

Acórdão: 24.282/22/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002337195-70
Impugnação: 40.010154245-61
Impugnante: Cícero Campos Resende
CPF: 110.389.236-38
Proc. S. Passivo: Gustavo Inácio Caputo Júnior
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL - CORRETA A ELEIÇÃO. O titular da empresa individual responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, por força do art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil. No caso do presente processo, há comprovação de seus atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D) e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I, V e VII do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao limitador do § 2º, inciso I do mesmo dispositivo legal.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. Correta a 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. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18.

Lançamento procedente. Improcedente a impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal apuradas mediante confronto dos valores informados por empresas administradoras de cartões de débito/crédito, com os valores declarados pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contribuinte como faturamento por meio do Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D), no período compreendido entre 25/05/17 e 11/01/21.

A partir do Demonstrativo de Crédito Tributário, verifica-se que o período autuado foi de 01/12/19 a 31/01/21.

São exigidos o ICMS, a Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e a Multa Isolada do art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao limitador do § 2º, inciso I do mesmo dispositivo legal.

O Auto de Infração foi emitido em nome do empresário, Cícero Campos Resende, devido à baixa da inscrição estadual da empresa Espeto dos Amigos Ltda, IE: 002350657.00-13, promovida em 11/01/21.

O empresário foi inserido no polo passivo da autuação nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75, de 26/12/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil - Lei nº 10.406/02 e art. 789, da Lei nº 13.105/15, bem como nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, em razão da prática de atos com infração à lei (realizar vendas sem emitir documento fiscal).

Versa, ainda, o presente PTA, 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, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à legislação (falta de emissão de documento fiscal na venda de mercadorias), com base no art. 26, inciso I, art. 28, art. 29, incisos V e XI e §§ 1º e 3º e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18.

Compõe a presente peça fiscal:

- Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000041104.95, às fls. 02;
- Aviso de Recebimento do AIAF, com ciência do Autuado em 11/01/22, às fls. 03;
- Auto de Infração (AI) nº 01.002337195-70, às fls. 04/07;
- Relatório Fiscal, às fls. 08/10;
- Anexo 1: Ofício Contribuinte – AF 2 São João Del Rey, Protocolo 140011 de 21/01/22, às fls. 11/14, onde o Sujeito Passivo responde à intimação feita pela Fiscalização, por meio do AIAF, para apresentação de planilha, contendo informações sobre recebimentos em dinheiro, cheque e crediário;
- Anexo 2: Relatórios “Conclusão Fiscal – Operações de Crédito, Débito e Similares” – 2017, 2018, 2019, 2020 e 2021, às fls. 15/16;
- Anexo 3: Demonstrativo do Crédito Tributário – Saídas Desacobertadas, às fls. 17/18;
- Anexo 4: Histórico das Opções pelo Simples Nacional – Microempreendedor Individual, às fls. 19/20;
- Anexo 5: Dados Cadastrais da Empresa, às fls. 21/24;

- Anexo 6: Termo de Exclusão do Simples Nacional, às fls. 25/26;
- Aviso de Recebimento do Auto de Infração e anexos, com ciência do Autuado em 26/04/22, às fls. 27.

Da Impugnação

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, sua Impugnação às fls. 29/39, anexando documentos às fls. 40/62.

Em preliminar, o Impugnante adverte que o Fisco não disponibilizou os documentos com os dados informados pela administradora de cartões de crédito/débito, acarretando o cerceamento de seu direito de defesa.

Além disso, alega quebra de seu sigilo bancário sem observância dos trâmites legais.

Indica o art. 5º, inciso LV da Constituição Federal e o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, que reproduz. E transcreve decisão do STJ, agravo em Recurso Especial nº 1890707- relator Min. Sérgio Kukina, para corroborar o alegado.

Por essas razões, pede a nulidade do Auto de Infração.

No mérito, argumenta que, desconsiderando os valores apurados pela prova ilícita, a empresa permanece na condição de MEI e, sendo suas vendas realizadas para consumidores finais pessoa física, está dispensada da emissão de documento fiscal. Não há, portanto, de se falar em incidência de ICMS ou de multa por descumprimento de obrigação acessória por saída desacobertada de documento fiscal.

Sustenta que a autuação tem como objetivo desqualificar a empresa do SIMEI e do SIMPLES, para depois cobrar o ICMS e as multas no período.

Aduz que se for confirmada a exclusão da empresa do Simples Nacional, esta passa automaticamente ao regime de débito e crédito.

Entende, portanto, que a apuração do ICMS devido deve considerar tanto os débitos da saída de mercadorias, quanto os créditos pela entrada, mas que o Fisco ignorou estes últimos.

Faz considerações sobre o princípio da não cumulatividade, apresentando o art. 155, § 2º, inciso I da CF, o art. 62 do RICMS/02 e a Súmula nº 509 do STJ.

Anexa notas fiscais de entrada e relação com valores dos créditos do ICMS destacados que, a seu ver, devem ser abatidos no imposto e multas lançados, e invoca ter outras notas fiscais lançadas no sistema da SEF/MG, que não foram encontradas pela Defesa.

Cita o processo nº 0002639-56.2015.8.26.0457 da 2ª Vara da comarca de Pirassununga-SP que decide pela anulação do Auto de Infração por não considerar o aproveitamento de crédito.

Requer a anulação do Auto de Infração ou sua reformulação, computando os valores do crédito de ICMS constantes dos documentos fiscais acostados.

Contesta a inclusão do período de apuração 12/2019, uma vez que o Termo de Exclusão do Simples Nacional considera a data de 01/01/20 para início dos efeitos da exclusão. Assim, devem ser retirados o ICMS e as multas cobradas neste período.

Contesta o elevado percentual das multas aplicadas em relação ao imposto apurado. Aduz que as multas somam mais de 100% (cem por cento) do valor do imposto, o que configura o caráter confiscatório.

Por fim, pede o reconhecimento do caráter confiscatório das multas aplicadas e a redução das multas na razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor do imposto apurado.

Requer o cancelamento do presente auto de infração ou a reformulação do crédito para retirar o período de 12/19, incluir os créditos de ICMS a que tem direito e reduzir as multas aplicadas a 20% (vinte por cento), conforme entendimento do STF.

Da Instrução Processual

Através do Ofício nº 079/2022 – DF/JF-2 (fls. 70/71), a Fiscalização promove a juntada dos documentos fiscais dispostos nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII c/c art. 132, inciso III todos do RICMS/02, bem como concede ao Impugnante o prazo de 5 (cinco) dias, a contar do seu recebimento para manifestação, nos termos do art. 140 do RPTA.

Regularmente intimados o Impugnante e seu procurador, às fls. 74/78, o Impugnante não apresenta aditamento à Impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização apresenta, então, sua Manifestação Fiscal, às fls. 80/104, refutando os argumentos da Defesa.

Quanto à primeira preliminar, a Fiscalização juntou relatórios detalhados por operação do período fiscalizado além dos valores mensais informados pela empresa SUMUP Soluções em pagamentos (Anexo 2 – Relatórios de Conclusão Fiscal), que já constava do auto inicial, *e intima o Impugnante da juntada destes documentos*, concedendo o prazo legal para aditamento à Impugnação.

Outro ponto respondido à Defesa diz respeito à alegação de quebra ilegal do sigilo bancário.

A Fiscalização cita a legislação que a autoriza a conhecer e apreciar as informações prestadas por administradoras de cartões de crédito/débito: arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02.

Assinala que as provas acostadas são lícitas e que o Auto de Infração foi lavrado conforme ditames legais, identificando o sujeito passivo, a base de cálculo e sua demonstração, o método de apuração, a capitulação legal da infringência e penalidades aplicadas, ou seja, todas as informações necessárias ao correto andamento processual administrativo.

Quanto ao mérito, inicia descrevendo detidamente o Sistema de Recolhimento em Valores Fixos Mensais do Tributos Abrangidos pelo Simples Nacional (SIMEI), para o microempresendedor individual (MEI).

A Fiscalização refuta a alegação de que a empresa se mantém na condição de MEI, posto que no ano-calendário de 2019, o faturamento apurado foi de R\$ 119.622,71, ou seja, mais de 20% (vinte por cento) do limite legal. Tal fato acarreta o desenquadramento do SIMEI, permanecendo ainda no Simples Nacional.

Adverte que os contribuintes do ICMS são obrigados a utilizar os documentos fiscais instituídos pela legislação tributária vigente, quando da ocorrência dos fatos geradores do imposto, conforme dispõe o art. 16 da Lei nº 6.763/75, dentre os quais destaca os incisos VI, VII e IX.

Cita o art. 39, § 1º da mesma lei, que determina ao Contribuinte a obrigação de realizar a movimentação de bens e mercadorias, obrigatoriamente, acobertada por documento fiscal.

Destaca ainda à obrigatoriedade da emissão do documento fiscal por operação, conforme prevê o art. 96, inciso X do RICMS/02.

Aduz que a empresa que opta pelo regime do Simples Nacional, previsto na Lei Complementar nº 123/06, também é obrigada à emissão de documento fiscal em cada venda que realiza bem como sua guarda. Para tanto, cita o art. 26 desta lei complementar.

Destaca que o contribuinte do ICMS, optante do regime do Simples Nacional, tem a obrigação de transmitir ao Fisco os dados relativos à receita bruta total que auferir mensalmente, no que concerne à totalidade das operações que realiza devidamente acobertada de documento fiscal determinado pela legislação para tal.

Salienta que o procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal do Autuado para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I, V e VII, do RICMS/02.

Aponta que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito também são consideradas como documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, inciso III do RICMS/02.

Assinala que a falta de emissão de documento fiscal a cada transação comercial efetuada pela Impugnante é provada, como se depreende do art. 136 do RPTA.

Ressalta que os Relatórios “Conclusão Fiscal” apresentam o valor mensal das vendas realizadas por meio de cartão de crédito/débito e em outras formas de recebimento (Anexo1), o qual é comparado ao valor declarado como faturamento pelo Impugnante no PGDAS.

Com esses dados, a Fiscalização informa que apurou a diferença, denominada Faturamento Omitido Total, e sobre esta diferença é aplicado o limite MEI, que foi atingido em mais de 20% (vinte por cento) no período de apuração de 11/2019, causando o desenquadramento do MEI e, assim, a obrigatoriedade de emissão de documento fiscal a partir do mês subsequente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entende que o Impugnante faz confusão entre o desenquadramento do MEI - já completamente explicado, a cobrança do ICMS devido nas operações de saída desacobertada de documentação fiscal e a exclusão do Simples Nacional.

Adverte que havendo saída de mercadoria sem emissão de documentação fiscal, a apuração do imposto se faz fora do regime especial de tributação do Simples Nacional, nos termos do art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “f” da Lei Complementar nº 123/06. Conseqüentemente, o ICMS devido nessas operações deverá ser recolhido à parte do Simples Nacional.

Enfatiza que a exclusão do Simples Nacional tem por fundamento a prática reiterada de infração à legislação tributária, consubstanciada na falta de emissão regular de documento fiscal nas saídas de mercadorias.

No que concerne ao início do processo de exclusão de ofício da Autuada do regime do Simples Nacional, entende a Fiscalização que o procedimento encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I e 29, incisos. V e XI da Lei Complementar n.º 123/06, e inciso. IV, alíneas “d” e “j” e § 6º, inciso I, todos do art. 76 da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional – CGSN nº 94/11, atualizada pelo art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” e § 6º, inciso I da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional – CGSN nº 140/18.

Dessa forma, entende ter ficado demonstrada a inclusão do mês de 12/2019, na apuração do ICMS, já que houve saída desacobertada de documento fiscal desde seu desenquadramento.

Menciona que o Anexo 3 traz o Demonstrativo do Crédito Tributário, oferecendo, além das informações já mencionadas acima, o cálculo do ICMS devido e das multas de revalidação e isolada. O valor referente às vendas sem acobertamento fiscal foi submetido à tributação com utilização da alíquota do imposto no percentual de 18%, conforme art. 12, inciso I, alíneas “d” e “d.1”, c/c § 71 da Lei nº 6.763/75.

Passa a analisar o argumento da Impugnante sobre a violação ao princípio da não cumulatividade do imposto. Salaria que, caracterizada a saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal, esgotado está o prazo para recolhimento do imposto, à luz do que dispõe o art. 89, inciso I, do RICMS/02:

Cita, ainda, que o art. 89-A do RICMS/02 veda a compensação de créditos de ICMS com imposto vencido.

Dessa forma, entende não haver que se falar em afronta ao princípio da não cumulatividade do imposto, previsto no inciso I do § 2º do art. 155 da Constituição Federal.

Quanto aos questionamentos relativos às multas cobradas no Auto de Infração esclarece que a multa de revalidação é uma sanção pecuniária e refere-se a descumprimento de obrigação principal, ou seja, é exigida em razão do não recolhimento do imposto no prazo legal.

No presente caso, a Multa de Revalidação aplicada está prevista no art. 53, inciso III c/c art. 56, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Acrescenta que a Multa Isolada foi imposta como consequência do descumprimento de uma obrigação acessória de emitir documento fiscal nas operações de saída de mercadoria como determina a legislação tributária, conforme o disposto no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75, adequada ao limite de que trata o § 2º, inciso I do mencionado dispositivo legal.

Entende que a alegação de que as multas impostas têm caráter confiscatório não é passível de apreciação, uma vez que as penalidades previstas na Lei nº 6.763/75 são atos normativos válidos e em plena vigência, em consonância com o disposto no art. 110 do RPTA:

Esclarece que o titular da empresa foi incluído no polo passivo devido à extinção(baixa) da empresa, nos termos do art. 9º da Lei Complementar nº 123/06.

Aduz que no que cabe ao empresário individual, sua responsabilidade é ilimitada, ou seja, todo o patrimônio da pessoa física assegura os débitos contraídos em sua atuação empresarial.

Conclui, pedindo pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

De início, o Impugnante alega cerceamento de defesa pela falta de apresentação das informações prestadas pela administradora de cartões de crédito/débito.

Contudo, como já relatado, essa falta foi sanada pela Fiscalização ao intimar o Sujeito Passivo de sua juntada aos autos de documentos fiscais dispostos nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII c/c art. 132, inciso III todos do RICMS/02:

- Registro 65, para os anos de 2018 e 2019;
- Registro 1115, para os anos 2020 e 2021.

Na segunda preliminar, o Impugnante insurge-se contra o lançamento entendendo ter havido quebra de sigilo de dados de instituição financeira. Entretanto, as administradoras de cartões estão obrigadas, por imposição legal, a fornecer as informações determinadas pela Fiscalização.

E mais, o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, prescreve que as Autoridades e os Agentes Fiscais tributários da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, se tais exames forem considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Para corroborar, transcreve-se a ementa do Processo nº 1.0434.13.001963-2/002 do Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG, julgado em 08/09/15 e publicado em 18/09/15, com a decisão de que não há que se falar em

inconstitucionalidade ou ilegitimidade da quebra de sigilo nos casos em que o procedimento adotado pela Fiscalização estiver em harmonia com as normas constitucionais e com a legislação de regência, conforme previsto no art. 6º da Lei Complementar nº 105/01:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - INFORMAÇÕES PRESTADAS POR ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO - CONFRONTO COM AS RECEITAS DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE - POSSIBILIDADE - RECOLHIMENTO DE ICMS A MENOR - IRREGULARIDADE INEXISTENTE NO PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (...) COM EFEITO, NÃO HÁ DE SE FALAR EM INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGITIMIDADE DA QUEBRA DE SIGILO, EIS QUE O PROCEDIMENTO ADOTADO PELO FISCO MINEIRO ENCONTRA-SE, A PRINCÍPIO, EM HARMÔNIA COM AS NORMAS CONSTITUCIONAIS E COM A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, QUE IMPÕE ÀS EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO O DEVER DE EXIBIR TODOS OS DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES RELATIVAS ÀS OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO REALIZADAS PELO CONTRIBUINTE.(...) APRECIANDO A QUESTÃO EM FACE DE REGRAMENTO SIMILAR NO ÂMBITO DO ESTADO DE GOIÁS, O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA JÁ SE MANIFESTOU EM SENTIDO CONTRÁRIO À PRETENSÃO ORA VERSADA.(...) COM A IMPLEMENTAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001, A QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO, EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO-FISCAL, PASSOU A PRESCINDIR DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (ART. 6º). PRECEDENTES DO STJ.

