª Turma da DRJ em São Paulo-SP, pelo acórdão n.º 8.286 (e-fls. 454), considerou o lançamento procedente. Mais especificamente, por unanimidade de votos, o pedido de perícia foi considerado não formulado, o lançamento de omissão de receitas foi julgado procedente e a exigência quanto aos demais itens foi considerada não impugnada. Veja-se a ementa:

Assunto. Imposto sobre a Renda de Pessoa

Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

Ementa: PERÍCIA. Considera-se não formulada a solicitação de perícia que deixar de atender os requisitos elencados no Decreto n.º 70.235/1972. Não cabe a produção de prova pericial na hipótese em que os fatos devam ser comprovados nos autos, pela apresentação de documentos.

OMISSÃO DE RECEITA. Não basta para comprovar que o montante da comissão percebida pela autuada seria inferior ao valor contabilizado em conta de receita, o mero lançamento de provisão a débito da mesma conta sob a alegação de que tal provisão corresponderia a um crédito do cliente.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. A matéria não contestada expressamente na impugnação é considerada incontroversa e o crédito tributário a ela correspondente, definitivamente consolidado na esfera administrativa.

DECORRÊNCIA. A decisão relativa ao lançamento de IRPJ se aplica, no que couber, às exigências de PIS, COFINS e CSLL, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre o lançamento principal e seus decorrentes.

Na sequência, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 481) defendendo, preliminarmente, a nulidade da decisão de primeira instância pelo cerceamento do seu direito de defesa, uma vez não ter apreciado a prova pericial produzida ao julgá-la desnecessária e, pelo fato de o nome e a qualificação do perito não constarem na impugnação.

A recorrente diz que o nome e qualificação do perito são questões acessórias, que poderiam ser modificadas até a apresentação do laudo pericial, não afastando a necessidade da produção da prova. Além disso, resume a necessidade da prova pericial, pois ela estabelece que:

- não existe receita sonogada à tributação, pois, como em qualquer sociedade de propaganda, a Recte lida com dinheiro de terceiro, mantém um conta-corrente com o seu cliente, e, ao final, só leva para o resultado do ano, tributando-o pelo IR e conexos, aquilo que realmente lhe pertence e não as importâncias que transitam periodicamente pelo seu caixa;
- a adição ao lucro líquido do valor do excesso da provisão de CSLL não traz repercussão fiscal pois a Recte. apresenta, no mesmo período, prejuízos fiscais acumulados, somados a IRf a compensar, que anulam o efeito da adição;
- a rubrica do IRf — apesar da glosa efetuada — ainda apresenta um saldo amplamente favorável à empresa em virtude da extensão e magnitude do montante do imposto de fonte a compensar naquele momento; e não há qualquer dívida fiscal de PIS/COFINS em decorrência das supostas receitas omitidas porque as contribuições sociais incidiram sobre o faturamento total da empresa.

No mérito, repisa seus argumentos, porém agora, sustentados pelas informações contidas no laudo pericial.

Na segunda instância, em 05 de março de 2008, em atenção ao princípio da verdade material, o julgamento foi convertido em diligência (e-fls. 549 a 554 – Resolução n.º 105-1.378) para:

1. Com relação ao alegado saldo de prejuízos fiscais a compensar acumulado (fl. 462 e fls. 373/377):
 - a. Informe, se existente, o valor do saldo em 31/12/1996;
 - b. Na hipótese de existência do saldo em (a), acima, informe se esse valor já foi utilizado para compensação em períodos de apuração posteriores.
2. Com relação ao alegado saldo de imposto de renda na fonte a compensar (fl. 381, conta 1.1.1.10.001 — I. RENDA S/HONORARIOS-95):
 - a. Verifique se há comprovação documental da composição dessa conta, particularmente de seu saldo em 31/12/1996.
 - b. Informe, a partir do saldo comprovado eventualmente apurado em (a), acima, qual o montante correspondente a retenções do imposto, incidente sobre receitas oferecidas à tributação no ano-calendário 1996.
 - c. Informe, se o montante apurado em (b), acima, excede o valor de R\$ 130.099,04, já admitido pelo Fisco por ocasião do lançamento. Em caso afirmativo, informe também se o excesso já foi utilizado para fins de compensação em períodos posteriores.
3. Confirme, ou não, os pagamentos representados pelos DARFs cujas cópias se encontram às fls. 465/477.
4. Acrescente outras informações e/ou documentos que considerar relevantes.

