



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12898.000002/2009-77
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-010.463 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2023
Recorrente PARAMOUNT PICTURES BRASIL DISTRIBUIDORA DE FILMES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

ÔNUS DA PROVA. ARGUIÇÃO DE DIREITOS. COMPETÊNCIA DE AGÊNCIA REGULADORA. REQUISITOS PARA UTILIZAÇÃO DE BENEFÍCIOS TRIBUTÁRIOS.

O ônus da prova cabe à Recorrente na arguição de direito sobre benefícios tributários pleiteados, no entanto, a Autoridade Tributária precisa avaliar o instrumento probatório com base na normativa de Agência Regulatória, quando a Lei atribua a esta Agência Regulatória a competência para operacionalizar o resultado destes benefícios tributários.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o auto de infração.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jorge Luís Cabral - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lazaro Antonio Souza Soares, Alexandre Freitas Costa, Jorge Luís Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Carlos Frederico Schwochow de Miranda, Mateus Soares de Oliveira (suplente convocado(a)), Cynthia Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Renata da Silveira Bilhim, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Mateus Soares de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 12-33.512, proferido pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro/RJ, que por unanimidade deixou de acolher a Impugnação do Auto de Infração e considerou devida a exação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização no Rio de Janeiro/RJ, com base em procedimento de auditoria, amparado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 0719000-2008-05568-2, lavrou auto de infração pelo não pagamento da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional – CONDECINE, nos períodos de apuração relacionados nas folhas 60 e 61, do presente processo, o que resultou no lançamento do crédito tributário total de R\$ 2.377.174,55 (dois milhões, trezentos e setenta e sete mil, cento e setenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos) entre principal, juros e multa.

A falta de recolhimento apurada em auto de infração resultou do devido por pagamentos referentes a participações de produtores estrangeiros sobre distribuição de conteúdo audiovisual no Brasil, e baseou-se nos registros contábeis do Livro Razão da Recorrente.

Inconformada pela autuação, a Recorrente apresentou Impugnação, e juntou diversos documentos, argumentando que a falta de recolhimento da referida Contribuição resultou da utilização do benefício tributário previsto no artigo 49, da Medida Provisória nº 2.228-1, de 06 de setembro de 2001, que afasta a incidência da alíquota de 11 % (onze) por cento sobre o pagamento a produtores estrangeiros pela exploração de obras cinematográficas.

A Recorrente apresentou na sua impugnação, às folhas de 305 a 322, deste processo, documentos relativos a depósitos do Banco do Brasil, com identificação do CNPJ 27.654.722/0001-16, e as devidas autenticações mecânicas do banco. Além disto, também apresenta uma planilha relacionando os valores líquidos das supostas remessas, relacionando-os aos valores das parcelas de abatimento de 70 % (setenta) por cento do imposto de renda retido na fonte devido pelas remessas ao exterior, no ano de 2003, folha 324.

E ainda, nas folhas de 325 a 342, cópias dos DARF, referentes ao código da receita de arrecadação nº 5192 (obras audiovisuais), com as devidas autenticações mecânicas do Banco de pagamento.

A Autoridade Julgadora de Primeira Instância assim manifestou-se sobre o processo:

“Assunto: Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE

Ano-calendário: 2003

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DA INDÚSTRIA CINEMATOGRAFICA NACIONAL - CONDECINE.

O campo de incidência da norma tributária a qual especifica a exigência da CONDECINE é delimitado pela lei que a regulamenta. Incumbe ao interessado o ônus de comprovar, através de documentação hábil e idônea, que não lhe pode ser exigido a respectiva tributação na forma como foi determinado através do devido procedimento de lançamento.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

A Recorrente tomou ciência da decisão do julgamento da Primeira Instância no dia 21 de dezembro de 2011, e apresentou Recurso Voluntário no dia 18 de janeiro de 2012.