(GRIFOU-SE).

Não há, então, que se falar em qualquer ilegalidade nesta atuação.

Além disso, o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induvidoso que o Autuado compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da atuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos ao Autuado todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeitam-se, pois, as prefaciais arguidas.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito, e assim serão analisadas.

Do Mérito

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal apuradas mediante confronto dos valores informados por empresas administradoras de cartões de débito/crédito, com os valores declarados pelo contribuinte como faturamento por meio do Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D), no período compreendido entre 25/05/17 e 11/01/21.

A partir do Demonstrativo de Crédito Tributário, verifica-se que o período autuado foi de 01/12/19 a 31/01/21.

São exigidos o ICMS, a Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e a Multa Isolada do art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao limitador do § 2º, inciso I do mesmo dispositivo legal.

Por meio do Auto de Início de Ação Fiscal já mencionado, o Sujeito Passivo foi intimado a apresentar planilha contendo outras formas de recebimento das vendas no período fiscalizado, se em dinheiro, cheque e crediário (fls. 02).

Em atendimento ao solicitado, o Contribuinte apresentou a planilha denominada “Relação de Vendas”, acostada aos autos às fls. 13/14, nas quais constam recebimentos mediante dinheiro e crediário.

Note-se na planilha elaborada pela Fiscalização às fls. 16, denominada “Conclusão Fiscal – Operações de Crédito, Débito e Similares”, que o faturamento declarado pelo Contribuinte foi igual a zero, durante todo o período de 09/17 a 01/21.

Ao confrontar as vendas mensais realizadas por meio de cartão de crédito e/ou débito, dinheiro e crediário (informadas pela administradora dos cartões e pelo Sujeito Passivo) com as saídas declaradas pelo Contribuinte, a Fiscalização apurou faturamento omitido não declaradas.

Das Obrigações Decorrentes do Enquadramento como MEI em 2017 e 2018

No ano de 2017

O Contribuinte inicia suas atividades em 25/05/17.

No ano de 2017, vige a seguinte redação para o § 2º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06, no que está definido que o limite deve ser, portanto, calculado de forma proporcional ao número de meses compreendido entre o início da atividade e o final do respectivo ano-calendário. Veja-se:

Art. 18-A. O Microempreendedor Individual - MEI poderá optar pelo recolhimento dos impostos e contribuições abrangidos pelo Simples Nacional em valores fixos mensais, independentemente da receita bruta por ele auferida no mês, na forma prevista neste artigo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Redação vigente até 31/12/17:

§ 2º No caso de início de atividades, o limite de que trata o § 1º será de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) multiplicados pelo número de meses compreendido entre o início da atividade e o final do respectivo ano-calendário, consideradas as frações de meses como um mês inteiro.

A Fiscalização esclarece que, no referido ano-calendário, o Contribuinte não perde a condição de MEI - Microempreendedor Individual no mês, por não ter excedido o limite de receita bruta de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), previsto conforme redação do § 2º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06, vigente à época dos fatos geradores.

| Mês/Ano | Receita bruta auferida | Receita bruta acumulada | Limite mensal acumulado |
|-------------|------------------------|-------------------------|-------------------------|
| Maio/17 | R\$ 0,00 | R\$ 0,00 | R\$ 5.000,00 |
| Junho/17 | R\$ 0,00 | R\$ 0,00 | R\$ 10.000,00 |
| Julho/17 | R\$ 0,00 | R\$ 0,00 | R\$ 15.000,00 |
| Agosto/17 | R\$ 0,00 | R\$ 0,00 | R\$ 20.000,00 |
| Setembro/17 | R\$ 3.840,00 | R\$ 3.840,00 | R\$ 25.000,00 |
| Outubro/17 | R\$ 6.114,00 | R\$ 9.954,00 | R\$ 30.000,00 |
| Novembro/17 | R\$ 5.740,00 | R\$ 15.694,00 | R\$ 35.000,00 |
| Dezembro/17 | R\$ 4.810,00 | R\$ 20.504,00 | R\$ 40.000,00 |

No ano de 2018

O Contribuinte não se encontra mais em seu primeiro ano-calendário de atividade. Sendo assim, o critério de aferição da permanência como Microempreendedor Individual encontra-se no § 1º do referido art. 18-A:

Lei Complementar nº 123/06

Art. 18-A.

(...)

Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016, vigente a partir 01/01/18 a 30/12/21:

§ 1º Para os efeitos desta Lei Complementar, considera-se MEI o empresário individual a que se enquadre na definição do art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, que tenha auferido receita bruta, no ano calendário anterior, de até R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais), que seja

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

optante pelo Simples Nacional e que não esteja impedido de optar pela sistemática prevista neste artigo.

Analisando-se os dados constantes da planilha às fls. 16, confirma-se a evolução da receita bruta da Autuada ao longo do ano de 2018:

| Mês/Ano | Receita bruta | Receita bruta acumulada |
|--------------|---------------|-------------------------|
| Janeiro/18 | R\$ 5.634,00 | R\$ 5.634,00 |
| Fevereiro/18 | R\$ 5.702,00 | R\$ 11.336,00 |
| Março/18 | R\$ 6.549,00 | R\$ 17.885,00 |
| Abril/18 | R\$ 6.824,00 | R\$ 24.709,00 |
| Mai/18 | R\$ 5.947,00 | R\$ 30.656,00 |
| Junho/18 | R\$ 5.632,00 | R\$ 36.288,00 |
| Julho/18 | R\$ 7.568,00 | R\$ 43.856,00 |
| Agosto/18 | R\$ 6.314,00 | R\$ 50.170,00 |
| Setembro/18 | R\$ 6.177,00 | R\$ 56.347,00 |
| Outubro/18 | R\$ 7.619,00 | R\$ 63.966,00 |
| Novembro/18 | R\$ 7.943,00 | R\$ 71.909,00 |
| Dezembro/18 | R\$ 7.350,00 | R\$ 79.259,00 |

Das Obrigações Decorrentes do Desenquadramento como MEI em 2019

Com se verifica na planilha abaixo, o Contribuinte ultrapassa o limite de R\$ 81.000,00 em outubro de 2019:

| Mês/Ano | Receita bruta | Receita bruta acumulada | Limites determinados pela LC 123/06 |
|--------------|---------------|-------------------------|-------------------------------------|
| Janeiro/19 | R\$ 7.516,00 | R\$ 7.516,00 | |
| Fevereiro/19 | R\$ 7.529,80 | R\$ 15.045,80 | |
| Março/19 | R\$ 5.370,80 | R\$ 20.416,60 | |
| Abril/19 | R\$ 1.064,89 | R\$ 21.481,49 | |
| Mai/19 | R\$ 3.621,80 | R\$ 25.103,29 | |
| Junho/19 | R\$ 8.406,90 | R\$ 33.510,19 | |
| Julho/19 | R\$ 12.714,90 | R\$ 46.225,09 | |
| Agosto/19 | R\$ 21.533,00 | R\$ 67.758,09 | |

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

| | | | |
|-------------|---------------|----------------|---------------|
| Setembro/19 | R\$ 8.251,60 | R\$ 76.009,69 | |
| Outubro/19 | R\$ 10.931,90 | R\$ 86.941,59 | R\$ 81.000,00 |
| Novembro/19 | R\$ 14.357,25 | R\$ 101.298,84 | R\$ 97.200,00 |
| Dezembro/19 | R\$ 9.323,90 | R\$ 110.622,74 | |

Em relação ao ano de 2019, a Fiscalização assim se manifesta no relatório fiscal, às fls. 09 dos autos:

o contribuinte perde a condição (...) de MEI – Microempreendedor Individual, no mês de setembro (sic) de forma obrigatória por ter excedido o limite de receita bruta de R\$ 81.000,00, previsto no § 1º do artigo 18-A da Lei Complementar nº 123/06.

