



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

Processo nº 13681.000523/2007-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1302-00.930 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 03 de julho de 2012
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente VALMIR CARLOS NIZA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2008

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO RETROATIVA. PRAZO.

Para os contribuintes que optaram voluntariamente pelo Simples Nacional, a data limite para a formulação de eventual pleito de exclusão da nova sistemática de tributação, retroativa a 01/07/2007, foi 31/08/2007, conforme fixado pela Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 6º, § 12.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Marcos Rodrigues de Mello – Presidente

Waldir Veiga Rocha – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Paulo Roberto Cortez, Márcio Rodrigo Frizzo, Eduardo de Andrade, Cristiane Silva Costa e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

VALMIR CARLOS NIZA, já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 09-22.385, de 04/02/2009, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

O ilustre relator do processo em primeira instância descreve de forma sintética e objetiva o ocorrido, conforme segue:

Trata-se de pedido de exclusão datado de 27/12/2007 (fl. 01) do Simples Nacional (Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006), negado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Montes Claros/MG por expiração de prazo (fls. 16 e 17).

Cientificado da decisão retro em 27/02/2008 (fl. 22), o contribuinte interpôs a competente manifestação de inconformidade em 28/03/2008 (fls. 29 a 25), na qual alega, breve síntese, que desde a constituição da empresa esta recolhe seus tributos pelo regime de tributação do Lucro Presumido e que desconhecia estar no regime do Simples Nacional. Informa ainda que o ato de opção pelo Simples Nacional pode ter sido fruto de um equívoco do contribuinte.

Consta exclusão ao Simples Nacional efetuada, pelo contribuinte, em 21/01/2008 com efeito a partir de 01/01/2008 (fl. 14).

A 1ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG analisou a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 09-22.385, de 04/02/2009 (fls. 85/88), considerou-a improcedente com a seguinte ementa:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Exercício: 2007

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO RETROATIVA. PRAZO EXPIRADO.

Para os contribuintes que optaram voluntariamente pelo Simples Nacional, a data limite para a formulação de eventual pleito de exclusão da nova sistemática de tributação, retroativa a 01/07/2007, foi 31/08/2007, conforme fixado pela Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 6º § 12.

Ciente da decisão de primeira instância em 11/08/2009, conforme Aviso de Recebimento à fl. 90, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 02/09/2009 conforme carimbo de recepção à folha 91.

No recurso interposto (fls. 91/93), a interessada argumenta que recolhera seus tributos federais (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL) no regime do lucro presumido, bem assim as contribuições para a Previdência Social, pagando a quota patronal e de terceiros de todos os funcionários da empresa, conforme documentos que colaciona. Acrescenta e ratifica que “a opção para o regime do Simples Nacional em questão, pode ter ocorrido por um equívoco de um funcionário da empresa”.

A recorrente assevera que não haveria qualquer prejuízo ao erário público em acatar sua pretensão, visto que o regime do lucro presumido, no qual efetuou os pagamentos, conduziria a valores devidos superiores àqueles calculados na sistemática do SIMPLES NACIONAL. Colaciona jurisprudência do TRF3 que entende aplicável. Salieta que, caso mantida a decisão recorrida, *“o contribuinte estaria enquadrado em duas modalidades contributivas ao mesmo tempo, o que é fato impossível para o direito tributário nacional”*.

A interessada conclui reiterando seu pedido para que seja excluída do SIMPLES NACIONAL retroativamente a 01/07/2007, até 31/12/2007.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Trata o processo de pedido de exclusão do Simples Nacional, protocolizado em 27/12/2007. A pretensão da interessada é de que seu pedido produza efeitos retroativamente, a partir de 01/07/2007, o que foi negado pela DRF de origem, bem assim pela DRJ que apreciou o pedido em primeira instância.

Releva observar que o enquadramento da contribuinte no Simples Nacional a partir de 01/07/2007 não decorreu de migração automática, mas sim de opção voluntária, a qual recebeu da Autoridade Administrativa deferimento imediato, como se verifica no extrato de fl. 12. A interessada não nega essa opção, mas sustenta que isso pode ter ocorrido por equívoco de um seu funcionário.

A decisão recorrida bem sintetizou a legislação que rege a matéria, no excerto que transcrevo a seguir:

Dita o art. 16 da LC nº 123, de 2006:

Art. 16. A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

[...]

§ 2º A opção de que trata o caput deste artigo deverá ser realizada no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 4º Serão consideradas inscritas no Simples Nacional, em 1º de julho de 2007, as microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem

impedidas de optar por alguma vedação imposta por esta Lei Complementar. (Redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 2007)

§ 5º O Comitê Gestor regulamentará a opção automática prevista no § 4º deste artigo. (negrejado acrescido)

Desse dispositivo exsurgem duas modalidades de opção pelo Simples Nacional: a voluntária (art. 16, *caput*) e a automática (art. 16, §4º). A regulamentação de tais hipóteses veio com a Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, arts. 17, 18, § 6º.:

Art. 17. Excepcionalmente, para o ano-calendário de 2007, a opção a que se refere o art. 7º poderá ser realizada do primeiro dia útil de julho de 2007 até 20 de agosto de 2007, produzindo efeitos a partir de 1º de julho de 2007. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 19, de 13 de agosto de 2007)

Art. 18. Serão consideradas inscritas no Simples Nacional, em 1º de julho de 2007, as ME e EPP regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma das vedações previstas nesta Resolução. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 20, de 15 de agosto de 2007)

§ 6º Os contribuintes inscritos no Simples Nacional na forma do caput poderão cancelar sua opção no período de que trata o caput do art. 17, mediante aplicativo específico disponível na internet. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 16, de 30 de julho de 2007)

Observe-se, entretanto, que existiu a possibilidade de retratação, com efeitos para o próprio ano-calendário de 2007, tanto para aqueles que a opção foi automática, quanto para aqueles que voluntariamente optaram pelo regime em consideração. A regulamentação ficou por conta da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 6º, § 12:

Art. 6º A exclusão das ME e das EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

§ 12. Excepcionalmente para o ano-calendário de 2007, na hipótese de a ME ou a EPP excluir-se do Simples Nacional entre o primeiro dia útil de julho de 2007 e o dia 31 de agosto de 2007, por opção, os efeitos dessa exclusão dar-se-ão a partir de 1º de julho de 2007. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 19, de 13 de agosto de 2007)

Diante do fato de que o enquadramento no Simples Nacional se deu por opção voluntária, e de que a retratação foi feita muito após o período reservado pela legislação para tanto, não se há de admitir que os efeitos de tal retratação possam retroagir, como pretende a interessada. Não se trata, aqui, do enquadramento simultâneo em dois regimes de pagamento – lucro presumido e Simples Nacional –, como entende a interessada. O regime pelo qual optou a contribuinte foi o segundo, e quaisquer pagamentos feitos em outra modalidade por certo poderão ser objeto de restituição ou compensação, na forma da lei, como bem alertou o julgador *a quo*.

Processo nº 13681.000523/2007-61
Acórdão n.º **1302-00.930**

S1-C3T2
Fl. 134

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Waldir Veiga Rocha

CÓPIA