O Relatório de Diligências Fiscais encontra-se entre as e-fls. 745 a 748 e informou que, quanto ao primeiro quesito formulado, alínea “a”, o contribuinte era detentor dos seguintes saldo de prejuízos fiscais a compensar na data de 31/12/1996:

- Prejuízo referente à 11/1993 R\$ 49.911., 37
- Prejuízo referente à 12/1993 R\$ 217.595,58
- Prejuízo referente à 09/1994 R\$ 90.058,61

A alínea “b”, ainda deste primeiro quesito, foi assim respondida: “Quanto à utilização dos referidos saldos, os mesmos foram utilizados mediante compensação nas datas de 30/06/2003, 30/09/2003, 31/12/2003 e 30/06/2005 (...)”.

No que diz respeito ao segundo quesito, assim se manifestou o relatório:

Relativamente ao quesito constante no item "a" acima, o contribuinte, mediante seus registros contábeis praticados á conta n.º. 1.1.1.10.001 — Imposto de Renda s/ Honorários, registrou direitos relativos ao Imposto de Renda (código de retenção n.º. 8045), no valor total de RS 113.733,62. Entretanto, em demonstrativo apartado aos registros contábeis demonstrou que os referidos valores totalizavam a quantia de R\$ 115.289,02, devidamente acompanhados dos respectivos DARF, cujos recolhimentos ocorreram no ano base de 1996.

Dessa feita em que pese à diferença existente entre os registros contábeis e aqueles efetuados em Demonstrativo entregue a esta Fiscalização, vide resumo

abaixo, o contribuinte não logrou qualquer êxito no que tange a comprovação cabal do saldo da conta acima mencionada, no montante de R\$ 281.620,64, limitando-se tão somente a comprovar os valores surgidos no próprio ano base de 1996.

(...)

No que tange ao questionamento contido no item "b", constata-se que da totalidade relativa ao Imposto de Renda retido na Fonte, ao qual o contribuinte cabe-lhe a faculdade de efetuar compensações, o valor de R\$ 113.733,62 referem-se a IRRF incidente sobre receitas regularmente oferecidas à incidência de tributos federais na base de 1996.

Por fim com relação ao questionado no item "c", não foram verificados quaisquer excessos ao valor de R\$ 130.099,04, já admitido pelo Fisco por ocasião do lançamento efetuado pela Fiscalização. Nesse caso, porém há que ressaltar que o contribuinte, conforme lançamento contábil efetuado a débito da conta acima mencionada, ocorrido em 01/06/2007, no valor de R\$ 247.149,14, em decorrência da compensação do Imposto de Renda na DIPJ/97, e o saldo remanescente no valor de R\$ 34.471,50 utilizado em compensações em períodos posteriores.

Por fim, os quesitos 3 e 4 foram assim preenchidos:

3 - Confirme, ou não, os pagamentos representados pelos DARF cujas cópias se encontram às /Is. 465/477.

Com relação ao presente item conforme pesquisas efetuadas junto aos sistemas da SRFB (SINAL) os referidos pagamentos (DARF) encontram-se confirmados, vide documentos n.º. 517 a 540 do presente processo.

4 — Acrescente outras informações c/ou documentos que considerar relevantes.

Em atenção ao presente item anexamos cópias das paginas do LALUR n.º1(30 frente e verso e 31 frente) bem como cópias do demonstrativos SAPLI — Demonstrativo das Compensações de Prejuízos Fiscais.

A contribuinte apresentou sua discordância à e-fl. 755 e, em 14 de maio de 2009, nova resolução foi emitida (n.º 1301-00.006 – e-fl. 874), pois a autoridade administrativa julgadora entendeu que o processo ainda não se encontrava em condições de julgamento, vez que as conclusões da diligência e a manifestação da contribuinte eram divergentes quanto ao saldo de prejuízo fiscal a compensar em 31/12/1996. Assim, o julgamento desceu novamente em diligência para:

que a Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona o contribuinte consulte os sistemas de processamento de dados da RFB, examine, se necessário, a escrita contábil e fiscal da interessada, e adote as seguintes providências:

Informe em que folhas do processo se encontram as cópias das páginas do LALUR n.º 1 (30 frente e verso e 31 frente) e as cópias do demonstrativo

SAPLI — Demonstrativo das Compensações de Prejuízos Fiscais, que teriam sido acostados aos autos, conforme consta do Relatório de fl. 686, item 4.