O desenquadramento, nos termos da alínea “a” do inciso III do § 7º do art. 18-A da LC nº 123/06, ocorreria em 1º de janeiro do ano-calendário subsequente, no caso 2020, na hipótese de não ter ultrapassado o referido limite em mais de 20%, ou seja, de R\$ 97.200,00, porém como o faturamento apurado no ano foi de R\$ 119.622,74, ou seja, em mais de 20%, a legislação tributária pertinente o faz retroagir a sistemática de tributação do Simples Nacional a janeiro do referido ano, conforme alínea “b” do inciso III do § 7º do art. 18-A da LC nº 123/06.

Contudo, no parágrafo seguinte do relatório fiscal, a Fiscalização informa o conteúdo do que está sendo exigido na peça fiscal:

Sendo assim, a partir do mês subsequente ao da ocorrência do excesso apurado, ou seja, dezembro, exige-se o ICMS e multas cabíveis em virtude das operações estarem desacobertadas de documentos fiscais, que a partir deste momento são de conhecimento da empresa, em virtude do desenquadramento do MEI e da obrigatoriedade de emissão de documento fiscal, conforme inciso II do parágrafo único do art. 103 da Resolução CGSN nº 094/11, atualizada pela Resolução CGSN nº 140/2018, art. 116, parágrafo único, inciso II.

Tendo a Autuada ultrapassado o referido limite de receita bruta, passou a estar obrigada ao desenquadramento mediante comunicação do MEI à Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme disposto no § 17, inciso III do art. 18-A da LC nº 123/06. Veja-se:

Art. 18-A.

(...)

§ 7º O desenquadramento mediante comunicação do MEI à Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB dar-se-á:

(...)

III - obrigatoriamente, quando o MEI exceder, no ano-calendário, o limite de receita bruta previsto no § 1º deste artigo, devendo a comunicação ser efetuada até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreu o excesso, produzindo efeitos:

a) a partir de 1º de janeiro do ano-calendário subsequente ao da ocorrência do excesso, na hipótese de não ter ultrapassado o referido limite em mais de 20% (vinte por cento);

b) retroativamente a 1º de janeiro do ano-calendário da ocorrência do excesso, na hipótese de ter ultrapassado o referido limite em mais de 20% (vinte por cento);

Assim, o desenquadramento, nos termos da alínea “a” do inciso III do § 7º do art. 18-A acima transcrito, ocorreria em 1º de janeiro do ano subsequente, ou seja, 01/01/16, na hipótese de não ter ultrapassado o referido limite em mais de 20% (vinte por cento), ou seja, R\$ 97.200,00 (noventa e sete mil e duzentos reais).

Porém, como a receita bruta apurada no ano alcançou o total de R\$ 110.622,74, e tendo ultrapassado o limite de 20% % (vinte por cento) sobre R\$ 81.000,00 no mês de novembro de 2019, **a legislação tributária o faz retroagir a sistemática de tributação do Simples Nacional a janeiro do referido ano, como disposto na alínea “b” do inciso III do § 7º do mesmo art. 18-A.**

Verifica-se que a Fiscalização descreve essa circunstância, mas não exige os valores do ICMS, conforme § 9º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123/06 que assim dispõe:

Art. 18-A.

(...)

§ 9º O Empresário Individual desenquadrado da sistemática de recolhimento prevista no caput deste artigo passará a recolher os tributos devidos pela regra geral do Simples Nacional a partir da data de início dos efeitos do desenquadramento, ressalvado o disposto no § 10 deste artigo.

E, como não foi exigido, apesar de devido, não pode ser lançado por este Conselho.

À vista das informações acima, compreende-se a razão pela qual o período autuado tenha sido de dezembro de 2019 a janeiro de 2021. Somente após evidenciada a ultrapassagem dos dois mencionados limites é que a Lei Complementar nº 123/06 impõe ao contribuinte a obrigação de deixar a condição de MEI, no ano-calendário em que ocorreu o excesso.

Observe-se que o Microempreendedor Individual é considerado uma modalidade de microempresa, conforme art. 18-E, §3º da LC nº 123/06:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 18-E. O instituto do MEI é uma política pública que tem por objetivo a formalização de pequenos empreendimentos e a inclusão social e previdenciária.

(...)

§3º O MEI é modalidade de microempresa.

Compreende-se, assim, que o MEI é uma modalidade especial de microempresa *lato sensu* que, no esforço de formalização de pequenos empreendimentos e atividades, estabelece menos obrigações ao primeiro, e/ou obrigações menos rígidas do que as que estão previstas para a segunda.

Já o desenquadramento do regime de tributação de Microempreendedor Individual, que o mantém ainda no âmbito da sistemática do Simples Nacional, faz com que o Contribuinte, ex-MEI, agora microempresa *stricto sensu*, passe a estar submetido às obrigações definidas pela LC nº 123/06 para as demais microempresas, como é o caso de passar a cumprir a obrigação de emitir documento fiscal a cada operação de saída.

Essa obrigação encontra-se prevista no art. 26, inciso I da Lei Complementar nº 123/06, que assim dispõe:

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;

O Impugnante alega que não incide ICMS para o MEI. Contudo, o Microempreendedor Individual, optante pelo SIMEI, paga, por meio do Documento de Arrecadação (DAS), os seguintes tributos:

- contribuição previdenciária relativa à pessoa do empresário, na qualidade de contribuinte individual:

a) para o MEI em geral: no valor de 5% (cinco por cento) do limite mínimo mensal do salário de contribuição;

b) para o MEI transportador autônomo de cargas: no valor de 12% (doze por cento) do limite mínimo mensal do salário de contribuição;

- R\$ 1,00 (um real), a título de ICMS, caso seja contribuinte desse imposto;

- R\$ 5,00 (cinco reais), a título de ISS, caso seja contribuinte desse imposto.

Ocorre que o ICMS exigido na autuação em análise é aquele decorrente da saída de mercadorias sem emissão de documentação fiscal, situação na qual:

- o optante pelo SIMEI já ultrapassou o limite estabelecido e deve ser desenquadrado;

- por estar desenquadrado, passa a estar obrigado à emissão de notas fiscais nos termos do art. 26, inciso I da LC nº 123/06;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- e, conseqüentemente, deve a apuração do imposto ser feita fora do regime especial de tributação do Simples Nacional, por força do art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “f” da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

XIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;

Conseqüentemente, o ICMS devido em operações de saída de mercadorias desacobertadas de documento fiscal deverá ser recolhido à parte do Simples Nacional.

Salienta-se que a aplicabilidade do referido artigo não depende da formalização do processo de exclusão do contribuinte no regime do Simples Nacional, por meio de Termo de Exclusão, como alegado pela Impugnante, bastando apenas que tenha ocorrido a operação desacobertada de documento fiscal.

Cita-se, a propósito, decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, já proferida, abordando a questão:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO CÍVEL - SIMPLES MINAS E SIMPLES NACIONAL - ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO - PARCELAMENTO - OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL - ART. 15, INCISO VII, ALÍNEA "A", LEI ESTADUAL Nº 15.219/04 - ART.13, § 1º, INCISO XIII, ALÍNEA "F", LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 - INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS NÃO SUJEITA AO REGIME - SEGURANÇA DENEGADA.

CONSIDERANDO QUE OS DÉBITOS OBJETO DE PARCELAMENTO DECORREM DA "OMISSÃO DE RECOLHIMENTO DO ICMS POR SAÍDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS", NOS TERMOS DO ART. 15, VII, "A", DA LEI ESTADUAL Nº 15.219/04 E DO ART. 13, §1º, XIII, "F", DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06, DEVE INCIDIR A ALÍQUOTA DO ICMS APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS NÃO SUJEITA AO REGIME.

PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO NÃO PROVIDO. (APELAÇÃO CÍVEL 1.0079.11.054061-8/001, RELATOR(A): DES.(A) ANA PAULA CAIXETA, 4ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 12/09/13, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 17/09/13)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cita-se, ainda, outras decisões mais recentes desse mesmo tribunal, no mesmo sentido: (TJ-MG - Agravo de Instrumento-Cv: 10000160548889001 MG, Relatora Desa. Heloisa Combat, Data de Julgamento: 10/11/16, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 16/11/16), (TJ-MG - Apelação Cível: 10024134145317001 MG, Relator Des. Claret de Moraes - JD Convocado, Data de Julgamento: 12/04/16, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 20/04/16) e (TJ-MG - Apelação Cível: 10024122591779003 MG, Relatora Desa. Teresa Cristina da Cunha Peixoto, Data de Julgamento: 28/04/16, 8ª Câmara Cível, Data de Publicação: 06/05/16).

O Impugnante alega que a obrigação acessória de emitir documento fiscal a cada saída não pode ser exigida do MEI. Mas, como se vê acima, a exigência decorre da ultrapassagem pelo Contribuinte do limite, em receita bruta auferida, estabelecido para a permanência do optante no enquadramento como Microempreendedor Individual, o que leva o ex-MEI a submeter-se às obrigações da microempresa.

Ressalte-se que o Contribuinte, que não pode alegar desconhecimento da legislação e muito menos da evolução de sua própria receita bruta, permaneceu inerte, somente vindo a se desenquadrar da condição de MEI e também a comunicar sua exclusão do Simples Nacional em 30/09/20, conforme documento de fls. 20.

Considerando que o Contribuinte esteve enquadrado com Microempreendedor Individual durante este lapso de tempo, estaria obrigado a apresentar a Declaração Anual Simplificada para o Microempreendedor Individual (DASN-SIMEI), prevista no art. 100 da Resolução CGSN nº 094/11, que assim dispunha:

Art. 100. Na hipótese de o empresário individual ser optante pelo SIMEI no ano-calendário anterior, deverá apresentar, até o último dia de maio de cada ano, à RFB, a Declaração Anual Simplificada para o Microempreendedor Individual (DASN-SIMEI) que conterà tão somente: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput e § 4º) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 98, de 13 de março de 2012)

I - a receita bruta total auferida relativa ao ano-calendário anterior;

II - a receita bruta total auferida relativa ao ano-calendário anterior, referente às atividades sujeitas ao ICMS;

III - informação referente à contratação de empregado, quando houver.

§ 1º Nas hipóteses em que o empresário individual tenha sido extinto, a DASN-SIMEI relativa à situação especial deverá ser entregue até: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

I - o último dia do mês de junho, quando o evento ocorrer no primeiro quadrimestre do ano-calendário;

II - o último dia do mês subsequente ao do evento, nos demais casos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º Em relação ao ano-calendário de desenquadramento do empresário individual do SIMEI, inclusive no caso de o desenquadramento ter decorrido da exclusão do Simples Nacional, o contribuinte deverá entregar a DASN-SIMEI abrangendo os fatos geradores ocorridos no período em que esteve na condição de enquadrado, no prazo estabelecido no caput. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 104, de 12 de dezembro de 2012)

§ 3º A DASN-SIMEI poderá ser retificada independentemente de prévia autorização da administração tributária e terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, observado o disposto no parágrafo único do art. 138 do CTN. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

§ 4º As informações prestadas pelo contribuinte na DASN-SIMEI serão compartilhadas entre a RFB e os órgãos de fiscalização tributária dos Estados, Distrito Federal e Municípios. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

§ 5º A exigência da DASN-SIMEI não desobriga a prestação de informações relativas a terceiros. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, § 3º)

§ 6º Os dados informados na DASN-SIMEI relativos ao inciso III do caput poderão ser encaminhados pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) ao Ministério do Trabalho e Emprego, observados procedimentos estabelecidos entre as partes, com vistas à exoneração da obrigação da apresentação da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) por parte do MEI. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 14; art. 25, caput e § 4º)

§ 7º A DASN-SimeI constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos tributos que não tenham sido recolhidos resultantes das informações nela prestadas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, §§ 1º e 4º) (Incluído(a) pelo(a) Resolução CGSN nº 125, de 08 de dezembro de 2015)

Já a Resolução CGSN nº 140/18 assim trata o tema das obrigações do MEI de declarar:

Art. 106. O MEI: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, §§ 1º e 6º, inciso II)

I - deverá comprovar a receita bruta mediante apresentação do Relatório Mensal de Receitas Brutas de que trata o Anexo X, que deverá ser preenchido até o dia 20 (vinte) do mês subsequente àquele em que houver sido auferida a receita bruta;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - em relação ao documento fiscal previsto no art. 59:

a) ficará dispensado da emissão:

1. nas operações com venda de mercadorias ou prestações de serviços para consumidor final pessoa física; e

2. nas operações com mercadorias para destinatário inscrito no CNPJ, quando o destinatário emitir nota fiscal de entrada; e

b) ficará obrigado à sua emissão:

1. nas prestações de serviços para tomador inscrito no CNPJ; e

2. nas operações com mercadorias para destinatário inscrito no CNPJ, quando o destinatário não emitir nota fiscal de entrada.

§ 1º O MEI fica dispensado:

I - da escrituração dos livros fiscais e contábeis;

II - da Declaração Eletrônica de Serviços; e

III - da emissão de documento fiscal eletrônico, exceto se exigida pelo respectivo ente federado e disponibilizado sistema gratuito de emissão, respeitado o disposto no art. 110. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º; art. 26, § 2º)

§ 2º Nas hipóteses previstas nos incisos do caput:

I - deverão ser anexados ao Relatório Mensal de Receitas Brutas os documentos fiscais comprobatórios das entradas de mercadorias e serviços tomados referentes ao período, bem como os documentos fiscais relativos às operações ou prestações realizadas eventualmente emitidos; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, § 6º, inciso I)

II - o documento fiscal a que se refere o inciso II do caput deverá atender aos requisitos: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e §6º; art. 26, §§1º e 8º)

a) do documento fiscal avulso, quando previsto na legislação do ente federado;

b) da autorização para impressão de documentos fiscais do ente federado da circunscrição do contribuinte; e

c) do documento fiscal emitido diretamente por sistema nacional informatizado, com autorização eletrônica, sem custos para o MEI, quando houver sua disponibilização no Portal do Simples Nacional.

(...)

Art. 109. Na hipótese de o empresário individual ter optado pelo SimeI no ano-calendário anterior, ele deverá apresentar, até o último dia de maio de cada ano, à RFB, a Declaração Anual Simplificada para o Microempreendedor Individual (DASN-SimeI), que conterá apenas: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput e § 4º)

I - a receita bruta total auferida relativa ao ano-calendário anterior;

II - a receita bruta total auferida relativa ao ano-calendário anterior, referente às atividades sujeitas ao ICMS; e

III - informação referente à contratação de empregado, quando houver.

§ 1º Na hipótese de a inscrição do MEI ter sido baixada, a DASN-SimeI relativa à situação especial deverá ser entregue: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

I - até o último dia do mês de junho, quando o evento ocorrer no primeiro quadrimestre do ano-calendário; e

II - até o último dia do mês subsequente ao do evento, nos demais casos.

§ 2º Em relação ao ano-calendário de desenquadramento do empresário individual para fins do SimeI, inclusive em decorrência de sua exclusão do Simples Nacional, este deverá entregar a DASN-SimeI com inclusão dos fatos geradores ocorridos no período em que vigorou o enquadramento, no prazo estabelecido no caput. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

§ 3º A DASN-SimeI poderá ser retificada independentemente de prévia autorização da administração tributária, e a retificadora terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, observado o disposto no parágrafo único do art. 138 do CTN. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

§ 4º As informações prestadas pelo contribuinte na DASN-SimeI serão compartilhadas entre a RFB e os órgãos de fiscalização tributária dos Estados, Distrito Federal e Municípios. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput)

§ 5º A apresentação da DASN-SimeI não exonera o contribuinte de prestar informações relativas a terceiros. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, § 3º)

§ 6º Os dados informados na DASN-SimeI relativos ao inciso III do caput poderão ser encaminhados

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) ao Ministério do Trabalho e Emprego, observados os procedimentos estabelecidos entre as partes, com vistas à exoneração da obrigação da apresentação da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) por parte do MEI. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 14; art. 25, caput e § 4º)

§ 7º A DASN-SimeI constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos tributos que não tenham sido recolhidos, apurados com base nas informações nela prestadas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, §§ 1º e 4º)

§ 8º O direito de o MEI retificar as informações prestadas na DASN-SimeI extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos, contado a partir do 1º (primeiro) dia do exercício seguinte àquele ao qual se refere a declaração. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 25, caput e § 4º)

Note-se, portanto, que para o período de 25/05/17 a 31/12/17, o Impugnante estava obrigado a transmitir até o último dia de maio de 2018, à RFB, a Declaração Anual Simplificada para o Microempreendedor Individual (DASN-SIMEI) referente ao ano anterior, já que, neste período, o empresário individual era optante pelo SIMEI. Para o período de janeiro a dezembro de 2018, o prazo de transmissão do DASN-SIMEI, era até 31/05/19, e assim por diante.

Observa-se que, a Fiscalização menciona no relatório do Auto de Infração, às fls. 04, que confrontou os valores referentes às vendas realizadas através de cartões de crédito/débito, e as vendas informadas pelo Contribuinte no crediário e em dinheiro, com os valores declarados pelo Contribuinte como faturamento, conforme Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D) ou a Declaração de Apuração e Informações do ICMS (DAPI).

Como demonstrado acima, o Contribuinte, por estar enquadrado como MEI, não estava obrigado a transmitir PGDAS-D (exigido das microempresas e empresas de pequeno porte) ou DAPI (exigido das empresas submetidas ao regime de débito/crédito).

E, mesmo estando obrigado a transmitir o DASN-SIMEI, não consta nos autos que os tenha transmitido para o período fiscalizado, deixando de cumprir esta obrigação acessória.

Além disso, é notório que na planilha de fls. 16, a coluna denominada “Faturamento Declarado”, para todos os meses o valor é igual a zero.

Mesmo na falta dessas informações, a Fiscalização foi alertada pelas informações da administradora de cartões de crédito/débito, quanto ao volume das transações com a utilização deste meio de recebimento, cujo cruzamento de dados com informações prestadas pelo Contribuinte, assinalaram as inconsistências. Daí se deu a uma primeira intimação, feita já quando da emissão do Auto de Início de Ação Fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, é de se reconhecer que, intimado via AIAF, o Contribuinte informou os recebimentos mediante dinheiro e crediário, para o período solicitado.

O que foi exigido, portanto, é o ICMS e multas decorrentes não do desenquadramento do MEI, mas do fato de que:

- o Contribuinte perdeu a condição de MEI em outubro de 2019, por sua receita bruta ultrapassar o limite de R\$ 81.000,00;

- em novembro do mesmo ano, o Contribuinte ultrapassa o limite de 20% (vinte por cento) acima daquele limite, o que o obriga a retroagir os efeitos de seu desenquadramento a janeiro de 2019;

- em dezembro de 2019, quando já deveria ter providenciado seu desenquadramento espontâneo, e mesmo assim não tendo providenciado a comunicação à Receita Federal do Brasil, o Contribuinte passa a estar obrigado a emitir documento fiscal para as operações de saída que realiza;

- contudo, continua operando como se MEI fosse, sem submeter-se às obrigações próprias de uma microempresa *stricto sensu*, em especial, quanto à obrigação de emitir os documentos fiscais;

Essa conduta que se constitui como ilícita, porque representa descumprimento da obrigação prevista no art. 26, inciso I da LC nº 123/06, quando realizada por mais de um período de apuração, leva à caracterização da “prática reiterada de infração”, no caso, de saída de mercadorias sem documento fiscal, que leva à exclusão do contribuinte do regime do Simples Nacional.

Note-se que não se sustenta o argumento do Impugnante quando este afirma que a autuação tem como objetivo desqualificar a empresa do SIMEI e do SIMPLES, para depois cobrar o ICMS e as multas no período.

O que resta provado nos autos é que a conduta do próprio Contribuinte levou a seu desenquadramento e, o que é ainda mais grave, à sua exclusão do Simples Nacional.

Cabe aqui chamar a atenção para o fato de que o desenquadramento decorreu do próprio sucesso do empreendimento, já que obtendo maiores receitas, naturalmente, o MEI passa à condição de microempresa *stricto sensu*, sem que isto signifique algum delito, desde que o próprio interessado comunique o fato à Receita Federal do Brasil.

Já a exclusão do Simples Nacional, no presente caso, esta decorre do delito reiterado de dar saída a mercadorias sem a emissão do documento fiscal devido. E reitere-se que o Contribuinte não pode alegar desconhecimento tanto da obrigação de acompanhar seu faturamento, quanto de comunicar a ultrapassagem de limite, ou ainda de emitir documentos fiscais quando estiver assim obrigado.

O mês de dezembro de 2019 é, portanto, o primeiro mês em que pode ser exigido o ICMS fora da sistemática do Simples Nacional, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E o mês de janeiro de 2020 é o mês em resta caracterizada a prática reiterada, conforme Termo de Exclusão do Lançamento de fls. 26, que cita este como o mês a partir do qual os efeitos da exclusão.

Sem razão, portanto, o Impugnante, quando pede o cancelamento das exigências relativas ao mês de dezembro de 2019, sob o argumento de que o Termo de Exclusão teve seus efeitos a partir de janeiro de 2020.

Como já esclarecido, a exigência do ICMS e multas decorre do descumprimento da obrigação de emitir documento fiscal a cada saída, o que estava caracterizado em dezembro de 2019, enquanto a reiteração desta prática, consumada em janeiro de 2020, leva à exclusão do Simples Nacional.

O procedimento adotado pela Fiscalização, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I, V e VII, do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194- Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

V - conclusão fiscal;

(...)

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

Registre-se que se encontram regulamentadas nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02 as obrigações, impostas às administradoras de cartões, de manutenção e entrega de arquivo eletrônico referente à totalidade das operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares. Veja-se:

Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de

Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, identificados na listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento>.

Efeitos de 1º/10/2017 a 08/10/2018 - Redação dada pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

"Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas, ainda que não regularmente inscritas, mas cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, constantes de listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento>, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS constantes do Cadastro Resumido de Contribuintes do ICMS disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, www.fazenda.mg.gov.br, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

(...)

Art. 13-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º As empresas de que trata o caput:

I - deverão validar, assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, utilizando o programa TED_TEF, disponível no endereço eletrônico

ww.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento, observando que a assinatura deve se dar por meio de certificado digital, tipo A1, emitido por autoridade certificadora credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil;

II - poderão utilizar outro programa ou recurso diferente do previsto no inciso I para assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, mediante autorização da SEF.

§ 2º A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"Art. 13-A - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o dia quinze de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º - As empresas de que trata o caput deverão:

I - gerar e transmitir os arquivos, utilizando-se do aplicativo Validador TEF disponível no endereço eletrônico www.sintegra.gov.br;

II - verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do aplicativo validador e transmissor.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.”

Ressalta-se que as informações prestadas pela Autuada, na “Relação de Vendas”, às fls. 13/14, assim como as prestadas pela administradora de cartões de crédito/débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, incisos II e III do RICMS/02, transcrito a seguir:

Art. 132 - São considerados, ainda, documentos fiscais:

(...)

II - a declaração, a informação e os documentos de controle interno exigidos pelo Fisco que permitam esclarecer ou acompanhar o comportamento fiscal do contribuinte ou de qualquer pessoa que guarde relação com os interesses da fiscalização do imposto;

III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, relativas às operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar, realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto.

Efeitos de 1º/10/2017 a 08/10/2018 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

“III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas, ainda que não regularmente inscritas, mas cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar.”

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, por empresa que presta serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente ou por similares, relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar."

Parágrafo único. As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII e, quando solicitado pela autoridade fiscal, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da empresa ou em meio magnético, conforme leiante previsto em ato COTEPE/ICMS, e assinadas digitalmente pela administradora de cartão de crédito, de débito ou similar, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.

Efeitos de 1º/10/2017 a 31/12/2019 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

"Parágrafo único. As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pela autoridade fiscal, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da empresa ou em meio magnético, em conformidade com o Manual de Orientação anexo ao Protocolo ECF 04, de 24 de setembro de 2001, e assinadas digitalmente pela administradora de cartão de crédito, de débito ou similar, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação".

Efeitos de 18/08/2009 a 30/09/2017 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 4º, III, ambos do Dec. nº 45.152, de 17/08/2009:

"Parágrafo único - As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pelo titular da Delegacia Fiscal da circunscrição do estabelecimento contribuinte, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da administradora, contendo a totalidade ou parte

das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.”

Do Impedimento à Apropriação de Crédito por optante pelo Simples Nacional

O Impugnante afirma, com razão, que se for confirmada sua exclusão do Simples Nacional, passará, automaticamente, ao regime de débito/crédito.

Contudo, daí entende que a apuração do ICMS devido deve considerar tanto os débitos da saída de mercadorias, quanto os créditos pela entrada, assinalando que o Fisco teria ignorado estes últimos.

Faz considerações sobre o princípio da não cumulatividade, apresentando o art. 155, § 2º, inciso I da CF, o art. 62 do RICMS/02 e a Súmula nº 509 do STJ.

Anexa notas fiscais de entrada e relação com valores dos créditos do ICMS destacados que, a seu ver, devem ser abatidos no imposto e multas lançados, e invoca ter outras notas fiscais lançadas no sistema da SEF/MG, que não foram encontradas pela Defesa.

Cita o processo nº 0002639-56.2015.8.26.0457 da 2ª Vara da comarca de Pirassununga-SP que decide pela anulação do Auto de Infração por não considerar o aproveitamento de crédito.

Requer a anulação do Auto de Infração ou sua reformulação, computando os valores do crédito de ICMS constantes dos documentos fiscais acostados.

Contudo, tal argumento não pode prosperar à vista do disposto no *caput* do art. 23 da LC nº 123/06, que veda a apropriação de créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional a microempresas e empresas de pequeno porte optantes por este regime de recolhimento. Veja-se:

Art. 23. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não farão jus à apropriação nem transferirão créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional.

Ademais, em julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 970821, em 11/05/21, em sede de repercussão geral, em que se discutia a constitucionalidade, no Supremo Tribunal Federal (STF), da cobrança da diferença de alíquota de ICMS por empresas optantes do Simples Nacional, assim deliberou o Pleno a respeito da vedação imposta pelo precitado art. 23:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – ICMS. FEDERALISMO FISCAL. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. ASPECTO ESPACIAL DA REGRA-MATRIZ. REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES. SIMPLES NACIONAL. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. POSTULADO DE TRATAMENTO FAVORECIDO AO MICRO E PEQUENO

EMPREENDEDOR. LEI COMPLEMENTAR 123/2006. LEI ESTADUAL 8.820/1989. LEI ESTADUAL 10.043/1993.

(...)

3. NÃO OFENDE A TÉCNICA DA NÃO CUMULATIVIDADE A VEDAÇÃO À APROPRIAÇÃO, TRANSFERÊNCIA OU COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A IMPOSTOS OU CONTRIBUIÇÕES ABRANGIDOS PELO SIMPLES NACIONAL, INCLUSIVE O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. ART. 23 DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. PRECEDENTES.

(...)

6. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(GRIFOU-SE).

Há que destacar as disposições da legislação tributária mineira sobre a base de cálculo do imposto, notadamente o disposto no art. 43, inciso IV do RICMS/02:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

a) ressalvada a hipótese prevista na alínea seguinte, o valor da operação ou, na sua falta:

A alíquota aplicável às saídas realizadas pela Autuada é a prevista no art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e) 18 % (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável ao ramo de suas atividades, conforme o citado art. 42, inciso I, alínea “e”, do RICMS/02.

Cumprido destacar que a alíquota aplicada pela Fiscalização não foi em virtude da exclusão da Autuada do Simples Nacional, mas pela apuração de saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

O Impugnante contesta o elevado percentual das multas aplicadas em relação ao imposto apurado. Aduz que as multas somam mais de 100% (cem por cento) do valor do imposto, o que configuraria o caráter confiscatório.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, pede o reconhecimento do caráter confiscatório e a redução das multas aplicadas na razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor do imposto apurado.

Verifica-se que ao ICMS exigido, foi acrescida a Multa de Revalidação, conforme previsto no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, transcrita a seguir:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Já a Multa Isolada, esta foi aplicada conforme disposto no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 c/c § 2º, inciso I do mesmo artigo também da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

Registra-se, por oportuno, que a mencionada multa isolada foi adequada ao disposto no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, sendo limitada a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação.

Conclui-se, pois, terem sido corretas as multas aplicadas pela Fiscalização.

Da Eleição do Sujeito Passivo

Conforme relatado, o Auto de Infração foi emitido em nome do Sr. Cícero Campos Resende, empresário individual, na condição de único Sujeito Passivo, devido à baixa da inscrição estadual da empresa Espeto dos Amigos Ltda, IE: 002350657.00-13, promovida em 11/01/21.

Tal eleição tem como fulcro no art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de

poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

As infrações narradas no Auto de Infração, devidamente caracterizadas nos autos, **não** se confundem com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infração em cuja definição o dolo específico é elementar.

Além disso, no caso do presente processo, a pessoa jurídica autuada é uma firma individual, modalidade de sociedade em que o patrimônio da empresa se confunde com o do próprio titular, sendo ilimitada a responsabilidade deste, não fazendo sentido, portanto, qualquer arguição de ilegitimidade passiva.

Cumprir destacar que a condição de empresário individual tem previsão nos arts. 966 e 967 do Código Civil (Lei nº 10.406/02) e, neste caso, não existe distinção de personalidade jurídica entre a pessoa física e a pessoa jurídica. Já o art. 789 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) dispõe que o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei. Veja-se:

Lei nº 10.406/02 - (CC)

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.

Lei nº 13.105/15 - (CPC)

Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

Para todos os efeitos legais, o empresário individual é pessoa física, embora inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ. Não há separação do patrimônio das pessoas físicas e jurídicas. A responsabilidade patrimonial é ilimitada.

São várias as decisões de nossos tribunais nesse sentido, dentre as quais podem ser destacadas:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FIRMA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO TITULAR. LEGITIMIDADE PASSIVA.

I - CONQUANTO SEJA POSSÍVEL NOVO DIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA INCLUIR OS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DO EXECUTIVO FISCAL MÓVIDO CONTRA EMPRESA EXECUTADA, "É NECESSÁRIO QUE A FAZENDA PÚBLICA ESPECIFIQUE O FUNDAMENTO QUE LHE AUTORIZA AFIRMAR A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO, CABENDO-LHE TRAZER AOS AUTOS DA EXECUÇÃO ELEMENTOS QUE CORROBREM A SUA ALEGAÇÃO" (AG 2003.01.00.003134-6/MG, REL. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, 8ª TURMA DO TRF DA 1ª REGIÃO, JULGADO EM 22/10/2003).

II - EM SE TRATANDO DE FIRMA INDIVIDUAL, TODAVIA, A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO É ILIMITADA, E SEU PATRIMÔNIO SE CONFUNDE COM O DA EMPRESA. PRECEDENTES: STJ, RESP 507317/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU/I DE 08/09/2003, P. 241; TRF-1ª REGIÃO, AC 1997.01.00.032436-6/RR, REL. JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES, SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR, DJU/II DE 14/11/2002, P. 362; ENTRE OUTROS.

