



Solução de Consulta nº 46 - Cosit

Data 12 de junho de 2020

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

SIMPLES NACIONAL. INCORPORAÇÃO.

Poderá permanecer no Simples Nacional a empresa que, após incorporar outra pessoa jurídica, continuar satisfazendo todos os requisitos da opção por esse regime.

Dispositivos Legais: Lei Complementar nº 123, de 2006, artigo 3º, § 4º, inciso IX; Lei nº 6.404, de 1976, artigos 227 e 228.

Relatório

A consulente, acima identificada, formula consulta, em 18 de junho de 2019, com fulcro na Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013, conforme petição anexa às fls. 02, 03 e 14, versando sobre a interpretação da legislação tributária e aduaneira relativa a tributo administrado pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB).

2. Informa ser optante pelo Simples Nacional e, que visando melhorias nas atividades comerciais, está em estudo a incorporação de empresa individual, também optante pelo Simples Nacional.

3. Assevera que o parágrafo 4º, do artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, prevê que não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado da referida lei, a empresa que for resultante ou remanescente de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoa jurídica.

4. Questiona se a incorporação de sociedades está inserida em outras formas de desmembramento de pessoa jurídica.

5. Ao final presta as declarações constantes do artigo 3º, § 2º, inciso II, alíneas *a*, *b*, *c* da IN RFB nº 1.396, de 2013.

Fundamentos

6. O objetivo da consulta é dar segurança jurídica ao sujeito passivo que apresenta à Administração Pública dúvida sobre dispositivo da legislação tributária aplicável a fato determinado de sua atividade, propiciando-lhe correto cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, de forma a evitar eventuais sanções.

7. A consulta, corretamente formulada, constitui instrumento à disposição do sujeito passivo, configurando orientação oficial e produzindo efeitos legais, como a proibição de se instaurar procedimentos fiscais contra a interessada e a não aplicação de multa ou juros de mora, relativamente à matéria consultada, desde a data de apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à ciência da solução da consulta.

8. A Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos apresentados pela consulente, uma vez que se limita a apresentar a interpretação da legislação tributária conferida a tais fatos, partindo da premissa de que há conformidade entre os fatos narrados e a realidade factual. Nesse sentido, não convalida nem invalida quaisquer informações, interpretações, ações ou classificações fiscais procedidas pela consulente e não gera qualquer efeito caso se constate, a qualquer tempo, que não foram descritos, adequadamente, os fatos, aos quais, em tese, aplica-se a Solução de Consulta.

9. A consulta ora formulada preenche os requisitos de admissibilidade previstos na legislação de regência. A consulente indaga, em síntese, se, após incorporar uma empresa, pode permanecer como optante pelo Simples Nacional.

10. Feitas essas considerações, passa-se à análise da indagação apresentada pela consulente.

11. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional (artigo 12), arrola como uma das hipóteses de vedação à opção das pessoas jurídicas ao referido regime e a qualquer outro benefício do tratamento diferenciado previsto na referida lei, a cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoa jurídica (artigo 3º, § 4º, inciso IX).

Art. 3º [...]

§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:

[...]

IX - resultante ou remanescente de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoa jurídica que tenha ocorrido em um dos 5 (cinco) anos-calendário anteriores;

(grifos não constam no original)

12. Essa vedação tem como objetivo impedir que a pessoa jurídica recorra à cisão¹ para diminuir artificialmente sua receita bruta, de modo a reduzir a alíquota incidente sobre suas atividades, a impedir que a receita supere o limite determinado pela lei e provoque sua exclusão do Simples Nacional.

13. Tais problemas não ocorrem na incorporação, pois a receita bruta da empresa resultante dessa operação tende a aumentar, em vez de diminuir. Não existe, portanto, nenhum empecilho a que, após a incorporação de outra pessoa jurídica, a empresa incorporadora permaneça no Simples Nacional, desde que atendidas as exigências da legislação de regência, com destaque para o limite de receita bruta anual (artigo 3º, inciso II, da Lei Complementar nº 123, de 2006), e não passe a exercer atividade vedada aos optantes pelo regime.

14. Note-se que, ao contrário da fusão, na qual as sociedades participantes da operação desaparecem para dar lugar a uma nova sociedade (artigo 228² da Lei nº 6.404, de 1976) e da cisão, já mencionada, na incorporação, a sociedade incorporadora continua a existir. Não há que se falar em nova empresa, mas em continuidade da empresa incorporadora (artigo 227³ da Lei nº 6.404, de 1976). Assim, atendidos os requisitos de permanência no Simples Nacional, não há necessidade de a incorporadora, já optante, formular novamente a opção pelo referido regime.

Conclusão

15. Pelos fundamentos expostos, soluciono a presente consulta, informando à consulente que poderá permanecer no Simples Nacional a empresa que, após incorporar outra pessoa jurídica, continuar satisfazendo todos os requisitos da opção por esse regime.

(assinado digitalmente)

ELEONORA MARIA MANDARINO BARCELLOS
Auditora Fiscal da RFB - Matrícula 18.474

De acordo. À consideração superior.

(assinado digitalmente)

ELIANA DA COSTA FAGUNDES
Auditora Fiscal da RFB – Matrícula 17.847

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador da Cotir.

(assinado digitalmente)

JOSÉ CARLOS SABINO ALVES
Auditor Fiscal da RFB - Matrícula 20.241
Chefe da Divisão de Tributação – SRRF07

¹ Lei nº 6.404, de 1976

Art. 229. A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão.

² Art. 228. A fusão é a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações.

³ Art. 227. A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações.

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

(assinado digitalmente)

FÁBIO CEMBRANEL

Auditor Fiscal da RFB- Coordenador da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do artigo 27 da IN RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência à interessada.

(assinado digitalmente)

FERNANDO MOMBELLI

Coordenador-Geral da Cosit