A Recorrente assim explica em seu Recurso Voluntário o processo de utilização do benefício tributário arguido:

“Os contribuintes que optarem pelo uso do benefício previsto no artigo 3º da Lei nº 8.685/93 são obrigados a depositar, dentro do prazo legal fixado para o recolhimento do imposto de renda na fonte, o valor correspondente ao abatimento que posteriormente será "transformado" em investimento. É o que se pode depreender do artigo 4º da referida lei:

"Art. 4º O contribuinte que optar pelo uso dos incentivos previstos nos arts. 1º, 1º-A, 3º e 3º-A, todos desta Lei, depositará, dentro do prazo legal fixado para o recolhimento do imposto, o valor correspondente ao abatimento em conta de aplicação financeira especial, em

instituição financeira pública, cuja movimentação sujeitar-se-á a prévia comprovação pela Ancine de que se destina a investimentos em projetos de produção de obras audiovisuais cinematográficas e videofonográficas brasileiras de produção independente. (Redação dada pela Lei nº 11.437, de 2006)." (grifamos)

Na prática, apenas as pessoas cadastradas na ANCINE, tal como a Recorrente (doc. 03), podem realizar os depósitos. Tais pessoas se cadastram na página eletrônica da ANCINE e recebem uma senha, através da qual é possível obter a guia para a realização do depósito perante o Banco do Brasil.

Após a realização do depósito, pode-se dizer que o investimento já foi realizado, uma vez que, o dinheiro ficará depositado na conta da ANCINE em nome das empresas estrangeiras, e não retornará mais para o contribuinte. E o que se depreende da leitura do dispositivo legal acima transcrito que é expresso quanto à competência da ANCINE de controlar a movimentação dos investimentos realizados (trecho em negrito acima).

Deve-se destacar que, nesse primeiro momento, os contribuintes não estão obrigados a realizar a aplicação dos valores nos respectivos projetos. Ou seja, os depósitos, tão-somente, são realizados através do boleto gerado na página eletrônica da ANCINE perante o Banco do Brasil, sem qualquer vinculação a projeto específico.

(...)

A partir da realização dos depósitos, os contribuintes possuem um prazo de 180 (cento e oitenta) dias, prorrogável por igual período, para aplicar os referidos depósitos em "projetos de produção de obras cinematográficas brasileiras de longa metragem de produção independente, e na co-produção de telefilmes e minisséries brasileiros de produção independente e de obras cinematográficas brasileiras de produção independente" (artigo 3º da Lei nº 8.685/93).

É o que se pode depreender do disposto no artigo 5º da Lei nº 8.685/93 (com a redação dada pelo artigo 21 Medida Provisória nº 545/2011):

"Art. 5º Os valores depositados nas contas de que trata o inciso I do § 1º o art. 4º e não aplicados no prazo de quarenta e oito meses da data do primeiro depósito, e os valores depositados nas contas de que trata o inciso II do § 1º do art. 4º e não aplicados no prazo de cento e oitenta dias, prorrogável por igual período, serão destinados ao Fundo Nacional da Cultura, alocados no Fundo Setorial do Audiovisual. (Redação dada pela Medida Provisória nº 545, de 2011)"

(...)

Caso os depósitos não sejam aplicados dentro do prazo previsto no artigo 5º da Lei nº 8.685/93, estes serão destinados ao Fundo Nacional da Cultura e serão alocados em categoria de programação específica denominada Fundo Setorial do Audiovisual, para aplicação em projetos de fomento à indústria cinematográfica nacional.

Ou seja, ainda que a vinculação dos depósitos aos projetos não seja realizada, os valores não serão devolvidos aos produtores, e sim destinados ao Fundo Nacional da Cultura - FNC. Nesse caso, a própria ANCINE realizará a aplicação dos investimentos. Trata-se de determinação óbvia, pois, caso contrário a Recorrente estaria, em última análise, recebendo em devolução tributo devido à União (imposto de renda na fonte)."

Apresenta ainda um quadro da aplicação parcial destes valores em projetos da ANCINE.

Por fim, apresenta o seguinte pedido:

"Diante de todo o exposto, a Recorrente requer seja dado provimento ao presente recurso, para que seja reformado integralmente o v. acórdão recorrido nº 12-33.512, e, por conseguinte, seja julgado insubsistente o auto de infração impugnado.

Entretanto, na hipótese deste órgão julgador entender que a documentação acostada não é suficiente à comprovação do direito alegado, a Recorrente pugna pela realização de todas as diligências necessárias à comprovação do direito."