Se manifeste sobre o valor do saldo de prejuízos fiscais a compensar em 31/12/1996. O demonstrativo elaborado pelo Fisco (fl. 684) totaliza R\$ 357.565,56, já integralmente compensados. O demonstrativo elaborado pelo contribuinte (fls. 693/694, suportado pelos docs. de fls. 586/594) aponta para R\$ 552.120,19, dos quais restariam, ainda a compensar, R\$ 65.070,84.

Se necessário, faça a conciliação entre o demonstrativo do SAPLI e os valores que considera corretos.

O novo Relatório de Diligência assim se manifestou (e-fls. 930 a 931):

a) efetivamente, não foram acostados ao processo, na ocasião, as cópias do LALUR nº 01 e nem do demonstrativo SAPLI-Demonstrativo das Compensações de Prejuízos Fiscais à que se refere o item 4 de fls. 686;

b) extraídos do sistema e agora anexados às fls. 852 a 867, o SAPLI apresenta em 31/12/1996 o saldo de Prejuízos Fiscais a Compensar, no valor de R\$ 593.002,75 (Fls. 856). Verifica-se, também, pelo demonstrativo de fls. 11.850/1851, que, de 01/01/1997 a 31/12/2006, foram compensados Prejuízos Fiscais, no montante de R\$ 933.264,11; portanto, o saldo de Prejuízos Fiscais existente em 31/12/1996, já teria sido inteiramente compensado até aquela data (31/12/2006);

c) face à constatação do relatado no item b acima, em 29/11/2009, intimamos o Contribuinte a apresentar a conciliação entre o LALUR e o SAPLI, demonstrando a existência do saldo, em 31/12/1996, de Prejuízos Fiscais a Compensar, no valor de R\$ 65.070,84;

d) em 10/11/2009, o Contribuinte solicitou prorrogação de prazo para o atendimento do solicitado na referida intimação;

e) em 24/11/2009, atendeu à intimação dizendo que acredita que a diferença de R\$ 40.882,56, imaterial, portanto, entre o saldo apontado pela requerida, de R\$ 593.002,75 e o saldo de R\$ 552.120,19 apresentado pelo Contribuinte, tem origem na correção monetária e nas conversões de moeda ocorridas no período; que a diferença de saldo de prejuízos, ou seja, entre os R\$ 933.264,11 apontados pela requerida e os R\$ 487.049,35 demonstrados no item 5 da resposta à Intimação, no valor de R\$ 446.214,76, corresponde às compensações feitas contra os Prejuízos Fiscais do 1º Trimestre de 1997 os quais, de fato, não fazem parte do estoque inicial em 31/12/1996.

f) Quanto à diferença no valor de R\$ 40.882,56 informamos não poder se tratar de correção monetária ou originada em decorrência de conversão de moeda pois o sistema calcula automaticamente esses valores; no que se refere à outra diferença, no valor de R\$ 446.214,76, que corresponderiam às compensações do Prejuízo Fiscal do 1º Trimestre de 1997, portanto, posteriores à 31/12/1996, e, acrescido do fato de que os valores compensados, no montante de R\$ 446.822,28, não correspondem àquela diferença, no valor de R\$ 446.214,76.

Assim sendo, ou seja, o Contribuinte não tendo comprovado a existência do saldo de Prejuízos Fiscais a Compensar em 31/12/1996, no valor de R\$

65.070,84, e não utilizados até 31/12/2006, conforme demonstrado no SAPLI, concluímos pela não existência de saldo de Prejuízos Fiscais a Compensar em 31/12/1996.

Finalmente, em 10 de novembro de 2010, sobreveio o acórdão n.º 1301-00-404 (e-fls. 965) que, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa e, no mérito, deu provimento parcial ao recurso voluntário para (i) reduzir a infração de omissão de receitas para R\$ 1.429.227,90; (ii) admitir a compreensão do saldo de prejuízos fiscais acumulado em 31/12/1996, no montante de R\$ 593.002,75, respeitada a limitação legal de 30% e (iii) excluir totalmente os lançamentos reflexos das contribuições para o PIS e a COFINS. Veja-se a ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Exercício: 1997

INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

A realização de perícia depende de determinação da autoridade administrativa, se entendê-la necessária e indispensável. Se a prova a ser produzida no processo deve ser documental, o indeferimento do pedido de perícia em nada cerceia o direito de defesa do contribuinte.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. INCORREÇÕES NO LEVANTAMENTO DO FISCO.

Comprovadas incorreções no demonstrativo de receitas omitidas, elaborado pelo Fisco, os erros devem ser sanados, reduzindo o montante da infração.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. COMISSÕES PARCIALMENTE DEVOLVIDAS AO CLIENTE. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Se o contribuinte não logra comprovar que parcelas das comissões auferidas, reconhecidas como receitas em sua contabilidade, de fato e de direito não lhe pertencem e foram devolvidas a seu cliente, correto o lançamento que não aceitou a redução das receitas.

PREJUÍZOS FISCAIS ACUMULADOS. DIREITO À COMPENSAÇÃO.

Ao restar demonstrado, inclusive pelos controles da Receita Federal (SAPLI), que o contribuinte dispunha, na data da ocorrência do fato gerador, de saldo de prejuízos fiscais acumulados, deve ser reconhecido seu direito à compensação, respeitada a limitação legal de 30%.

PIS. COFINS. OMISSÃO DE RECEITAS. IMPROCEDÊNCIA.

Tendo restado comprovado que as receitas tidas por omitidas integram a base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS, tempestivamente apuradas e pagas, é de se exonerar o lançamento.

Ato contínuo, a contribuinte interpôs Recurso Especial (e-fls. 1.007 a 1.012) enfrentando a parte do v. acórdão recorrido que manteve a autuação por omissão de receitas e, para tanto, apresentou dois acórdãos paradigma, quais sejam:

Acórdão n.º 108-09.264, de 28/03/2007

OMISSÃO DE RECEITA. AGÊNCIA DE PUBLICIDADE. Para fins de apuração do lucro presumido, considera-se receita bruta apenas os honorários cobrados sobre a produção ou veiculação de peças publicitárias e sobre os demais serviços prestados pela agência, não cabendo o lançamento, a título de omissão de receitas, dos valores de serviços comprovadamente pagos a terceiros, constantes das notas fiscais emitidas pelo contribuinte.

RECURSO DE OFÍCIO. Não cabe qualquer reparo a decisão de primeira instância pautada dentro das normas legais que regem a matéria apreciada e em conformidade com as provas diligenciadas trazidas aos autos.

Acórdão n.º 103-20.418, de 19/10/2000

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – AGÊNCIA DE PROPAGANDA – Incensurável a decisão monocrática que afastou a tributação de omissão de receitas, baseada em valores constantes em Notas Fiscais de Serviços, que, efetivamente, não representam receita auferida pelo contribuinte. No caso específico das Agências de Propaganda, a tributação incide, exclusivamente, sobre os valores auferidos a título de honorários, excluindo-se, por conseguinte, os valores repassados a terceiros. Recurso negado.

O Despacho de Admissibilidade (e-fl. 1.046) admitiu o recurso especial nos seguintes termos:

Trata o presente de recurso especial de divergência interposto pela Contribuinte contra o Acórdão n.º 130100.404 da 1ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Cientificada em 07/03/2012, a recorrente interpôs recurso especial tempestivo em 26/03/2012, nos termos das Portarias Ministeriais n.º 256/2009 e 527/2010, alegando divergência jurisprudencial em relação a tributação sobre receitas de terceiros nas agências de publicidade.

A recorrente argumenta em síntese que, não se trata de receita omitida o valor dos serviços pagos por terceiros constantes de notas fiscais devidamente contabilizadas e anexadas aos autos, conforme jurisprudência divergente que anexa.

Que cabe recurso especial à CSRF de “decisão que der a lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara, nos termos do art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

O presente recurso especial atende aos pressupostos de tempestividade e legitimidade. Assim, passo a apreciação da admissibilidade da divergência.

Examinando os acórdãos paradigmas verifica-se que os mesmos trazem o entendimento de que deve ser afastada a tributação de omissão de receitas, baseada em valores constantes de notas fiscais de serviços, que, efetivamente, não representam receita auferida.

Ante ao exposto, e tendo em vista que a uniformização da jurisprudência administrativa é o escopo do recurso especial, opino no sentido de que se DÊ SEGUIMENTO ao presente recurso.

A Procuradoria apresentou Contrarrazões (e-fls. 1.049 a 1.052) informando, primeiramente, que a matéria em discussão nos presentes autos é eminentemente fática e probatória, não sendo cabível o recurso especial para tal situação. No mérito, sinteticamente repisou os argumentos do v. acórdão recorrido para a manutenção da autuação no tocante a omissão de receitas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei, Relator.

Conhecimento

O Recurso Especial interposto pelo Contribuinte (e-fl. 1.007 a 1.012) visa reformar o v. acórdão recorrido para afastar a tributação que recai sobre as agências de publicidade – como é o caso da recorrente – em relação as receitas de terceiros, que segundo a fiscalização teriam sido omitidas pela recorrente.

