



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13706.002376/2003-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.403 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 8 de julho de 2020
Recorrente STUDIO UP PRODUCOES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2003

SIMPLES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 134.

Conforme Súmula Carf nº 134, para a exclusão de empresa do regime simplificado não basta a mera percepção de atividade vedada formalmente incluída no contrato social da empresa, sendo necessário que se demonstre o seu efetivo exercício para a exclusão da contribuinte do SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

(Assinado Digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)
Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente em face de decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

“Trata-se de Manifestação de Inconformidade (fls.26/39), contra Ato Declaratório Executivo Derat/RJO — ADE nº 449.333/03 (e-fls.14), que excluiu o interessado do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES, instituído pela Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

A exclusão deu-se a partir de 01/01/2002, em virtude da seguinte situação excludente (fls.10):

Situação excludente (evento 306):

Descrição: atividade econômica vedada: 9211-8/02 Atividades de produção de filmes e fitas de vídeo, exceto estúdios cinematográficos

Data da ocorrência: 27/11/2000

Fundamentação Legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art.9º, XIII; art.12; art. 14, I; art.15 II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001: art. 73, Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002: art.20, XII; art.21; art.23, I; art.24, II, c/c parágrafo único.

Em Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples — SRS, de 18.09.2003 (fls.01/02), o interessado afirma que realiza a atividade de gravação de fitas de vídeos e CD's. Diz que tal atividade é executada unicamente pelos sócios, na sede da empresa, e que para tal, não há exigência de que sejam técnicos de profissões regulamentadas ou assemelhadas. Esclarece que o enquadramento no CNAE-fiscal 9211-8/02 deu-se pelo fato de não existir, na época, atividade compatível.

Da análise da SRS (fls.01), a autoridade administrativa indeferiu o pedido (fls.02) com base na atividade econômica constante no contrato social (fls.06): "prestação de serviços de produção cinematográfica, artística e de vídeo tape e instalação e manutenção de áudio e vídeo".

Na manifestação de inconformidade (fls.26/39), o interessado apresenta a preliminar de tempestividade e no mérito, sustenta que exerce, somente, a atividade não vedada de prestação de serviços de produção de VT (vídeo tape): produzindo, editando e promovendo audiovisual para terceiros. Renova o argumento da SRS de que a atividade da empresa é desempenhada somente pelos sócios e que para sua consecução, não exercem "atividades que são privativas de profissões legalmente regulamentadas".

Afirma, ainda, que a autoridade administrativa ao excluir o interessado do Simples infringiu o art.108, do CTN - ao aplicar uma interpretação extensiva e analógica a expressão "assemelhado" — bem como, o inciso II, do art.112, por não solucionar de forma mais favorável ao interessado no caso de dúvida quanto as circunstâncias e qualificação dos fatos. Diz que a Constituição Federal (inc.IX, art.170) assegura tratamento favorecido as microempresas e demais empresas de pequeno porte, reiterando, ser irregular a exclusão do Simples.

Requer a desconstituição do ADE e protesta pela produção de prova documental suplementar e pericial.

Nesta Turma, foram acostados as consultas de fls. 48/72.”

Em sessão de 30/04/2010 (e-fls. 134) a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2002

PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação. PROVA PERICIAL. REJEIÇÃO.

Indefere-se o pedido para a realização de perícia, formulado sem a observância dos requisitos estabelecidos na lei de regência

INCONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à Autoridade Administrativa se manifestar sobre inconstitucionalidade de lei.

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES

Ano-calendário: 2002

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. ATIVIDADES DE PRODUÇÃO DE FILMES E FITAS DE VIDEO, EXCETO ESTÚDIOS CINEMATOGRAFICOS. VEDAÇÃO.

As atividades de produção de filmes e fitas de video, exceto estúdios cinematográficos, são vedadas ao Simples.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litúgio

Ciente da decisão de primeira instância, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls.160), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Afirma que a sua exclusão foi baseada no artigo 9º, XIII da lei 9.17/1996 (a qual elenca diversas atividades, dependentes de registro profissional) e que sua atividade de masterização de áudio não demanda registro profissional.

Alega que “*afirmação se baseou em informação colhida no verbete "Engenharia de dudio" do site "Wikipedia" (Fls. 76/77 e Doc. 2), uma enciclopédia disponível na internet cujo conteúdo é composto de contribuições de internautas sem qualquer supervisão acadêmica ou oficial - não se trata, portanto, de fonte confidvel. O verbete em questão, por sua vez, afirma que a atividade do "engenheiro de áudio" envolveria a masterização de som*”.

Prossegue afirmando que não existe a profissão de engenheiro de áudio, conforme tabela de Títulos profissionais da CONFEA e que “*o suposto registro no qual se baseou o acórdão não existe pois não existe "engenheiro de áudio*”.

Ao final, pede o provimento de seu recurso , afastando a exclusão do simples promovida pelo ADE atacado.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 1002-001.403 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 13706.002376/2003-12

Voto

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Entendo que assiste razão à recorrente.

Pelo que se observa dos autos, a recorrente foi excluída do Simples Federal mediante Ato Declaratório executivo de e-fls. 14. Não houve representação para exclusão, nem ao menos procedimento fiscal que dê suporte ao Ato Declaratório Executivo de e-fls. 14.

O ADE foi emitido em 07/08/2003 (e-fls. 14). A recorrente apresenta pedido de revisão desta exclusão em 18/09/2003. Obteve como resposta um despacho escrito à mão (e-fls. 04) no verso do formulários de e-fls. 02, quatro anos depois, em 17/08/2007:

13706.002376/2003-12 X/12

8. PARA USO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - RESULTADO DA ANÁLISE / JUSTIFICATIVA ATIVIDADES VEDADAS: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA, ARTISTICA E DE VIDEO TAPE E INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE AUDIO E VIDEO (CONFORME CONTRATO SOCIAL DE FLS. 06). FUNDAMENTAÇÃO! ATO DECLARATÓRIO Nº 449.333, FLS. 10. RESULTADO! IMPROCEDENTE.
--

O ADE de e-fls. 14 afirma que a atividade vedada exercida pela recorrente seria “Atividades de produção de filmes e fitas de vídeo. exceto estúdios cinematográficos” e não há prova nos autos de qual seria o **fundamento fático** que baseou a decisão da autoridade fiscal no ADE de e-fls. 14.

Quanto ao Acórdão recorrido, verifico um equívoco no parágrafo 5 (e-fls. 138) do voto:

“5. Pois bem. o interessado, na manifestação de inconformidade, alega exercer a atividade de **"produção de video tape"**. No entanto, não contesta o exercício da **atividade de produção de filmes**, que também constitui atividade impeditiva ao Simples. “

Não procede tal afirmação. A recorrente contestou o exercício da atividade vedada:

“suplicante exerce -apenas e tão somente - a prestação de serviços de produção de VT: produzindo, editando e promovendo audiovisual para terceiros. Desempenha, pois, por meio de seus próprios sócios, atividade secundária.”

Assim, além do ADE não especificar a origem do trabalho fiscalizatório que fundamentou a exclusão, o acórdão recorrido ampliou o escopo da análise e alegou que, **agora**, a recorrente exerceria uma atividade exclusiva de “engenheiro de áudio” baseado, como afirma a contribuinte, em verbete da Wikipedia. Trata-se de inovação inadmissível em um processo administrativo ou judicial que respeite o contraditório.

Pelo que se verifica nos autos, a recorrente recebeu uma cópia do Ato declaratório Executivo de e-fls. 14 informando sua exclusão do Simples Federal. Repetimos: sem informar o porquê da lavratura do ato declaratório executivo.

Em casos como o presente, deve-se aplicar a Súmula 134 deste Conselho, que firmou entendimento de que a exclusão de empresa do Simples Federal deve ser motivada por procedimento de fiscalização que comprove o efetivo exercício da atividade vedada:

“Súmula CARF 134

“a simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.”

Assim, o objeto social informado no Contrato Social deveria ser confrontado com o resultado de um procedimento fiscalizatório para verificar as atividades efetivamente realizadas pela empresa.

Desse modo, ausente qualquer procedimento fiscalizatório tendente a demonstrar que a recorrente desempenhava efetivamente a atividade vedada, mostra-se incorreta a exclusão da recorrente do Simples Federal levada a efeito pela unidade de origem, devendo se restabelecer o direito da recorrente enquadrar-se nesse regime diferenciado de tributação.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral – relator.