Este é o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3402-010.463 - 3ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 12898.000002/2009-77

Voto

Conselheiro Jorge Luís Cabral, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e reveste-se dos demais requisitos de admissibilidade, de modo que dele tomo conhecimento.

A CONDECINE é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, estabelecida pela Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, a qual assim estabelece fato gerador,

“Art. 32. A Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional - CONDECINE terá por fato gerador a veiculação, a produção, o licenciamento e a distribuição de obras cinematográficas e videofonográficas com fins comerciais, por segmento de mercado a que forem destinadas.

Parágrafo único. A CONDECINE também incidirá sobre o pagamento, o crédito, o emprego, a remessa ou a entrega, aos produtores, distribuidores ou intermediários no exterior, de importâncias relativas a rendimento decorrente da exploração de obras cinematográficas e videofonográficas ou por sua aquisição ou importação, a preço fixo.

(...)

Art. 33. A Condecine será devida para cada segmento de mercado, por:

(...)

§ 1º A CONDECINE corresponderá aos valores das tabelas constantes do Anexo I a esta Medida Provisória.

§ 2º Na hipótese do parágrafo único do art. 32, a CONDECINE será determinada mediante a aplicação de alíquota de onze por cento sobre as importâncias ali referidas.”

Vemos que o cálculo do valor devido ocorre em duas modalidades, uma através da aplicação da tabela prevista no anexo I, da Medida Provisória, e a segunda pela aplicação de uma alíquota ad valorem de 11 % (onze por cento), sobre o valor das remessas ao exterior, nos termos do § 2º, do artigo 32, conforme reproduzido acima.

Já no seu artigo 49, a MP nº 2.228-1/2001, estabelece o seguinte:

“Art. 49. O abatimento do imposto de renda na fonte, de que o trata art. 3º da Lei no 8.685, de 1993, aplicar-se-á, exclusivamente, a projetos previamente aprovados pela ANCINE, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 67.

Parágrafo único. A opção pelo benefício previsto no caput afasta a incidência do disposto no § 2º do art. 33 desta Medida Provisória.”

Este artigo limita a opção pelo benefício tributário a projetos previamente aprovados pela ANCINE, e afasta a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento), estabelecida no parágrafo único, do artigo 32, desta mesma Medida Provisória, o que na prática afasta a incidência da própria contribuição, na medida em que o fato gerador específico pela remessa ao exterior de valores, referentes à distribuição de obras audiovisuais estrangeiras no Brasil, fica sem valor calculável, já que não se enquadra nas hipóteses de aplicação do Anexo I, da MP nº 2.228-1/2001, e nem pode-se aplicar a alíquota existente.

Já o referido abatimento do imposto de renda na fonte, citado artigo 49 acima, é assim definido na Lei nº 8.685, de 20 de julho de 1993:

“Art. 3º Os contribuintes do Imposto de Renda incidente nos termos do art. 13 do Decreto-Lei nº 1.089, de 1970, alterado pelo art. 2º desta Lei, poderão beneficiar-se de abatimento de 70% (setenta por cento) do imposto devido, desde que invistam no desenvolvimento de projetos de produção de obras cinematográficas brasileiras de longa metragem de produção independente, e na co-produção de telefilmes e minisséries brasileiros de produção independente e de obras cinematográficas brasileiras de produção independente.(Redação dada pela Lei nº 10.454, de 13.5.2002)

§ 1º A pessoa jurídica responsável pela remessa das importâncias pagas, creditadas, empregadas ou remetidas aos contribuintes de que trata o caput deste artigo terá preferência na utilização dos recursos decorrentes do benefício fiscal de que trata este artigo. (Incluído pela Lei nº 11.437, de 2006).

§ 2º Para o exercício da preferência prevista no § 1º deste artigo, o contribuinte poderá transferir expressamente ao responsável pelo pagamento ou remessa o benefício de que trata o caput deste artigo em dispositivo do contrato ou por documento especialmente constituído para esses fins. (Incluído pela Lei nº 11.437, de 2006)."

