



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16682.720573/2014-75
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-014.066 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de fevereiro de 2024
Recorrente INFOGLOBO COMUNICACAO E PARTICIPAÇÕES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Exercício: 2011

VEÍCULO DE DIVULGAÇÃO. LEI 12.232. REMUNERAÇÃO. CONTRATOS COM ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. DESCONTO-PADRÃO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS.

Os 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. Aplica-se tal regra aos membros da administração pública direta e indireta, e todas as entidades controladas direta ou indiretamente pelos entes, nos termos do artigo 1º, parágrafo 1º, e 19, da Lei 12.232/2010, que fazem parte da relação tríplice contratual para respectivos serviços.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração sobre os contratos fechados entre a recorrente e empresas da administração pública direta ou indireta, incluindo as entidades controladas direta ou indiretamente pela União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Renato Pereira de Deus, Aniello Miranda Aufiero Junior, Denise Madalena Green, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocado(a)), Mariel Orsi Gameiro, Flavio Jose Passos Coelho (Presidente). Ausente

o conselheiro Celso Jose Ferreira de Oliveira, substituído pela conselheira Francisca Elizabeth Barreto.

Relatório

O presente processo administrativo trata de exação de PIS e Cofins sobre valores referentes a desconto-padrão de agências – conta contábil 41130105, e desconto de agentes/capatazia – conta contábil 41130113, oriundos de fiscalização e posterior auto de infração dos períodos de 09 de 2009 a 12 de 2011.

O Recurso Voluntário foi julgado por esta turma, com integral provimento, mediante Acórdão n.º 3302-005.810, sob relatoria do Conselheiro Walker Araújo, reconhecendo sobre tais valores não há que se falar em incidência das contribuições, porque não integram a base de cálculo do veículo de comunicação.

A PGFN interpôs recurso especial, insurgindo-se somente sobre a parcela de desconto-padrão de agência, que, dentre controvérsias para seu conhecimento e julgamento de mérito, teve como resultado final a procedência para reverter a decisão da instância *a quo*, e manter a exação tributária sobre respectiva parcela, ressalvando-se o retorno dos autos para julgamento sobre a aplicação do artigo 19, da Lei 12.232/2010, que diz respeito à impossibilidade de veículos de divulgação considerarem como receita própria, quanto à exigência tributária de contratos da recorrente com a administração pública.

O recorrente apresentou manifestação quanto à impossibilidade do veículo de divulgação faturar e contabilizar valores correspondentes ao desconto-padrão de agência como receita própria, por força do artigo 19, da Lei 12.232/2010, bem como pela evidente afronta ao artigo 142, do Código Tributário Nacional.

Os autos retornaram para esta turma para julgamento do ponto supramencionado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Mariel Orsi Gameiro, Relatora.

No primeiro momento, não há que se falar em tempestividade do recurso ou cumprimento dos requisitos intrínsecos, tendo em vista se tratar de retorno após julgamento pela Câmara Superior deste Tribunal.

Cinge-se a controvérsia na análise da aplicação do artigo 19, da Lei 12.232/2010, aos contratos de publicidade fechados entre o recorrente e órgãos da administração pública, tendo em vista o objeto do auto de infração de PIS e Cofins quanto à conta contábil 41130105, delimitando-se a lide somente em relação a este ponto.

Pois bem.

Quando se trata de atividade publicitária executada por uma agência de publicidade e propaganda, na maior parte do tempo, há uma relação jurídica triangular, ocupada e formada por três distintas pessoas jurídicas, sobretudo quando se tem como contratante a Administração Pública.

Nessa relação jurídica tripartite, temos, de um lado, o anunciante, do outro, o fornecedor ou os veículos de divulgação e, no centro, a agência de publicidade. Nessa relação, o anunciante é aquele que, ao identificar internamente o seu problema de comunicação, elabora o resumo — *briefing*, e convoca a agência de publicidade para, a partir da sua atividade criativa, elaborar a campanha publicitária e indicar, a partir de critérios técnicos, quais seriam os veículos de divulgação mais indicados para atingir o público-alvo.

A grande problemática, em termos tributários, reside na forma pela qual se dá a remuneração dessa operação triangular, denominando-se “desconto-padrão”, que é o pagamento aos anunciantes, considerando-se (ou não) tal como receita/faturamento.

Para dirimir a questão, existem duas vertentes, embasadas pelas normas que tratam das relações de agências de publicidade e propaganda, que são as Leis 4.680/1965 e Lei 12.232/2010. No caso, especificamente, torna-se o olhar técnico ao artigo 19, deste lei, que dispõe:

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.

Parágrafo único. (VETADO)

Os posicionamentos existentes referem-se à extensão da aplicabilidade da supramencionada norma, se seus efeitos podem ser considerados quando a relação tríplice inicialmente mencionada neste voto tratar somente de pessoas jurídicas de direito privado, considerando a impossibilidade do veículo de divulgação faturar e contabilizar os valores de desconto-padrão como receita própria. Enquanto que, o posicionamento clássico – ainda que contestado em esfera judicial com decisões favoráveis, limita a aplicação do artigo supramencionado somente nas relações tríplices em contratos com a Administração pública, por tratar a Lei 12.232/2010 sobre normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade por intermédio de agências de propaganda.

