

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.897/21/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 16.001581383-72  
Impugnação: 40.010151839-98  
Impugnante: Thiago Ferreira Vitoriano Comércio Varejista  
IE: 002784049.00-77  
Proc. S. Passivo: Élcio Fonseca Reis/Outro(s)  
Origem: DF/1 Nível Juiz de Fora

### **EMENTA**

**SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO – PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR.** Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, correta a sua exclusão do regime do Simples Nacional, nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI, § § 1º e 3º da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18.

**Impugnação improcedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

O presente PTA versa sobre a exclusão da Impugnante acima identificada do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional - nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI e § § 1º e 3º da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 22/05/18, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à legislação, conforme Auto de Infração nº 01.001889922-84 (fls. 03/05), cujo crédito tributário foi reconhecido e parcelado pela Impugnante por meio do Parcelamento nº 12.087339400-73, sendo objeto de cancelamento em razão da falta de pagamento da entrada prévia.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 15/39, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 70/79.

### **DECISÃO**

Conforme relatado, trata o presente contencioso da exclusão da Contribuinte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional - nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI e § § 1º e 3º da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN

nº 94, de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 22/05/18, uma vez que restou comprovada a prática reiterada de infrações à legislação, conforme Auto de Infração nº 01.001889922-84 (fls. 03/05), cujo crédito tributário foi reconhecido e parcelado pela Impugnante por meio do Parcelamento nº 12.087339400-73, sendo objeto de cancelamento em razão da falta de pagamento da entrada prévia.

A Impugnante discorda da sua exclusão do regime do Simples Nacional, aos seguintes argumentos, em síntese:

- impossibilidade de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória em decorrência de desistência de parcelamento (Transcreve o disposto no art. 210-A da Lei nº 6.763/75 e afirma que o legislador mineiro passou a entender que o descumprimento de parcelamento feito mediante denúncia espontânea não enseja mais a aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, II, “a” da referida lei);

- desnecessidade do MEI de emitir nota fiscal, inexistindo, portanto, penalidade a ser imputada por conta de saída de mercadoria sem emissão de documento Complementar nº 123/06 e art. 106, inciso II da Resolução CGSN nº 140/18 e, conforme consulta junto ao Simples a situação da Impugnante entre 24/06/16 a 31/12/18, período dos fatos geradores, ela estava enquadrada como MEI, passando a fazer apuração pelo Simples Nacional a partir de 01/01/19. Anexa *print* às fls. 26 da consulta “Simples Nacional – Consulta Optantes” realizada em 14/02/20, em que se verifica no campo “Período de Opções Anteriores no SIMEI” a informação de data final em 31/12/2018 e o detalhamento “Desenquadrada por Comunicação Obrigatória do Contribuinte”;

- confissão indevida do crédito tributário, tendo em vista que, pelo fato de estar enquadrada no Simples Nacional à época dos fatos geradores, deveria ter confessado o débito conforme determina o CGSN, aplicando-se a alíquota referente ao Simples de acordo com seu faturamento, e não a alíquota interna do Estado de Minas Gerais (18%);

- impossibilidade de exclusão do Simples Nacional do MEI em virtude da falta de emissão de nota fiscal.

Entretanto, o Auto de Infração retromencionado, que deu causa à lavratura do Termo de Exclusão do Simples Nacional, foi emitido a partir do momento em que a Autuada desistiu do Parcelamento nº 12.087339400-73, requerido face ao Termo de Autodenúncia, referente a vendas de mercadorias com cartão de crédito/débito para as quais não houve a devida emissão de documentação fiscal, PTA nº 05.000311849-96 (fls. 06/09).

Ressalte-se que não houve, por parte da Impugnante, o pagamento da entrada prévia ou da parcela única referente ao parcelamento concedido, hipótese em que passível a exigência por parte do Fisco da multa isolada aplicável às saídas de mercadorias promovidas pela Autuada sem a emissão de notas fiscais, conforme confessado no Termo de Autodenúncia, o que foi feito mediante a lavratura do PTA nº 01.001889922-84.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tal fato, diga-se de passagem, não configura a hipótese prevista no art. 210-A, da Lei nº 6.763/75, para efeito da não exigência da multa isolada, uma vez que o referido parcelamento não restou efetivado. Veja-se o dispositivo:

Art. 210-A. Na hipótese de parcelamento de crédito tributário relativo a ICMS, multa de mora e juros, decorrente de denúncia espontânea, não será exigida multa isolada por descumprimento de obrigação acessória relacionada com a respectiva operação ou prestação.

(Efeitos a partir de 1º/07/2017 - Redação dada pelo art. 59 e vigência estabelecida pelo art. 80, ambos da Lei nº 22.549, de 30/06/2017.)

Ressalte-se que, a teor do que dispõe a legislação de regência do regime do Simples Nacional, o fato de a Contribuinte ter requerido o parcelamento do crédito tributário não afasta a infração cometida, que deu ensejo à perda do benefício, bem como não a autoriza que permaneça no regime de tributação simplificado.

Cumprido ressaltar que a Impugnante admitiu que praticou o ilícito, uma vez que expressamente o denunciou e, ainda, realizou o pedido de parcelamento do débito, nos termos do art. 204 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Art. 204. O pedido de parcelamento implica a confissão irretratável do débito e a expressa renúncia ou desistência de impugnação ou qualquer recurso, administrativo ou judicial, ou de ação judicial.

A fundamentação para a exclusão do Contribuinte do Simples Nacional é exatamente a mesma na qual se baseou para apresentar o Termo de Autodenúncia, PTA nº 05.000311849-96 (que, em razão da Impugnante ter desistido do parcelamento do crédito tributário requerido, culminou na lavratura do citado Auto de Infração), qual seja, a ocorrência de prática reiterada de infração à legislação tributária em razão de saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

A propósito da matéria, assim dispõe a Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Das Obrigações Fiscais Acessórias

(...)

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...).

Da Exclusão do Simples Nacional

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. Parágrafo único. As regras

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

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;

(...)

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

§ 3º A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes”.

(...)

§ 5º A competência para exclusão de ofício do Simples Nacional obedece ao disposto no art. 33, e o julgamento administrativo, ao disposto no art. 39, ambos desta Lei Complementar.

(...)

§ 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.

Depreende-se do art. 39 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 75, § 2º da Resolução CGSN nº 94/11 e art. 83 da Resolução CGSN nº 140/18, a seguir transcritos, que o contencioso administrativo relativo à exclusão de ofício é de competência do ente

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

federativo que a efetuar, observados os seus dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais, inclusive quanto à intimação do contribuinte, *in verbis*:

### Lei Complementar nº 123/06

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

### Resolução CGSN nº 94/11

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 5º; art. 33)

I - da RFB;

II - das Secretarias de Fazenda, de Tributação ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º)

§ 2º Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 110. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º-A a 1º-D; art. 29, §§ 3º e 6º)

§ 3º Na hipótese de a ME ou EPP impugnar o termo de exclusão, este se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 76.

§ 4º Não havendo impugnação do termo de exclusão, este se tornará efetivo depois de vencido o respectivo prazo, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 76.

§ 5º A exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, ficando os efeitos dessa exclusão condicionados a esse registro.

§ 6º Fica dispensado o registro previsto no § 5º para a exclusão retroativa de ofício efetuada após a baixa no CNPJ, ficando os efeitos dessa exclusão condicionados à efetividade do termo de exclusão na forma prevista nos §§ 3º e 4º.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 7º Ainda que a ME ou EPP exerça exclusivamente atividade não incluída na competência tributária municipal, se possuir débitos tributários junto à Fazenda Pública Municipal, o Município poderá proceder à sua exclusão do Simples Nacional, observado o disposto no inciso V do caput e no § 1º, ambos do art. 76.

### Resolução CGSN nº 140/18

Art. 83. A competência para excluir de ofício a ME ou a EPP do Simples Nacional é: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 5º; art. 33)

I - da RFB;

II - das secretarias de fazenda, de tributação ou de finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º)

§ 2º Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 122. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º-A a 1º-D; art. 29, §§ 3º e 6º)

§ 3º Na hipótese de a ME ou a EPP, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnar o termo de exclusão, este se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte, com observância, quanto aos efeitos da exclusão, do disposto no art. 84. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, § 6º)

§ 4º Se não houver, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnação do termo de exclusão, este se tornará efetivo depois de vencido o respectivo prazo, com observância, quanto aos efeitos da exclusão, do disposto no art. 84. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; art. 39, § 6º)

§ 5º A exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, após vencido o prazo de impugnação estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, sem sua interposição tempestiva, ou, caso interposto tempestivamente, após a decisão administrativa definitiva desfavorável à empresa, condicionados os efeitos dessa exclusão a esse registro,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observado o disposto no art. 84. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; art. 39, § 6º)

§ 6º Fica dispensado o registro previsto no § 5º para a exclusão retroativa de ofício efetuada após a baixa no CNPJ, condicionados os efeitos dessa exclusão à efetividade do termo de exclusão na forma prevista nos §§ 3º e 4º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º)

§ 7º Ainda que a ME ou a EPP exerça exclusivamente atividade não incluída na competência tributária municipal, se tiver débitos perante a Fazenda Pública Municipal, ausência de inscrição ou irregularidade no cadastro fiscal, o Município poderá proceder à sua exclusão do Simples Nacional por esses motivos, observado o disposto nos incisos V e VI do caput e no § 1º, todos do art. 84. (Lei Complementar nº 123, art. 29, §§ 3º e 5º; art. 33, § 4º)

§ 8º Ainda que a ME ou a EPP não tenha estabelecimento em sua circunscrição o Estado poderá excluí-la do Simples Nacional se ela estiver em débito perante a Fazenda Pública Estadual ou se não tiver inscrita no cadastro fiscal, quando exigível, ou se o cadastro estiver em situação irregular, observado o disposto nos incisos V e VI do caput e no § 1º, todos do art. 84. (Lei Complementar nº 123, art. 29, §§ 3º e 5º; art. 33, § 4º)

Dessa forma, a legislação determina a exclusão do contribuinte do regime favorecido e simplificado a que se refere a Lei Complementar nº 123/06 quando restar comprovada, entre outras, a prática reiterada da infração de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, conforme estabelece o art. 76 da Resolução CGSN nº 94/11 e art. 84 da Resolução CGSN nº 140/18, *in verbis*:

### Resolução CGSN nº 94/11

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º)

(...)

d) tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...)

j) não emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de forma reiterada,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observado o disposto nos arts. 57 a 59 e ressalvadas as prerrogativas do MEI nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 97;

(...)

§ 3º A ME ou EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

(...)

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

Resolução CGSN nº 140/18

Art. 84. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, hipótese em que a empresa ficará impedida de fazer nova opção pelo Simples Nacional nos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º)

(...)

d) ter a empresa incorrido em práticas reiteradas de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...)j) se for constatado que a empresa, de forma reiterada, não emite documento fiscal de venda ou prestação de serviço, observado o disposto nos arts. 59 a 61 e ressalvadas as prerrogativas do MEI nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 106; e

(...)

§ 3º A ME ou a EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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

(...)

Cumpré finalmente observar que, basicamente, as alegações trazidas pela Impugnante em sua defesa não são mais passíveis de apreciação por este Conselho de Contribuintes em razão, como já explicitado, do pedido de parcelamento do crédito tributário por ela efetuado que o torna não-contencioso.

Nesse sentido o disposto no § 2º do RPTA, *verbis*:

Art. 102. Não será objeto de impugnação o crédito tributário resultante das situações a seguir indicadas, hipótese em que será denominado crédito tributário de natureza não-contenciosa:

(...)

§ 2º O pedido de parcelamento, bem como o pagamento de crédito tributário por meio de cheque sem a suficiente provisão de fundos em poder do sacado ou cujo pagamento seja frustrado por circunstância diversa que impeça o recebimento de seu valor, implicam o reconhecimento do crédito tributário, excluem a possibilidade de apresentação de recursos, inclusive impugnação, e importam a desistência dos já interpostos.

Todavia, quanto à argumentação de que a Impugnante, à época dos fatos geradores, estava enquadrada como MEI, não sendo obrigada à emissão de documentos fiscais em suas operações, passando a fazer apuração pelo Simples Nacional a partir de 01/01/19, conforme consulta “Simples Nacional – Consulta Optantes” realizada em 14/02/20, às fls. 26, há que se esclarecer que, de acordo com consulta “Simples Nacional – Consulta Optantes” realizada em 26/01/21, às fls. 12, a sua alegação não procede, uma vez que, nesta consulta, no campo “Enquadramento no SIMEI em Períodos Anteriores” consta a informação de data final em 31/12/16 e o detalhamento “Desenquadrada por Ato Administrativo praticado pela Receita Federal do Brasil”.

Ademais, cumpre também salientar que, conforme esclarece a Fiscalização, a autodenúncia apresentada pela Impugnante tem por escopo a apuração de faturamento omitido baseado no confronto entre as suas vendas declaradas e as informações prestadas pelas administradoras de cartões de débito/crédito, informações essas consolidadas por Administradora (Totais Registro 66). Nessa Apuração restou evidenciado que a Impugnante perde a condição de enquadramento como MEI em

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dezembro de 2016, por exceder o limite de faturamento permitido para esse enquadramento, logo, estando obrigada à emissão de documentos fiscais em suas vendas a partir do mês de janeiro de 2017.

Tal situação está refletida no próprio Termo de Autodenúncia, fls. 09, no qual se demonstra as irregularidades praticadas e confessadas pela Impugnante, a partir do mês de fevereiro de 2017, estando, portanto, corretamente apontada pela Fiscalização, em 01/03/17, a data de apuração inicial para fins de exclusão da Contribuinte do Simples Nacional.

Assim, correta a exclusão de ofício da Impugnante do Simples Nacional na medida em que restou comprovada e confessada, conforme Termo de Autodenúncia e pedido de parcelamento, a prática reiterada de infração consistente nas saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Felipe Jordan Trajano Monteiro e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Patrícia Pinheiro Martins. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Paula Prado Veiga de Pinho (Revisora) e Thiago Álvares Feital.

**Sala das Sessões, 17 de agosto de 2021.**

**Luiz Geraldo de Oliveira  
Relator**

**Eduardo de Souza Assis  
Presidente**

D