Trata-se portanto de uma redução de 70% (setenta por cento) do valor do imposto de renda retido na fonte, referente a remessas para o exterior, na forma do caput do artigo 3º, da referida Lei, onde o contribuinte do imposto é o beneficiário estrangeiro da remessa e o responsável pela retenção e pagamento é o próprio remetente, que no caso concreto trata-se da Recorrente.

Chamo a atenção para o fato de que os fatos geradores apurados em auto de infração referem-se a períodos de apuração todos do ano de 2003, tendo sido o auto de infração lavrado em 26 de dezembro de 2008, e os parágrafos 1º e 2º, do artigo 3º, da Lei nº 8.685/1993, foram incluídos apenas em 2006, pela Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006.

Já o artigo 4º, da Lei nº 8.685/1993, assim define a forma como o benefício tributário, previsto no artigo 3º, da mesma Lei, deve ser implementado:

"Art. 4º O contribuinte que optar pelo uso dos incentivos previstos nos arts. 1º e 3º depositará, dentro do prazo legal fixado para o recolhimento do imposto, o valor correspondente ao abatimento em conta de aplicação financeira especial, no Banco do Brasil S.A., cuja movimentação sujeitar-se-á à prévia comprovação junto ao Ministério da Cultura de que se destina a investimentos em projetos de produção de obras audiovisuais cinematográficas brasileiras de produção independente.

§ 1º As contas de aplicação financeira a que se refere este artigo serão abertas:

a) em nome do produtor, para cada projeto, no caso do art. 1º;

b) em nome do contribuinte, no caso do art. 3º.

(...)"

Vemos que a própria Lei que concede o benefício referente ao IRRF, determina que os valores referentes ao abatimento sejam depositados numa conta bancária específica do Banco do Brasil, cuja movimentação sujeita-se à prévia comprovação junto ao Ministério da Cultura de que se destina a aplicação dos recursos em projetos de obras audiovisuais de produção independente.

Assim, ficamos na situação onde o abatimento do valor devido de IRRF pressupõe o depósito do valor abatido em uma conta corrente específica, com uso futuro condicionado a aprovação prévia do Ministério da Cultura, e o fato gerador da CONDECINE é concomitante ao fato gerador do IRRF pela remessa ao exterior, conforme o Parágrafo Único, do artigo 32, da MP nº 2.228-1/2001.

Isto implica que o pagamento da referida contribuição fica prejudicado, desde o momento do depósito do valor do abatimento, na conta determinada pela ANCINE para operacionalização do cumprimento dos requisitos necessários ao benefício tributário referente ao abatimento do IRRF que, na prática, pode ser utilizado para o financiamento de projetos audiovisuais, e ao mesmo tempo afastando a obrigação de pagamento da CONDECINE, mas em momento posterior. Assim fica claramente descrito que não há um processo de aprovação prévia para projetos específicos, mas sim para a destinação dos recursos às contas de captação.

Nas folhas de 430 a 464, do presente processo, encontramos diversos documentos relacionando valores depositados referentes aos incentivos previstos no artigo 3º, da Lei nº 8.685/1993, e autorizações do contribuinte estrangeiro para transferir os recursos depositados nos termos do artigo 4º, da Lei nº 8.685/1993 para contas de captação de projetos audiovisuais específicos, conforme modelos da Instrução Normativa ANCINE nº 12, de 12 de novembro de 2002.

Em seus artigos 26 a 29, a referida IN ANCINE descreve a forma como os incentivos são inicialmente depositados em contas correntes, que recebem os recursos decorrentes dos benefícios previstos no artigo 3º, da Lei nº 8.685/1993, e a posterior movimentação destes recursos para contas de captação dos projetos aprovados.

