



Processo nº 19985.724275/2018-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1001-002.504 – 1^a Seção de Julgamento / 1^a Turma Extraordinária**
Sessão de 10 de agosto de 2021
Recorrente SBR - SABOR BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2018

PEDIDO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

Inexistindo no processo qualquer elemento que demonstre a ocorrência de hipótese de exclusão obrigatória, o pedido de exclusão retroativa deve ser indeferido, por falta de previsão legal, uma vez que a opção pelo Simples Nacional é irretratável para todo o ano-calendário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), José Roberto Adelino da Silva e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se Recurso Voluntário contra o acórdão, número 15-50.430 da 4^a Turma da DRJ/RDR, o qual indeferiu a Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório SIMPLES/BENFIS/SRRF - 9^aRF nº 1222/2019, de 06 de novembro de 2019, que indeferiu o pedido de exclusão da empresa do regime tributário do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/01/2018, mantendo-a como optante durante o período compreendido entre 01/01/2016 a 31/12/2018, por falta de previsão legal.

Consoante o relatório, a autoridade fiscal assevera que a opção pelo Simples Nacional deve ser realizada durante o mês de janeiro e será irretratável para todo o ano-calendário, ressalvado se a empresa solicitar o cancelamento da solicitação de opção até o último

dia útil do mês de janeiro e é válida para todo o ano-calendário, irretratável, salvo se a empresa incorrer em alguma das hipóteses de exclusão obrigatória.

Em sua Manifestação de Inconformidade, a ora recorrente alega que:

- a. Assim, no ano de 2018, apesar de já ter recolhido dois meses pelo SIMPLES NACIONAL, a empresa optou pelo REGIME DO LUCRO REAL TRIMESTRAL, sendo que esta opção foi feita em 29/04/2018, pela declaração da DCTF e também pelo recolhimento de DARF no dia 30/04/2018, caracterizando assim sua vontade em atuar neste regime de tributação.
- b. Apresentado para isto, todos os meses as DCTF obrigatórias, os SPED CONTRIBUIÇÕES mensais, mas não conseguindo entregar os SPED FISCAIS dos meses, pois o ente Estadual não permite a entrega do mesmo, por entender que a empresa ainda está no REGIME DO SIMPLES NACIONAL, o que não procede, pois fez a opção pelo REGIME DO LUCRO REAL TRIMESTRAL.
- c. As empresas, em regra, têm até janeiro para decidir o regime tributário a ser adotado para o ano fiscal, no caso de 2018 a data limite foi 30/04/2018 para promover tal alteração. Com efeito, a opção pelo lucro real anual, lucro real trimestral ou lucro presumido será manifestada pelo pagamento da primeira quota de qualquer um dos regimes, mediante DARF, sendo que a legislação não permite mudar a forma de tributação durante o ano-calendário (art.13, Lei 9.718/98).
- d. Assim, uma empresa enquadrada na modalidade geral perante a Receita Federal, que em 30/04/2018, fechamento do primeiro trimestre, efetuar o pagamento IRPJ/CSLL na qualidade de optante do Lucro Presumido ou Lucro Real (através do código DARF), estará exercendo sua opção para aquele ano fiscal e, em princípio, sem opção de troca durante o ano.
- e. Incontestável que é de livre iniciativa do contribuinte a opção pelo regime tributário que lhe será mais favorável, assumindo, em contraposição, os riscos inerentes a tal regime. Com o advento da Lei n. 9.430/96, ao tratar da opção por tal regime, o art. 26 possibilitou a mudança do regime do lucro presumido para o lucro real desde que preenchidos os requisitos legais.
- f. Segundo interpretação e orientação externada pela Receita Federal em sua webpage, especificamente no “Perguntas e Respostas”, a opção pelo lucro presumido se dá mediante o pagamento da DARF, código lucro presumido, sendo que durante o ano-calendário não pode alterar a opção para o lucro real (art.13, Lei 9.718/98). Assim, mesmo que a empresa tenha prejuízo na sua atividade, deve pagar o IRPJ e a CSSL nos quatro trimestres do ano em que optou pelo lucro presumido. Pela analogia, os optantes pelo SIMPLES NACIONAL também podem optar por este regime.
- g. Portanto, a opção pela tributação é validamente manifestada com o pagamento da quota correspondente ao primeiro período de apuração do ano-calendário, conforme § 1º do art. 26 da Lei 9.430/96 c/c §1º do art. 13 da Lei 9.718/98, não havendo autorização legal para a troca de regime tributário neste estágio do ano-calendário, salvo em caso de sobrevir alteração legislativa prevendo uma exceção à regra, como nos casos dos anos de 2003 e 2004.
- h. Cumpre consignar que quanto à liberdade do contribuinte optar pelo regime tributário que lhe é mais favorável, entendemos não haver vícios de legalidade ou constitucionalidade, uma vez que as regras previstas garantem o exercício de escolha de forma harmônica com os interesses fazendários. Inclusive, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento.

i. Por analogia este entendimento também é levado a cabo pelos optantes pelo SIMPLES NACIONAL, sendo que a opção deste regime pode demonstrar-se penosa para o empresário, principalmente pelas mudanças impostas no exercício de 2018.