No caso em comento, não será realizada análise sobre a primeira perspectiva, mas tão somente se respectiva norma se aplica aos contratos presentes no bojo deste processo administrativo, com a administração pública, delimitando-se o caráter técnico à determinar quais e quem são os órgãos assim considerados.

Atentemos, para tanto, o que dispõe o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 12.232/2010, órgãos da administração pública:

Art. 1o Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratações pela administração pública de serviços de publicidade prestados necessariamente por intermédio de agências de propaganda, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1o Subordinam-se ao disposto nesta Lei os órgãos do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, as pessoas da administração indireta e todas as entidades controladas direta ou indiretamente pelos entes referidos no caput deste artigo.

Enfim, a análise reside na aplicabilidade do artigo 19 a determinados contratos fechados entre a recorrente e pessoas jurídicas que fazem parte da Administração Pública direta ou indireta, nos termos do artigo 1º, parágrafo 1º, da mesma lei.

Vale aqui ressaltar que a decisão de primeira instância não desconsiderou tais regras, tão menos feriu o artigo 142, do Código Tributário Nacional especificamente quanto a esse argumento, mas, afirmou que os contratos exemplificativos acostados aos autos pelo contribuinte, demonstra que os órgãos agentes de tais contratos não fazem parte da Administração Pública:

Com base nessa justificativa, fica demonstrado que as disposições contidas na Lei nº 12.232/2010, e especificamente o artigo 19 elencado pela contribuinte, aplicam-se, exclusivamente, para as contratações e licitações efetuadas pela administração pública de serviços e publicidade prestados por meio de agências de propaganda, pois a sua extensão aos contratos entre particulares foi objeto de Veto presidencial ao parágrafo único de citado dispositivo legal.

Com relação à alegação de que a fiscalização não considerou na autuação que parte dos valores refere-se exatamente ao desconto padrão relativo à veiculação de publicidade contratada entre a impugnante e a administração pública (como anunciante), hipótese em que o referido artigo 19 seria indiscutivelmente aplicável, a contribuinte apresentou algumas faturas a título exemplificativo, as quais não se configuram como serviços prestados para a administração pública, conforme demonstração a seguir:

Faturas emitidas para o Banco do Brasil S/A: doc. de fls. 304, 325 e 333;

Fatura emitida para o Serviço Nacional de Aprendizagem do Comércio – SENAC: doc. de fl. 312;

Fatura emitida para a Federação de Empresas de Transportes Rodoviários L Merid do Brasil: doc. de fl. 314;

Fatura emitida para a Caixa Econômica Federal: doc. de fl. 363.

Dessa forma, mesmo na possibilidade de eventual inclusão indevida de desconto padrão incluso em Fatura emitida contra a administração pública, **os casos elencados pela contribuinte não se configuram na hipótese levantada**, não havendo, ainda, qualquer demonstração por parte da requerente dos supostos valores que poderiam estar tipificados na situação fática levantada, não podendo prosperar a alegada violação ao art. 142 do CTN e ao art. 19 da Lei nº 12.232/2010.

Neste ponto, em partes, equivoca-se a decisão de primeira instância.

Isso porque o Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal são órgãos da Administração Pública, ainda que alocados em diferentes naturezas postas suas peculiaridades em termos de definição de natureza jurídica.

O Banco do Brasil é empresa de economia mista, resultante da união entre o Estado e um ente privado, constante ao artigo 5º, inciso III, do Decreto-lei 200/1967, tendo sua composição majoritariamente por capital público, ou seja, o Estado é detentor da maior parte d

suas ações, sem que necessariamente tenha respectiva pessoa jurídica capital aberto. Contudo, esse órgão se equipara à Petrobrás, Banco do Nordeste e Eletrobrás.

Diferente disso, a Caixa Econômica Federal é considerada uma empresa pública, porque seu capital é composto integralmente pelo Estado, partes da administração pública indireta, ainda que não totalmente subordinadas por deterem certo grau de autonomia funcional ao revés de órgãos ligados diretamente ao governo, como a Receita Federal.

Nesse sentido, nitidamente não há que se considerar a exação tributária relativa às contribuições aqui discutidas quanto a esses contratos, que foram juntados de forma exemplificativa pelo recorrente, porque sujeitos e sob a guarida do artigo 19-e, da Lei 12.232/2010.

Já em relação ao SENAC e Federação de Empresas de Transportes Rodoviários L Merid do Brasil, em que pese a definição pouco mais complexa de sua natureza jurídica, não há que se falar em inclusão como membro da administração pública direta ou indireta, posto que integralmente compostas por capital privado e, logo, sem qualquer recuso público que enseje regras mistas ou diferenciadas.

Considerando que houve evidente equívoco pela decisão da DRJ e da fiscalização quanto à definição de quais as empresas que compõem a exação tributária como membros da administração pública direta ou indireta, entendo cabível a reforma nesse sentido.

Portanto, voto pelo parcial provimento do Recurso Voluntário, para cancelar o auto de infração em relação aos contratos fechados entre o recorrente e empresas da administração pública direta ou indireta e todas as entidades controladas direta ou indiretamente pelos entes.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro