



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.000024/2009-66
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.558 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de julho de 2021
Recorrente AUTO SOCORRO MF LTDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE RECEITAS. EFEITOS.

A constatação de omissão de receitas caracteriza infração à legislação tributária e uma vez comprovada sua reiteração impõe-se a exclusão da pessoa jurídica do regime do Simples Federal. Tendo-se em conta que o Simples é apurado e devido mensalmente, os efeitos da exclusão somente podem se dar a partir do segundo mês em que se identificou tal conduta.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. SIMPLES.

A pessoa jurídica excluída de ofício do Simples ficará sujeita, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL. PIS. COFINS.

Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo aspectos específicos a serem apreciados, aplica-se a mesma decisão aos tributos decorrentes de lançamentos reflexos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer que os efeitos do ato declaratório de exclusão do Simples se deem a partir de 1º de março de 2004, e, conseqüentemente, para excluir do lançamento os valores relacionados ao mês de fevereiro de 2004, nos termos do relatório e voto da relatora.

Assinado Digitalmente

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente

Assinado Digitalmente

Andréia Lúcia Machado Mourão - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Ricardo Marozzi Gregório, Gustavo Guimarães da Fonseca, Andréia Lúcia Machado Mourão, Flávio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes, Marcelo Cuba Netto, Fabiana Okchstein Kelbert e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de **recurso voluntário** interposto contra Acórdão nº 16-68.316 - 1ª Turma da DRJ/SPO, de 12 de maio de 2015.

Os presentes autos tratam de três processos:

a) PAF 15983.001344/2008-52:

- Auto de infração com exigência do Simples Federal, período de apuração janeiro de 2004, no valor de **R\$ 10.150,68**, incluindo principal, multa de ofício (75%) e juros de mora;
- Descrição extraída do relatório do Acórdão da DRJ:

Trata-se de auto de infração, lavrado em 25/11/2008, a trazer exigência própria da sistemática de tributação regulada pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 (Simples Federal), respeitante ao período de apuração de janeiro/2004. O crédito tributário assim exigido somou R\$ 10.150,68 entre principal, multa de ofício proporcional (75%) e juros de mora (calculados até outubro/2008). Na espécie, a partir do cotejo entre, d'um lado, extratos bancários fornecidos pelo próprio Interessado e, d'outro lado, sua escrita fiscal-contábil (particularmente, o Livro Caixa) e DSPJ/2005, identificaram-se divergências até então não esclarecidas, sendo certo que o referido Contribuinte fora por duas vezes instado a tanto no curso do procedimento fiscal. Sob tal cenário, cuidou a Fiscalização que o caso caberia no figurino do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com o que a exigência tributária em questão se fez à conta de omissão de receita, bem que por insuficiência de recolhimento, isso em função do realinhamento de alíquotas então decorrente da citada omissão (sempre com referência ao mês de janeiro/2004). Disso tudo o Contribuinte tomou ciência em 03/12/2008 e veio de apresentar sua insurgência em peça assinada aos 27/01/2009, a qual, de saída, já reconhece intempestiva, mas que, de toda forma, haveria de merecer a devida atenção à vista de nela se abordar “**preliminar de cerceamento de defesa**”. Dizia-se, então: **(a.1)** que fora informado de que os autos em questão estariam sob a guarda da “*Agência de Registro*”, sede de seu domicílio tributário, e não “*na Unidade da DRF/Santos*”, lugar em que primeiro buscou “*se inteirar do conteúdo do processo administrativo*”; **(a.2)** dessa circunstância, até que visse atendido seu pedido de “*cópia do inteiro teor do referido processo*”, sobreveio-lhe a perda de parte de seu prazo de defesa, certo os demorados trâmites burocráticos envolvidos (de todo modo, ao final, nem mesmo obteve a cópia solicitada, isso porque a “*Agência de Registro não poderia fornecer as cópias, sob a argumentação de falta de funcionário*”); **(a.3)** o Mandado de Procedimento Fiscal que inaugurava o procedimento fiscal fixava “*verificações inerentes ao SIMPLES, e para o período de 01/01/2004 a 31/12/2004*”, não sendo possível, pois, a segregação em dois períodos, a dizer, janeiro/2004 e de fevereiro/2004 a dezembro/2004, a trazer, em cada qual, exigências dentro e fora do Simples Federal; **(a.4)** na autuação, a Fiscalização, vistos os depósitos em conta-corrente de titularidade do Interessado no curso do mês de janeiro/2004, deles excluiu o importe de R\$ 66.000,40, “*que tem como histórico depósitos CC Autoat, não o fazendo aos iguais históricos constantes da Planilha Depósito Bancários*” (fls. 274/310, 363/367; destaques do original; referência feita à numeração resultante do expediente de digitalização dos autos, e assim por diante na sequência).

b) PAF 15983.001364/2008-23:

- Exclusão da empresa do Simples Federal efetivada por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 74, de 15 de dezembro de 2008, com efeitos a partir de 01/02/2004;
- Descrição extraída do relatório do Acórdão da DRJ:

Trata-se de representação fiscal, lavrada em 26/11/2008, que desaguou na exclusão do Contribuinte do regime nomeado Simples Federal, isso à conta da identificação de divergências apuradas entre, d'um lado, extratos bancários fornecidos pelo próprio Interessado (referentes ao ano de 2004) e, d'outro lado, sua escrita fiscal-contábil (particularmente, o Livro Caixa) e DSPJ/2005, divergências essas até então não esclarecidas, sendo certo que o Interessado fora por duas vezes instado a tanto no curso do procedimento fiscal. A hipótese, qualificou-a a Fiscalização como prática reiterada de infração à legislação tributária (art. 14, inciso V, da Lei nº 9.317, de 1996), visto o descompasso citado se espalhar por todos os meses do ano de 2004. A formalização da exclusão em consideração veio estampada no Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 74, de 15 de dezembro de 2008, fixados os seus efeitos para correr a partir de 01/02/2004, expediente esse dado à ciência do Contribuinte em 24/12/2008, quarta-feira. A respectiva insurgência veio a 27/01/2009, terça-feira (dia seguinte à data de fundação da cidade de Santos/SP, em que feriado na dita municipalidade). Alega-se: **(b.1)** tempestividade; **(b.2)** nulidade do procedimento face à “ausência da possibilidade de propor inicialmente *Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS)*” (destaques do original); **(b.3)** a nota da reiteração, exigida para configuração da hipótese versada no art. 14, inciso V, da Lei nº 9.317, de 1996, só teria a possibilidade de se instalar, findo a seu desfavor a sorte dos autos sob nº 15983.001344/2008- 52, desde que viesse ele, Contribuinte, de incidir na mesma prática (fls. 02, 51/53, 78, 84 e 95/98 dos autos sob nº 15983.001364/2008-23, que se encontram juntados por apensação aos autos sob nº 15983.000024/2009-66).

c) PAF 15983.000024/2009-66.:

- Auto de infração com exigência do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, período de apuração fevereiro a dezembro de 2004, no valor de **R\$ 297.119,35**, incluindo principal, multa de ofício (75%) e juros de mora;
- Descrição extraída do relatório do Acórdão da DRJ:

Trata-se de auto de infração, lavrado em 21/01/2009, a trazer exigências de IRPJ, CSLL, Cofins e Contribuição ao PIS, respeitantes a períodos de apuração das espécies tributárias em foco encontrados entre e inclusive fevereiro/2004 a dezembro/2004. O crédito tributário formalizado montou R\$ 297.119,35 entre principal, multa de ofício proporcional (75%) e juros de mora (calculados até dezembro/2008). A razão de fundo da autuação foi a identificação de omissão de receita, como visto nas alíneas “a” e “b” acima. A base de cálculo foi apurada, também como já apontado acima, a partir da divergência entre os valores creditados em conta-corrente bancária de titularidade do Interessado e os importes escriturados em Livro Caixa e/ou anotados em DSPJ, tudo sob o espaço do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 (fls. 02/56). Veja-se:

9. Assim, em continuidade ao procedimento fiscal, procedemos à apuração dos valores a pagar na forma de PIS, COFINS, IRPJ e CSLL, decorrente da exclusão do contribuinte da sistemática do SIMPLES a partir de Fevereiro de 2004;

10. Os livros apresentados por ocasião do atendimento à intimação constante do Termo de Início de Procedimento Fiscal (fls. 78/186) não puderam ser aproveitados para a apuração dos tributos devidos;

11. Com o objetivo de se efetuar o lançamento relativo aos valores de IRPJ e CSLL nos meses de Fevereiro a Dezembro de 2004, o contribuinte foi intimado, através do Termo de Intimação Fiscal datado de 18/12/2008 (fls. 290), a apresentar escrituração

contábil elaborada de acordo com as Leis Comerciais e Fiscais, possibilitando a apuração do Lucro Real do período (Livro Diário, Razão e Lalur);

12. Até o presente momento, o contribuinte não atendeu à intimação;

13. Não tendo o contribuinte atendido a requisição formalizada através do Termo de Intimação Fiscal datado de 18/12/2008 (fls. 29), incorreu na hipótese de arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III do RIR/1999 (art. 47 da Lei nº 8.981, de 1995, e art. 1º da Lei nº 9.430, de 1996), que é uma das formas previstas para apuração do lucro, conforme art. 219 do RIR/1999;

14. Repetimos que, com base na presunção legal do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, os depósitos bancários de origem não comprovada pelo contribuinte foram considerados receita omitida;

15. Para apuração dos valores a lançar, foram utilizados os demonstrativos abaixo identificados, anexos a este (fls. 39/55):

15.1. Anexo 1 - Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada na conta corrente nº 24.754-5, agência 0176-7 do Banco Bradesco, nos meses de Fevereiro a Dezembro de 2004;

15.2. Anexo 2 - Exclusões de Créditos/Depósitos (relação de valores debitados da conta corrente que, pelo histórico da operação, puderam ser identificados como estorno de valores depositados); • 15.3. Anexo 3 - Quadro Resumo - Apuração dos Valores a Lançar (Receita Bruta considerada, após as exclusões relacionadas no Anexo 2);

15.4. Anexo 4 - Distribuição do SIMPLES Recolhido por Tributos de Competência da RFB (Divisão por tributo dos pagamentos efetuados no ano de 2004 pela sistemática do SIMPLES, para aproveitamento em favor do contribuinte);

16. Com base nos valores apurados no Anexo 3, foram lançados os valores abaixo indicados:

16.1. IRPJ	Imposto	R\$ 66.977,24
	TOTAL	R\$ 156.496,49
16.2. CSLL	Contribuição	R\$ 26.900,80
	TOTAL	R\$ 62.896,95
16.3. COFINS	Contribuição	R\$ 26.941,54
	TOTAL	R\$ 63.254,30
16.4. PIS	Contribuição	R\$ 6.159,87
	TOTAL	R\$ 14.471,61

17. Informamos ainda que houve o aproveitamento dos valores de CSLL (para os períodos de apuração Abril, Maio Junho e Julho de 2004) e de COFINS (para os períodos de apuração Fevereiro, Abril, Maio Junho e Julho) de 2004, recolhidos pelo contribuinte na forma de SIMPLES, conforme demonstrado no anexo 4 (fls.55);

A DRJ analisou as Impugnações apresentadas e proferiu a seguinte decisão:

a) PAF 15983.001344/2008-52 (Auto de Infração – Simples Federal): considerou a impugnação intempestiva e não conheceu da impugnação apresentada.

3. Conclusão, é intempestiva a impugnação oposta aos autos sob nº 15983.001344/2008-52, certo que a autuação em pauta fora dada à ciência do Contribuinte em 03/12/2008 (fl. 310), vindo ele disso se insurgir para além do prazo de 30 (trinta) dias veiculado no art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, como se conclui da só assinatura aposta no pretendido instrumento de impugnação, isto é, 27/01/2009 (fl. 363; é ilegível da data de protocolo).

4. Observe-se que os autos em referência (15983.001344/2008-52), conforme consulta aos sistemas eletrônicos da RFB (vide reprodução abaixo), encontram-se junto à Procuradoria da Fazenda Nacional em Santos/SP.

- b) PAF 15983.001364/2008-23 (Exclusão do Simples Federal) e PAF 15983.000024/2009-66 (Auto de Infração): decidiu pela improcedência das impugnações, mantendo a exclusão da empresa do Simples, com efeitos a partir de **01/02/2004**, e os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, com exigência do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, a partir de fevereiro de 2004.

18. Isso considerado, e tudo o mais que dos autos consta, este voto dá por IMPROCEDENTES TANTO O PEDIDO VEICULADO NOS AUTOS SOB Nº 15983.001364/2008-23 (MANTIDA A EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL), QUANTO O PEDIDO EXPOSTO NOS AUTOS SOB Nº 15983.000024/2009-66 (MANTIDA A AUTUAÇÃO CONCERNENTE ÀS EXIGÊNCIAS DE IRPJ, CSLL, COFINS E CONTRIBUIÇÃO AO PIS).

Segue a ementa do Acórdão:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

DATA DO FATO GERADOR: 30/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004

EMENTA

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

A existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados em tais operações, caracteriza a hipótese de omissão de receita. Presunção elevada à categoria legal.

LANÇAMENTOS DECORRENTES

O decidido quanto à infração que, além de implicar o lançamento de IRPJ, também é base para os lançamentos de CSLL, Cofins e Contribuição ao PIS, se aplica a estes outros lançamentos naquilo em que for cabível.

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

DATA DO FATO GERADOR: 28/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

EMENTA

“SIMPLES. EXCLUSÃO. PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. A omissão de receita comprovada por pessoa jurídica optante pelo SIMPLES, praticada em meses sucessivos, caracteriza a prática reiterada de infração à legislação tributária, bastante para a exclusão da optante do SIMPLES”. (Acórdãos do CARF: 108-09.746, julgado de 16/10/2008; 101-96.630, julgado de 07 de março de 2008).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado dessa decisão em 18/06/2015 o sujeito passivo apresentou **Recurso Voluntário** em 20/07/2015 (segunda-feira), com suas razões de defesa.

Segue síntese das razões apresentadas:

a) PAF 15983.001364/2008-23 (Exclusão do Simples Federal)

A contribuinte concentra seus argumentos na alegação de que não teria ocorrido prática reiterada de infração. Transcrevo alguns trechos:

3.) O procedimento administrativo de exclusão do simples teve início a partir da Representação Fiscal-Exclusão do Simples, datado de 26/11/2008, sob a argumentação de **prática reiterada de infração à legislação tributária**, com suporte na lavratura do Auto de Infração acostado ao processo nº 15983.001344/2008-52, que apenas e tão somente apurou infração referente **unicamente ao mês de janeiro de 2004**.

(...)

6.) Ainda que o processo nº 15983.001344/2008-52, que abriga a constituição do crédito tributário do Simples do mês de janeiro de 2004, que serviu de fundamentação para a exclusão do simples, esteja em fase de execução na PGFN, ainda assim **não ocorreu a prática reiterada de infração à legislação tributária**, posto que esta foi a **única vez**, não ocorrendo nenhuma prática reiterada.

(...)

11.) Convém salientar que o processo nº 15983-000024/2009-66, referente às constituições dos créditos tributários do IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, do período de fevereiro a dezembro de 2004, foram formalizados pelos Autos de Infrações lavrados em data de 21/01/2009, logicamente após a edição do Ato Declaratório Executivo DRF/STS n. 74 de 15/12/2008 e essas infrações jamais poderão dar suporte legal ao entendimento de que **houve prática reiterada de infração**, como pretende e sustenta o i. relator do Acórdão ora recorrido em seu item da **letra c do relatório**.

(...)

12.) É de absoluta incoerência, *data máxima vénia*, a afirmação do Sr. Relator, constante do item 10, onde destacamos:-

Sobre a caracterização da reiteração de Infração à legislação tributária, diga-se que, sim, ela está presente. A Infração em causa, vista a periodicidade mensal de apuração pertinente à sistemática do Simples Federal (art. 5º da Lei nº 9.317, de 1996), restou caracterizada no mês de janeiro de 2004;

Mais adiante no mesmo item, temos:

Fixado tal estado de coisas para Janeiro de 2004, seguiu-se e comprovou-se Igual situação para os meses seguintes de fevereiro/2004 a dezembro/2004, cada qual a atualizar e repetir aquela Infração já constatada em janeiro/2004.

13.) A incoerência está localizada no antagonismo, de um lado em afirmar que houve apenas a infração no mês de janeiro de 2004 e do outro, em querer dar suporte as práticas reiteradas de infrações, trazendo o período das infrações dos meses subsequentes (fevereiro a dezembro de 2004), infrações essas apuradas após a data de sua exclusão do Simples Federal que já se encontrava em procedimento de impugnação.

b) PAF 15983.000024/2009-66 (Auto de Infração – IRPJ, CSLL, PIS e Cofins):

A interessada pondera que os créditos tributários de IRPJ, CSLL, PIS e Confins, constituídos pelos autos de infração, somente poderão ser exigidos caso não seja dado provimento ao recurso contra a exclusão da empresa do Simples. Não apresenta outros argumentos.

Registre-se que a recorrente não apresenta razões relacionadas ao PAF nº 15983.001344/2008-52 (Auto de infração – Simples Federal).

Ao final, requer:

Diante de tudo que foi exposto e provado REQUER dos ímplies julgadores, que seja declarada a total Improcedência do Ato Declaratório Executivo DRF/STS n. 74 de 15de dezembro de 2008, de lavra do Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos.

Requer finalmente que seja declarada a improcedência dos Autos de Infrações de que trata o processo nº 15983-000024/2009-66, em consequência do acatamento do Recurso contra a exclusão do Simples Federal.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréia Lúcia Machado Mourão, Relatora.

Conhecimento.

O sujeito passivo foi cientificado em 18/06/2015 do Acórdão nº 16-68.316 - 1ª Turma da DRJ/SPO, de 12 de maio de 2015, tendo apresentado seu Recurso Voluntário, em 20/07/2015 (segunda-feira), dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Desse modo, o recurso é tempestivo.

O Recurso é assinado por procurador da empresa, regularmente constituído, em conformidade com procuração anexada aos autos (fls. 361).

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme art. 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo e por preencher os requisitos de admissibilidade.

Mérito.

Conforme relatado, a análise do Recurso Voluntário abrange dois processos:

- 1) PAF 15983.001364/2008-23 (Exclusão do Simples Federal);
- 2) PAF 15983.000024/2009-66 (Auto de Infração – IRPJ, CSLL, PIS e Cofins).

No PAF nº 15983.001364/2008-23, a empresa foi excluída do Simples Federal, com efeitos a partir de 01/02/2004, por ter ficado caracterizada prática reiterada de infração à legislação tributária, previsto no inciso V, do art. 14 da Lei nº 9.317, de 1996:

Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

(...)

V - prática reiterada de infração à legislação tributária;

Em decorrência da exclusão da empresa do Simples Federal, foram lavrados autos de infração com exigência de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, (PAF nº 15983.000024/2009-66) em que houve autuação com base em omissão de receitas, com lançamento de crédito tributário referente ao período de fevereiro a dezembro de 2004.

Inicialmente deve ser observado que, ao contrário do que ocorre no Simples Nacional, a Lei nº 9.317/1996 não definiu o conceito de prática reiterada para fins de exclusão do Simples Federal.

No Simples Nacional, esta matéria é tratada em dispositivos do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, transcrita a seguir

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

XII - omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

(...)

§ 9º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

II - a segunda ocorrência de idênticas infrações, caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

E também no art. 84 da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/2018:

§ 6º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas “d”, “j” e “k” do inciso IV do caput: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 9º)

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, em um ou mais procedimentos fiscais; ou

II - a segunda ocorrência de idênticas infrações, caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

(...)

No entanto, também deve ser considerado, que é recorrente no âmbito do CARF o posicionamento de que o conceito de “prática reiterada”, definido no âmbito do Simples Nacional, aplica-se perfeitamente ao Simples Federal. Destaco o entendimento do Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho externado no Acórdão nº 1302-004.266, de 21/01/2020:

Assim, à míngua de definição na própria Lei nº 9.317/1996, entendo que o conceito dado pela LC. 123/2009 se adequa perfeitamente ao caso, mesmo porque se trata de lei complementar e traz dispositivo de caráter expressamente interpretativo do dispositivo, embora se refira ao texto dela própria. Senão como norma interpretativa, entendo aplicável a disposição por analogia, nos termos do art. 108 do CTN.

Assim, com base nos dispositivos transcritos da LC nº 123/2006 e da Resolução CGSN nº 140/2018, se o fato ensejador da exclusão é a prática reiterada de infração à legislação tributária, esta deve se repetir ao menos em mais de um período de apuração para que possa ser caracterizada.

Deve ser ressaltado, ainda, nos termos do art. 15, II da Lei nº 9.317/1996, que a exclusão surtirá efeito a partir do mês subsequente em que se constatar a ocorrência do fato, ou seja, na situação em análise, da prática reiterada de infração à legislação tributária. Segue transcrição do dispositivo:

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

(...)

V - a partir, inclusive, do mês de ocorrência de qualquer dos fatos mencionados nos incisos II a VII do artigo anterior.

No caso dos autos, verifica-se que procedimento de fiscalização identificou divergências entre as informações contidas nos extratos bancários apresentados pela própria interessada, em sua escrita fiscal e na DSPJ 2005, tendo sido verificado que as omissões de receita ocorreram **durante todo o ano-calendário de 2004**. O quadro abaixo (fl. 70) consolida as diferenças apuradas:

CONTRIBUINTE:	AUTO SOCORRO MF LTDA	MPF nº 0810600-2008-00738-7
CNPJ nº	00.003.165/0001-98	
ANEXO 3:	QUADRO RESUMO – APURAÇÃO DAS DIFERENÇAS A LANÇAR	

PERÍODO DE APURAÇÃO	TOTAL DE CRÉDITOS/DEPÓSITOS	(-) EXCLUSÕES	RECEITA BRUTA DECLARADA	DIFERENÇA APURADA
JANEIRO	150.409,05	66.510,40	18.036,86	65.881,79
FEVEREIRO	115.101,92	0,00	16.722,92	98.379,00
MARÇO	87.036,38	450,00	15.861,83	70.724,55
ABRIL	74.142,58	1.450,00	13.883,55	58.809,03
MAIO	88.025,36	810,00	10.079,55	77.135,81
JUNHO	86.743,60	0,00	9.625,25	77.118,35
JULHO	72.770,88	0,00	12.722,61	60.048,27
AGOSTO	75.925,73	0,00	11.796,77	64.128,96
SETEMBRO	64.780,49	674,00	7.146,37	56.960,12
OUTUBRO	86.522,55	1.500,00	5.318,20	79.704,35
NOVEMBRO	81.173,18	0,00	10.471,13	70.702,05
DEZEMBRO	120.341,43	0,00	9.619,09	110.722,34
TOTAL	1.102.973,15	71.394,40	141.284,13	890.294,62

Dessa forma, ficou caracterizada omissão de receitas no mês de janeiro/2004, conduta reiterada em fevereiro/2004, configurando a hipótese descrita no inciso V do art. 14 da Lei nº 9.317/1996. Destaca-se, ainda, que a prática ocorreu durante todo o ano-calendário 2004, em meses consecutivos.

Assim, exclusão deve produzir efeito a partir de março/2004, mês subsequente à reiteração da conduta, nos termos do art. 15, V da Lei nº 9.317/1996.

Portanto, deve ser reformado o Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 74, de 15 de dezembro de 2008, que excluiu a empresa do Simples, de forma que este ato passe a produzir efeitos a partir de **01/03/2004**.

Em relação aos **autos de infração com exigência de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins** (PAF nº 15983-000024/2009-66), a contribuinte não apresentou argumentos questionando os lançamentos, limitando-se a afirmar que uma vez que fosse dado provimento contra a exclusão da empresa do Simples Federal, o crédito tributário seria indevido, conforme transcrição a seguir:

Processo nº 15983-000024/2009-66.

15.) Os créditos tributários constituídos através dos Autos de Infrações dos meses de fevereiro a dezembro de 2004, referente ao IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, a que se encontram anexados ao processo nº 15983-000024/2009-66, somente poderão ser exigidos na hipótese do não provimento ao recurso contra a exclusão do Simples Federal o qual se encontra inserido nos itens anteriores.

16.) Caso ocorra o provimento do recurso contra a exclusão do Simples Federal, que o contribuinte tem a plena convicção de que isso venha a ser acatado, os débitos constituídos tomar-se-ão totalmente indevidos e consequentemente deverão ser declarados NULOS de pleno direito.

No entanto, como ficou configurado que os efeitos da exclusão da empresa do Simples produzem efeitos a partir de **01/03/2004**, deverão ser excluídos dos lançamentos valores tributáveis relativos a fevereiro de 2004, de modo que:

- a) PIS e Cofins: seja exonerado o crédito tributário apurado em fevereiro de 2004, bem como os juros e multa de ofício correspondentes;
- b) IRPJ e CSLL: seja excluído valor tributável no montante de **R\$ 115.101,92**, relativo a fevereiro de 2004, da base de cálculo do crédito tributário apurado no 1º trimestre de 2004, assim como os respectivos juros e multa de ofício.

Conclusão

Diante do exposto, VOTO em **dar provimento parcial** ao Recurso de Voluntário para:

- a) determinar que os efeitos da exclusão da empresa do Simples ocorra a partir de **01/03/2004** (PAF 15983.001364/2008-23);
- b) exonerar as exigências PIS e Confis relativas a fevereiro de 2004 (PAF nº 15983-000024/2009-66);
- c) exonerar em parte as exigências do IRPJ e da CSLL, referentes ao 1º trimestre de 2004, relativo a fevereiro de 2004, da base de cálculo dos lançamentos lavrados, em função da exclusão do valor tributável de **R\$ 115.101,92** (PAF nº 15983-000024/2009-66).

Assinado Digitalmente

ANDRÉIA LÚCIA MACHADO MOURÃO