

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 25.018/24/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.019639739-48
Impugnação: 40.010157624-91
Impugnante: Yasmim da Silva Peixoto 02004847611
IE: 003241621.00-92
Proc. S. Passivo: André Luiz Silva de Lima/Outro(s)
Origem: DF/Muriaé

EMENTA

SIMPLES NACIONAL – EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saída de mercadorias desacobertas 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. 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, tendo em vista a apuração de prática reiterada de operações de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, durante o período de 01/02/19 a 30/06/23. Saídas essas reconhecidas pela empresa, conforme Termo de Autodenúncia nº 05.000337049.62.

Em função do não pagamento ou parcelamento do termo de autodenúncia foi gerado o Auto de Infração nº 01.003491340-98, conforme fls. 04/09.

Inconformada, a Impugnante apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 16/24, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 31/41.

Em sessão realizada em 07/08/24, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 13/08/24.

DECISÃO

Conforme relatado, trata o presente contencioso da exclusão do Contribuinte do Simples Nacional - nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI e §§ 1º e 3º da Lei Complementar (LC) nº 123/06 c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140/18, uma vez que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

restou comprovada a prática reiterada de infrações à legislação (falta de emissão de documento fiscal na venda de mercadorias), no período de 01/02/19 a 30/06/23.

A partir de inconsistências detectadas pela Fiscalização, a Contribuinte foi intimada a se pronunciar a respeito ou regularizar a situação mediante autodenúncia.

Assim, a Contribuinte apresentou, em 12/12/23, termo de autodenúncia referente às inconsistências detectadas, gerando o PTA nº 05.000337049.62.

Em função do não pagamento ou parcelamento do citado termo foi gerado o Auto de Infração nº 01.003491340-98 para exigir a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, conforme fls. 04/09.

Aos 04/04/24, o Contribuinte é cientificado da exclusão do Simples Nacional, conforme AR (Aviso de Recebimento) às fls. 12.

O Contribuinte alega não ter conhecimento dos valores apresentados pela Fiscalização, nem conhecimento de sua procedência, não tendo como rebater as alegações que lhe foram impostas.

Entretanto, a exclusão do Simples Nacional é uma consequência direta da prática reiterada de dar saídas em mercadorias desacompanhadas de documento fiscal, e essa prática foi confessada por ela por meio do citado termo de autodenúncia.

Ressalte-se que, nos termos dos arts. 204, 207 e 208, inciso I, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, o Impugnante admitiu que praticou o ilícito, uma vez que apresentou a autodenúncia citada. Confira-se:

RPTA

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.

(...)

Art. 207. O contribuinte poderá, mediante denúncia espontânea, procurar a repartição fazendária a que estiver circunscrito para comunicar falha, sanar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria, desde que não relacionados com o objeto e o período de ação fiscal já iniciada.

Art. 208. Para os efeitos do disposto no artigo anterior, a comunicação deverá ser instruída com:

I - o comprovante do recolhimento do tributo, acrescido de multa de mora e juros cabíveis;

II - o requerimento de parcelamento, hipótese em que as garantias, se for o caso, e o recolhimento da primeira parcela deverão ser efetuados conforme estabelecido na legislação específica; ou

(...) (Grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A fundamentação para a exclusão do Contribuinte do Simples Nacional é exatamente a mesma na qual se baseou a lavratura do citado Auto de Infração, qual seja, a ocorrência reiterada de infração à legislação tributária em razão de saída de mercadorias desacobertadas.

Repita-se, por oportuno, que a Contribuinte reconhece que deu saída desacobertada quando apresenta o já citado termo de autodenúncia.

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

LC 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. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras 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,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(Grifou-se)

Depreende-se do art. 39 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 83 da Resolução CGSN nº 140/18, que o contencioso administrativo relativo à exclusão de ofício é de competência do ente federativo que a efetuar. Deverão ser observados os seus dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais, inclusive quanto à intimação do contribuinte, conforme os §§ 1º e 2º do art. 83 da Resolução CGSN nº 140/18.

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 desacobertadas de documentos fiscais, conforme estabelece o art. 84 da Resolução CGSN nº 140/18, *in verbis*:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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)

(...)

§ 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

(...)

A Impugnante alega que o art. 84, § 6º, inciso I, da Resolução CGSN nº 140/18 contraria o art. 29, § 9º, inciso I da LC nº 123/06 que prevê a dupla autuação para constatar a reincidência simples. Requer, portanto, que se reconheça a ilegalidade da citada Resolução.

Entretanto, 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 do art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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;

(...)

Ademais, o art. 84, § 6º, inciso I, da Resolução CGSN nº 140/18 e o art. 29, § 9º, inciso I da LC nº 123/06 tratam da prática reiterada à infração quando o contribuinte dá saída desacobertada de documentação fiscal por dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou não, de idênticas infrações, verificadas em relação aos últimos 5 (cinco) anos.

Requer, ainda, a aplicação do art. 112 do CTN, *in verbis*:

CTN

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...)

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

(...)

Todavia, no caso dos autos, a situação posta está clara e não remanescem quaisquer dúvidas sobre o perfeito enquadramento do fato apurado pelo Fisco à norma por ele invocada para sustentar a exclusão da Contribuinte do Regime de Recolhimento do Simples Nacional.

Portanto, correta a exclusão de ofício da Impugnante do Simples Nacional na medida em que restou comprovada e confessada, conforme pedido de parcelamento, a prática reiterada da infração consistente na saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação relativa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Dimitri Ricas Pettersen e Emmanuelle Christie Oliveira Nunes.

Sala das Sessões, 13 de agosto de 2024.

**Cássia Adriana de Lima Rodrigues
Relatora**

**Cindy Andrade Morais
Presidente / Revisora**

D