Para tanto, a contribuinte apresentou como paradigmas os acórdãos n.º 108-09.264, de 28/03/2007 e n.º 103-20.418, de 19/10/2000. O Despacho de Admissibilidade admitiu o recurso especial (e-fls. 1.046 a 1.047).

Em suas Contrarrazões (e-fls. 1.049 a 1.052), a Procuradoria, de pronto, questiona a admissibilidade do recurso ora analisado, sob o argumento de a discussão levantada pelo contribuinte ser de natureza exclusivamente probatória e fática, não podendo, portanto, ser conhecida.

Voltando-se o olhar para o Recurso Especial, de fato, constata-se que toda a argumentação da recorrente procura apenas revisitare os fatos e provas já discutidos no processo, desde sua origem. E pior, a contribuinte utiliza como base para seus fundamentos um Laudo Pericial cuja admissibilidade foi negada desde a prolação do acórdão da DRJ (e-fls. 454).

Para que se comprove o alegado, reproduzo – já que curta – a defesa da recorrente (e-fls. 1.010 a 1.012):

7. A alegada omissão de rendimentos tem como origem a campanha de publicidade mais significativa da Recte. No ano de 1996, em favor do Banco Real S.A., conforme respostas aos Quesitos 6/7 do Laudo Pericial Contábil apresentado em 29.10.2002 (fls. 240/242):

7.1 Valores Recebidos do Banco Real R\$ 4.075.054,87

7.2 Crédito do Banco Real/fornecedores R\$ 1.429.227,90

7.3 Receita Líquida Tributável R\$ 2.645.826,97

8. Como já se disse, por se tratar de uma agência de publicidade, somente uma parte das entradas de caixa representa receita efetiva da Recte. No que diz respeito às veiculações, o percentual é de 20% dos gastos do cliente (Normas Padrão da Atividade Publicitária, fls. 955).

9. Em relação ao Banco Real S.A., seu principal cliente à época, a Rcte. Sempre afirmou e continua afirmando que não recebia os 20% previstos em lei – os quais lhe eram contabilmente adiantados e, em seguida, devolvidos em aprte, sob a forma de pagamento de despesas/rebate do cliente (cf.. Anexo A do Laudo Pericial Contábil, fls. 385, e Doc.3).

10. O respeitável Acórdão recorrido, porém, nega o desconto dos rebates feitos pela Rcte. Na apuração de suas receitas, nos seguintes termos (fls. 956):

“Não há nenhum documento, correspondência ou demonstrativo trocado entre a recorrente e seu cliente que relacione esses pagamentos ao alegado 'rebate', nem que sirva de uma prestação de contas ou ajuste entre as partes.

Pelo exposto, verifico que não há nos autos provas de que os estornos das contas de receitas de fato correspondam a uma redução da comissão pactuada entre as partes, nem que vincule os pagamentos apontados pela recorrente a esses alegados 'rebates'. Incomprovados os estornos, devem ser consideradas receitas omitidas as diferenças entre os valores que constam da contabilidade e aqueles oferecidos à tributação.”

11. Ora, a prova insofismável da vinculação pode ser encontrada nos próprios autos: ao contrário do afirmado no Acórdão, a Rcte. Apresentou correspondência e acordo trocado em 13.02.1997 entre Koch Tavares Promoções e Eventos Ltda o Banco Real S.A, aqui novamente juntada (Doc. 4, fls. 04/13 do Anexo A, Laudo Pericial), na qual ambos reconhecem a existência do conta-corrente credor do cliente patrocinador junto à DDB Needham Worldwide Brasil Publicidade Ltda, antiga denominação da Recte. Veja-se o trecho abaixo transcrito:

“Vimos confirmar nossos entendimentos quanto ao patrocínio, pelo Banco Real, dos eventos a seguir relacionados (...) O custo líquido total do patrocínio será equivalente a US\$ 1,000,000.00 (um milhão de dólares norte-americanos), que nossa Empresa receberá diretamente da DDB Needham Worldwide Brasil Publicidade Ltda, por conta de CRÉDITO que o Banco Real tem junto à agência, em 05 de fevereiro de 1997 (Grifou-se)”

12. A quantia mencionada na carta da Koch Tavares representou R\$ 1.085.000,00 à época e FOI PAGA PELA RECTE, na data aprazada, por conta dos serviços que a empresa promotora de torneio de tênis internacional prestou ao Banco Real, patrocinador do evento (Doc. 5, fls. 01/03 do Anexo A, Laudo Pericial).