III - AGRAVO PROVIDO.

(TRF1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 4807 RR 2003.01.00.004807-2 - PUBLICAÇÃO: 27/02/2004 DJ P.97)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR TRIBUTOS A CARGO DA PESSOA JURÍDICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

"1. É DA ESSÊNCIA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO A BUSCA DA SATISFAÇÃO RÁPIDA E EFICAZ DO CREDOR. POR ESSE MOTIVO, O NOSSO SISTEMA PROCESSUAL ESTABELECEU COMO CONDIÇÃO ESPECÍFICA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR A SEGURANÇA DO

JUÍZO, CAPAZ DE TORNAR ÚTIL O PROCESSO APÓS A REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

2. TODAVIA, A DOUTRINA E A JURISPRUDÊNCIA, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO TÍTULO EXECUTIVO QUE POSSAM SER DECLARADOS DE OFÍCIO, VÊM ADMITINDO A UTILIZAÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, CUJA PRINCIPAL FUNÇÃO É A DE DESONERAR O EXECUTADO DE PROCEDER À SEGURANÇA DO JUÍZO PARA DISCUTIR A INEXEQUIBILIDADE DE TÍTULO OU A ILIQUIDEZ DO CRÉDITO EXEQUENDO.

3. VERSANDO A CONTROVÉRSIA RESPONSABILIDADE DE SÓCIO POR TRIBUTOS DEVIDOS PELA PESSOA JURÍDICA, A SOLUÇÃO REPOUSA NO EXAME DE PROVAS.

4. **TRATANDO-SE DE FIRMA INDIVIDUAL, A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO É ILIMITADA, O QUE, A FORTIORI, OBSTA A ARGUIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA**, MORMENTE EM SE TRATANDO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, ONDE NÃO SE ADMITE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

5. RECURSO ESPECIAL PROVIDO." G.N."

(STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 507.317 - PR - DJ 08/09/2003 P. 241)

Correta, portanto, a inclusão do Sr. Cícero Campos, empresário individual, no polo passivo da obrigação tributária, nos termos previstos no art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 c/c os art. 966 e 967 do Código Civil - Lei nº 10.406/02 e art. 789, da Lei 13.105/15.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: "NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO

(NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUO QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

Do Termo de Exclusão do Simples Nacional

No que concerne à exclusão de ofício do Contribuinte do regime do Simples Nacional, o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I e 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 22/05/18. Veja-se a legislação mencionada:

Lei Complementar nº 123/06

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;

(...)

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;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(...)

§ 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

(...)

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

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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)

(...)

§ 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

(...)

Portanto, na forma da lei, deve ser excluído do regime favorecido e simplificado a que se refere a Lei Complementar nº 123/06, o contribuinte que, dentre outras situações, dê saídas a mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Depreende-se do art. 39 da Lei Complementar nº 123/06 c/c 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 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 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 estaduais competentes para a administração tributária, segundo a localização do estabelecimento; e (Redação dada pela Resolução CGSN nº 156, de 29 de setembro de 2020)

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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)

Nesse sentido, a Fiscalização lavrou o presente Auto de Infração para as exigências relativas às saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e emitiu o “Termo de Exclusão do Simples Nacional”.

No caso, o Contribuinte foi intimado do “Termo de Exclusão” juntamente com o Auto de Infração, impugnando a sua exclusão na mesma peça em que contestou o lançamento, respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Registra-se que o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG julga as exigências fiscais (motivação da exclusão) e, posteriormente, a exclusão em si. Nesse sentido, este Órgão Julgador tem decidido reiteradamente, a exemplo do Acórdão nº 22.394/17/1ª:

ACÓRDÃO Nº 22.394/17/1ª

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADAS MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS VENDAS DECLARADAS PELA AUTUADA À FISCALIZAÇÃO NO PROGRAMA GERADOR DO DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL (PGDAS) COM OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISOS I E VII DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL – EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. 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 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06, C/C O ART. 76, INCISO IV, ALÍNEA "J" DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 94 DE 29/11/11. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DO ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale dizer que a exclusão da Autuada do Simples Nacional encontra-se devidamente motivada e foram observados os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, o que torna regular o referido ato, estando, ainda, respaldado tal procedimento pela jurisprudência do E. TJMG. Examine-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - INOCORRÊNCIA - EMPRESÁRIO - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DECISÃO MOTIVADA - OPORTUNIDADE DE CONTRADITÓRIO - REGULARIDADE - ICMS - BASE DE CÁLCULO - COMPENSAÇÃO DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO - INVIABILIDADE - MULTA ISOLADA - VALOR - REGULARIDADE - CARÁTER CONFISCATÓRIO - NÃO CONFIGURAÇÃO - ART. 85, §11, DO CPC/2015 - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - APRESENTANDO-SE A SENTENÇA NOS MOLDES DO ARTIGO 489 DO NCPC, TENDO SE MANIFESTADO ACERCA DE TODAS AS MATÉRIAS AVENTADAS NOS AUTOS, EM ESTRITA OBEDIÊNCIA AO §1º, INCISO IV, DO REFERIDO DISPOSITIVO, NECESSÁRIO CONCLUIR-SE PELA SUA REGULARIDADE, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR NA OCORRÊNCIA DE NULIDADE. - TENDO SIDO DEVIDAMENTE MOTIVADA A EXCLUSÃO DO AUTOR DO SIMPLES NACIONAL, COM A INDICAÇÃO DOS FUNDAMENTOS LEGAIS APLICÁVEIS E OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO, DEVE SER RECONHECIDA A REGULARIDADE DO ATO.

(...)

(TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0024.12.169985-4/001, RELATOR(A): DES.(A) ADRIANO DE MESQUITA CARNEIRO (JD CONVOCADO), 3ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 22/06/2017, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 18/07/2017).

(...)

MÉRITO

PRIMEIRAMENTE ALEGA O APELANTE QUE SUA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL ESTÁ EIVADA DE VÍCIO, POIS O LANÇAMENTO NÃO INDICA O MANDAMENTO CONTIDO NA LC 123/06 OU OUTRA LEGISLAÇÃO CORRELATA QUE DARIA SUPORTE AO ATO, RESTANDO OFENDIDOS OS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

TODAVIA, O DOCUMENTO DE F. 125/126, TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, APONTA AS RAZÕES PELAS QUAIS FOI O CONTRIBUINTE EXCLUÍDO DO REGIME ESPECIAL, EXPONDO QUE:

NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE JULHO/2007 A FEVEREIRO/2010, REITERADAMENTE, PROMOVEU SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, AS QUAIS PERFAZEM UM VALOR TOTAL DE R\$1.894.005,31 (UM MILHÃO, OITOCENTOS E NOVENTA E QUATRO MIL, CINCO REAIS E TRINTA E UM CENTAVOS), CONFORME DEMONSTRADO NO PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO Nº 01.000166535.46.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ALÉM DISSO, FORAM INDICADOS OS FUNDAMENTOS LEGAIS PARA TAL EXCLUSÃO, SENDO EXPRESSAMENTE CITADAS AS LEGISLAÇÕES E OS ARTIGOS ESPECÍFICOS APLICÁVEIS.

TAL TERMO FOI DEVIDAMENTE RECEBIDO E ASSINADO PELO APELANTE, LHE SENDO ASSEGURADA A APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR, PORTANTO, EM INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL.

(...) (GRIFOU-SE).

Frisa-se que as exigências fiscais constantes no Auto de Infração em análise referem-se apenas às saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal. O crédito tributário relativo à recomposição da conta gráfica, consequência da exclusão, não está sendo exigido neste momento, uma vez que deverá ser apurado somente após a notificação do Contribuinte quanto à publicação da exclusão no Portal do Simples Nacional.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, ainda à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação relativa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Jesunias Leão Ribeiro (Revisor), Ana Esther Avelar Paculdino Ferreira e Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich.

Sala das Sessões, 01 de dezembro de 2022.

**Alexandre Périssé de Abreu
Presidente / Relator**

D