“Art. 26. As contas de recolhimento deverão ser abertas no Banco do Brasil S/A, nas seguintes condições:

I - Para os recursos previstos no inciso X, do art. 39 da Medida Provisória nº. 2.228-1/01, introduzido pela Lei nº. 10.454/02: em nome do contribuinte, na Agência 1o de março, Código nº. 2.865-7, situada na Travessa Tocantins, nº. 1 - Centro - Rio de Janeiro - RJ, CEP 20010-040, prédio do Centro Cultural Banco do Brasil - CCBB, conforme a Instrução Normativa da ANCINE, nº 9, de 14.10.02;

II - Para os recursos previstos no art. 3º da Lei nº. 8.685/93, modificado pela Lei nº. 10.454/02: em nome da representante do contribuinte, no Banco do Brasil S/A, Agência Governo - Código 2234-9, situada na Rua Lélio Gama, no- 105 - 6º andar - Edifício CSSRJ -Centro - Rio de Janeiro - RJ CEP 20031-080, conforme a Instrução Normativa da ANCINE, nº 10, de 21.10.02.

Art. 27. A ANCINE poderá aprovar a transferência dos recursos depositados em conta de recolhimento para a conta de captação vinculada ao projeto aprovado, após análise:

I - De solicitação da proponente elaborada de acordo com o modelo constante no Anexo V desta Instrução Normativa;

II - Do contrato de co-produção firmado entre a proponente e a empresa detentora dos recursos depositados na conta de recolhimento, que deverá ser apresentado à ANCINE juntamente com a solicitação de que trata o Inciso I.

DAS CONTAS DE CAPTAÇÃO

Art. 28. As contas de captação deverão ser abertas no Banco do Brasil S/A, em nome da proponente, atendendo as seguintes condições:

I - Estar vinculada somente a um mecanismo de incentivo;

II - Estar vinculada somente a um projeto;

III - Ser informada à ANCINE, pela proponente, no prazo máximo de cinco dias úteis a contar de sua abertura, especificando o número da conta e o número, endereço, telefone e fax da agência.

Art. 29. Nas contas de captação somente serão permitidos depósitos de valores que sejam oriundos:

I - Das captações de recursos incentivados autorizadas pela ANCINE, e exclusivamente para o projeto a que forem destinadas;

II - Das contas de recolhimento de que trata o art. 27.”

O procedimento descrito nesta IN, reforça e confirma as alegações da Recorrente, nas folhas de 374 a 377, e também percebemos que o texto do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 8.685/1993, mesmo tendo sido introduzido no ano de 2006, também é compatível com esta descrição, na medida em que sugere que os valores arrecadados, nos termos do caput daquele artigo, comporiam um fundo sobre o qual o optante pelo benefício teria “prioridade” para a utilização do recurso depositado, assim como dependeria de autorização do contribuinte, no caso o beneficiário estrangeiro da remessa, para movimentar os recursos para a conta de captação do projeto.

A Decisão de Primeira Instância argumentou que a Recorrente não apresentou o devido conjunto probatório que demonstrasse de forma inequívoca ser a mesma possuidora do direito de auferir os benefícios tributários em pauta e, em consequência, afastar a aplicação da

alíquota de 11 % (onze por cento) referente à CONDECINE. No entanto, restou fartamente demonstrado de que a Recorrente apresenta os documentos compatíveis com a comprovação do trâmite operacional estabelecido pela própria ANCINE para reconhecer os requisitos necessários tanto ao abatimento do IRRF, quanto à aprovação de projetos audiovisuais.

Assim, não cabe a Autoridade Tributária exigir documentação em termos diferentes da forma como a Agência Regulatória, de competência sobre o tema, exige de seus jurisdicionados, dado o que a própria Lei Tributária atribui esta competência em razão da comprovação da correta aplicação dos recursos incentivados.

As provas acostadas aos autos, no prazo legal, precisam ser analisadas na sua totalidade, não somente a planilha que foi considerada genérica pela Autoridade Julgadora de Primeira Instância, mas também todos os DARF referentes a IRRF, sua comparação com os valores depositados em conta de controle da ANCINE, para posterior movimentação para as contas de captação de projetos audiovisuais, que cumpram os requisitos mínimos determinados pelos artigos 49, da MP 2.228-1/2002 e 3º e 4º da Lei nº 8.685/1993, para a utilização do benefício tributário em análise neste processo, também é necessário considerar os demais documentos acostados no momento da apresentação do Recurso Voluntário em atendimento ao disposto na alínea c, § 4º, do artigo 16, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Desta forma, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o auto de infração.

(documento assinado digitalmente)

Jorge Luís Cabral