Pede-se a atenção dos Ilustres Conselheiros para o fato de que a nota do fornecedor representa quase 76% da presente autuação, considerando-se o valor total de R\$ 1.429.227,90 pagos pela Recte. Aos fornecedores das campanhas do Banco Real e glosados pela Recda. (Doc.6). Veja-se novamente a prova dos autos (fls. 385).

13. Se contra o Banco Real foram faturados em campanha publicitária em 1996 tão somente os R\$ 4.075.054,87 – quantia não impugnada pela Recda sem qualquer transferência adicional de recursos, a qualquer título, do cliente à agência, só há duas interpretações possíveis em relação ao crédito de R\$ 1.085.000,00, detido em 13.01.1997 pelo cliente junto a Recte:

13.1 – o dinheiro saiu do conta-corrente mantido entre cliente/agência e deve ser deduzido do valor dos honorários recebidos do Banco Real, para apuração da receita líquida tributável da Recte conforme se tem afirmado (item 7, supra), ou

13.2 – a despesa foi desembolsada pela Recte para a manutenção de sua atividade produtiva e deve ser deduzida para fins de apuração do lucro real da agência, isto é, o valor que “deveria” ter sido acrescido ao lucro líquido da Recte por conta de receita, no entende da Recda é o mesmo montante que “diminuiria” esse mesmo resultado por conta de despesa dedutível.

13.3 – em nenhuma dessas hipóteses há fundamento para que o Fisco considere como receita exatamente a despesa paga pela Recte a terceiros, por conta e ordem do cliente, Banco Real.

14. Acredita-se, assim que vinculação esteja provada. Ora, a documentação acostada aos autos pode e deve ser analisada por este Colendo Conselho, tal como reconhecido inclusive no Acórdão atacado (fls. 955) tendo sido suficiente, por igual, em julgamentos anteriores (cf. Capítulo II, supra, Acórdão nº 108-09.264, de 28.03.2007, e Acórdão nº 103-220.418, de 19.10.2000), para cancelar as autuações idênticas à presente.

15. Não existe receita sonegada à tributação, pois, como em qualquer sociedade de propaganda, a Recte lida com dinheiro de terceiro, mantém um conta-corrente com o seu cliente e, ao final, só leva para o resultado do ano, tributando-o pelo IRPJ/CSLL, aquilo que realmente lhe pertence e não as importâncias que transitaram periodicamente pelo seu caixa.

(...)

Relembro, ainda, que o Laudo Pericial mencionado pela recorrente não foi admitido pela DRJ sob o argumento de que o pedido de perícia não atendia a todos os requisitos elencados no inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, ou seja, falta a indicação do nome, do endereço e a qualificação do perito. No julgamento do recurso voluntário, a autoridade julgada também não acolheu o citado laudo, entendendo que cabe à autoridade julgadora decidir sobre sua necessidade, competindo-lhe indeferir aquelas perícias e diligências que reputar prescindíveis ou impraticáveis, nos termos do artigos 16 e 18 do retromencionado decreto.

Note-se também, que os documentos juntados aos autos junto com o laudo pericial, ainda que de forma extemporânea, foram aceitos pela DRJ, porém, quando da análise do mérito não serviram para auxiliar a recorrente.

Este é outro fator importante a ser considerado. A aparente divergência sobre a possibilidade de a fiscalização glosar a empresa publicitária por receitas que – em tese - não são dela – cai por terra, posto que o v. acórdão recorrido questiona somente a comprovação da titularidade das receitas glosadas. Isto fica claro na ementa, cuja parte pertinente ao assunto reproduzo:

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. COMISSÕES PARCIALMENTE DEVOLVIDAS AO CLIENTE. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Se o contribuinte não logra comprovar que parcelas das comissões auferidas, reconhecidas como receitas em sua contabilidade, de fato e de direito não lhe pertencem e foram devolvidas a seu cliente, correto o lançamento que não aceitou a redução das receitas.

Atente-se para o fato de que a ausência de similitude fática é evidente. Enquanto nos acórdãos paradigmas as provas substanciadas em notas fiscais de serviços serviram para

comprovar que as receitas glosadas não pertenciam a empresa de publicidade, neste autos os documentos extemporâneos juntados pela recorrente não comprovaram tal fato.

Diante do exposto, por restar cristalino que o presente Recurso Especial não discute matéria de direito em si, mas visa somente a reapreciação das provas constantes nos autos, voto para NÃO CONHECÊ-LO.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei