



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13896.001401/2006-95
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-001.151 – 1ª Turma Especial
Sessão de 12 de setembro de 2012
Matéria Simples Federal - Exclusão
Recorrente OFICINA - PRODUÇÕES CINEMATOGRAFICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2003

SIMPLES. IMPEDIMENTO LEGAL. ATIVIDADE VEDADA. ÔNUS DE PROVA DO FISCO.

Não restando devidamente comprovado nos autos que a empresa excluída do Simples exerce atividade vedada, consoante prescrito no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.316/97 deve ser a empresa reintegrada ao sistema de tributação diferenciado, favorecido e simplificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Ausente momentaneamente a Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa em epígrafe foi excluída do Simples, consoante Ato Declaratório Executivo nº 481.338/03, fls. 19, e inconformada apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 01 e 02, esclarecendo que não exerce quaisquer das atividades impeditivas prescritas na norma de regência do sistema de tributação favorecido, diferenciado e simplificado – Simples.

Esclarece que exerce atividades de: produção de fitas de vídeos e edições de imagens, com ou sem fornecimento de fita de vídeo, sem a contratação artistas, palestrantes, músicos ou assemelhados, nem participa de atividades na área de propaganda ou publicidade. Argumenta que sua atividade não pode ser comparada com as atividades de produtor ou diretor de espetáculos, nem publicitário. Cita decisões em processos de consultas administrativas que corroboram o entendimento de que não devem ser vedadas ao Simples empresas similares, mera produtoras de fitas de vídeos.

A Primeira Turma de Julgamento da DRJ em Campinas/SP exarou o Acórdão nº 05-19.035/07, fls. 36 a 38, mantendo a empresa excluída do Simples, por entender que a pessoa jurídica realiza atividades assemelhadas à prestação de serviços de diretor ou produtor de espetáculos. Para a turma julgadora basta o exercício da prestação de serviços de filmagem na produção de vídeo ou de serviços técnicos nas áreas de cinema, vídeo e televisão para que a opção ao Simples seja vedada, por se enquadrar nas hipóteses de vedação veiculadas no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96. Cita ainda a Nota Fiscal juntada pela empresa que faz prova contra si, pois discrimina a prestação de serviço “Gravação e edição do programa *No Capricho*” – fls. 28.

Tempestivamente, a empresa interpôs o Recurso de fls. 81 a 88, contestando veemente a sua exclusão do regime de tributação Simples, argumentando, em síntese:

a) as atividades vedadas pela norma tributária devem ser interpretadas de forma restrita, não sendo possível ampliar as hipóteses para excluir a empresa quando a própria norma não prevê expressamente determinada atividade como vedada;

b) não exerce atividades de produção de espetáculos ou serviços de diretor, nem atividades assemelhadas;

c) O CNAE próprio à produção de espetáculos engloba : as atividades de exibição cinematográfica; atividades de produção teatral e apresentações em casas de espetáculos e teatros [...];

d) na Solução de Divergência COSIT nº 10, de 15/07/03, em caso similar, restou pronunciado: *“Inicialmente, cumpre observar que a produção de espetáculos abrange todas as providências relacionadas à contratação de artistas tais quais: cantores, músicos, dançarinos, ou assemelhados, caracterizando papel de intermediação entre os interessados em realizar o evento e as pessoas que constituam sua atração, a ponto de lhe conferir o caráter de espetáculo.”*;

e) na atividade da empresa, somente há prestação de serviços de gravação, edição de imagens ou textos, sem interferência ou qualquer espécie de direção nos trabalhos filmados/editados; também não há participação na divulgação ou difusão do material produzido; a empresa também não coordena ou intermedeia a captação de recursos humanos,

materiais, técnicos ou financeiros; não pode ser confundida com a produção de shows ou espetáculos, em qualquer de suas modalidades;

f) ainda que as soluções de consultas não possam ser diretamente aproveitadas por esta empresa, espera-se um tratamento isonômico entre contribuintes na mesma situação e uma padronização nas decisões administrativas;

g) acrescenta que: (i) o ônus é do fisco em provar que a empresa efetivamente preste alguma atividade vedada, não bastando a presunção simples decorrente do código CNAE utilizado pela empresa; (ii) a Lei Complementar 123/06 trouxe alterações nas vedações do Simples e foi excluída a atividade de produtor de filmes dos impedimentos a aderir à nova sistemática.

Cita acórdãos proferidos pelo então Terceiro Conselho de Contribuintes que deu provimento a empresas que exercem exatamente as mesmas atividades

É o relatório. Passo a analisar as razões recursais.

Voto

Conselheira Ana de Barros Fernandes, Relatora

A argumentação da recorrente é convincente, bem como aquelas trazidas nos julgados administrativos invocados.

O assunto é deveras polêmico, mas também comungo da tese de que a vedação inserida no inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96 – atividades vedadas aos profissionais prestadores de serviços – é para alcançar as associações destas pessoas, digo, escritórios, clínicas, cursos e assim por diante.

No presente caso, a empresa insiste em afirmar e reafirmar que não produz filmes, no sentido de produção cinematográfica, ou mesmo no sentido de promover espetáculos, atividades estas que a impediriam usufruir do sistema diferenciado de tributação Simples.

A contrário senso do disposto no acórdão recorrido, entendo que ao excluir o contribuinte do sistema por ele optado, o fisco deveria ter produzido alguma prova de que a recorrente produz efetivamente espetáculos ou produz filme cinematográfico, estas sim atividades vedadas à adesão ao Simples, nos termos do citado artigo 9º, inciso XIII da Lei do Simples – 9.317/96.

Afinal, o ônus da prova é de quem alega e a atividade da empresa, até prova em contrário, é a produção de fitas de vídeos, DVD, gravações e edições, serviços encomendados por empresas que efetivamente produzem os filmes, propagandas etc. Não pode, portanto, ser equiparada à produção de espetáculos ou a atividade assemelhada, por presunção simples. Assim dispõe o artigo 924 do Regulamento do Imposto de Renda vigente – RIR/99 (Decreto nº 3000/99):

Art. 924. Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no artigo anterior (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, § 2º).

(aplicado por analogia)

Concluo, pelo exposto, que as razões do recurso voluntário merecem ser acolhidas e a recorrente deve ser reintegrada e mantida no Simples Federal.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Relatora