5. Ao final, requer a confirmação da opção da empresa pelo regime de lucro real trimestral, realizado em 29/04/2018 e a validação da solicitação do desenquadramento do Simples Nacional, para o exercício de 2018, pois o regime do lucro real trimestral é mais vantajoso para a empresa.

DRJ indeferiu a manifestação de inconformidade, posto que o não se pode aplicar, por analogia as regras de opção pelo lucro presumido e cita as regras Presentes no portal do Simples Nacional que derivam das regras estabelecidas na Resolução CGSN 94/2011, em vigor à época.

Como consequência, consoante o que decidido pela Unidade de Origem, a opção deve ser efetuada, durante o mês de janeiro e será irretratável para todo o ano-calendário e assim permanece até que o contribuinte opte pela sua exclusão que, se não for realizada no mês de janeiro, será válida a partir de 1º de janeiro do ano-calendário subsequente. Exceção ocorre se a empresa incorrer em alguma das hipóteses de exclusão obrigatória, caso em que deve comunicar a sua ocorrência através do Portal do Simples e os efeitos dar-se-ão segundo a legislação (consoante a hipótese de ocorrência).

Cientificada em 14/07/2020 (fl.80), a recorrente apresentou o Recurso Voluntário (RV) em 23/08/2929 (fl. 82).

Em seu RV, a recorrente repete os argumentos trazidos em sede de MI, ou seja, que, no ano de 2018, apesar de já ter recolhido dois meses pelo regime do Simples, a empresa decidiu optar pelo Lucro Real Trimestral, opção feita em 29/04/2018, pela DCTF e pelo recolhimento do DARF no dia 30/04/2018, caracterizando assim sua vontade em permanecer neste regime de tributação.

Discorre sobre as regras para a referida opção e, especificamente, nada acrescenta ao que trazido em sede de MI, concluindo:

a) Suspensão imediata da cobrança dos valores do SIMPLES NACIONAL, com a confirmação da opção da empresa pelo REGIME DE LUCRO REAL TRIMESTRAL, realizado em 29/04/2018, com a entrega das obrigações acessórias e também pelo recolhimento dos DARF's referente ao IRPJ E CSLL.

b) Validar a solicitação do desenquadramento do SIMPLES NACIONAL, para o exercício de 2018 e assim retirar a cobrança do simples nacional,

c) Informar ao Ente federado Estadual que a empresa é optante pelo LUCRO REAL ANUAL e que, portanto tem a obrigação de entregar o SPED FISCAL, permitindo a mesma a realizar as entregas retroativas, sem as devidas autuações, pois não tinha como proceder ao atendimento do processo de entrega.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, por força da Portaria 543/2020, em vigor na ocasião, que suspendeu os prazos, para a prática de atos processuais, inicialmente, até 29 de maio

de 2020, prorrogado, sucessivamente, para 31/08/2020, e como atende aos demais requisitos, determinados pelo Decreto 70.235/72, dele eu conheço.

Verifica-se que a recorrente nada acrescentou aos seus argumentos trazidos em sede de MI, assim, por concordar com as razões de decidir da DRJ, adoto-as como fundamento deste voto, com embasamento legal no Art. 57, §3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de 1^a instância em consonância com o entendimento deste Relator.

Peço a devida vénia para aqui reproduzi-la parcialmente:

No presente caso, a contribuinte registrou, através do Portal do Simples Nacional, sua exclusão por opção em 29/04/2018, o que gerou sua exclusão com efeitos a partir de 01/01/2019, ou seja, a partir do ano calendário subsequente.

Em que pese ter efetuado o pagamento na forma do lucro real trimestral, o fato é que, sob os auspícios do art. 73, da Resolução do CGSN nº 94, de 2011, a contribuinte buscou alterar seu regime de tributação sem antes, contudo, proceder à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional na forma preconizada.

Assim, estando submetida obrigatoriamente ao regime do Simples Nacional durante todo o calendário de 2018, não era permitido à contribuinte mudar sua forma de tributação para o lucro real trimestral.

Desse modo, as obrigações tributárias cumpridas nesse período obedecendo ao regime do lucro real como pagamentos, DCTF, SPED foram indevidamente efetuadas e deverá a manifestante providenciar a adequação da sua situação fiscal ao regime do Simples Nacional, pelo qual validamente optou no referido período, mediante o cumprimento das obrigações que lhe são próprias.

Quanto ao pedido de suspensão de cobrança dos valores do Simples, ressalto que está prevista expressamente no inciso II, ao art. 151, do Código Tributário Nacional – CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Portanto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva