Acórdão: 24.919/25/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.004001186-78
Impugnação: 40.010158441-70, 40.010158459-91 (Coob.)
Impugnante: Coraci de Souza Severino Materiais Para Construção Ltda
IE: 004606377.00-62
Coraci de Souza Severino (Coob.)
CPF: 849.188.296-00
Proc. S. Passivo: Hudson Nogueira Lira
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - Constatadas, mediante confronto entre as informações constantes de documentos extrafiscais, devidamente extraídos dos arquivos magnéticos copiados do banco de dados do estabelecimento autuado, com as notas fiscais emitidas no mesmo período, saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 159, inciso I do RICMS/23. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, observados os limitadores do § 2º, incisos I e II, todos da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

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 140/18.

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, no período de novembro de 2023, fevereiro a agosto de 2024, apuradas mediante confronto de documentos extrafiscais, devidamente extraídos dos arquivos magnéticos copiados do banco de dados do estabelecimento autuado, com a escrituração fiscal da Autuada.

Ressalta-se, de início, que atendimento à ordem de serviço nº 08.240002753-60, foram apreendidos um computador e duas máquinas de vendas por cartão da Impugnante.

Do computador apreendido, foram extraídos arquivos eletrônicos contendo relatórios atinentes às saídas de mercadorias quais sejam, Registro de Vendas e Registro de Saídas.

Efetou-se a análise de tais relatórios em comparação com relatório do mesmo período do AUDITOR WEB, que é um sistema da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais (SEF/MG) e contém todas as NF-e e NFC-e emitidas.

De tal análise, verificou-se que as operações contantes do relatório com sufixo “55-001” e “65-001” correspondiam às operações constantes do Auditor Web.

Por outro lado, as operações remanescentes continham o sufixo “DV-”, e não constavam do relatório do Auditor Web.

Pela descrição de tais operações “DV-”, que contém, dentre outras informações, “Valor”, “Desconto”, “Forma de Pagamento”, “Vendedor” e “Natureza – Venda de Mercadoria”, e pelo fato de não constarem do Auditor Web, interpretou-se se referirem a vendas de mercadorias desacobertas de documento fiscal (Anexo 2 do e-PTA).

A Fiscalização efetuou o levantamento das saídas consideradas desacobertas, separando as mercadorias sujeitas à substituição tributária na etapa anterior e sujeitas a isenção, com base na respectiva Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Seguindo tal procedimento, foi exigido o ICMS próprio utilizando-se a alíquota básica de 18% (dezoito por cento) somente para as operações sem substituição tributária e sem isenção, ou seja, com tributação comum.

Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, observados os limitadores do § 2º, incisos I e II, todos da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente PTA, sobre a exclusão da Contribuinte 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 (LC) nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 140, de 22/05/18.

Registra-se ademais, que foi incluída no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigada, a sócia-administradora da empresa Autuada, em razão da prática de atos com infração à lei (saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal), nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional - CTN.

Da Impugnação

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 130/139, com os argumentos a seguir em síntese:

- discordam do lançamento fiscal, na apuração da multa isolada;
- aduzem que a legislação mineira impõe um limitador de multa isolada de 2 vezes o valor do imposto, no entanto, no caso em análise, o valor ultrapassou tal montante, incorrendo em nulidade.
- apontam que o Supremo Tribunal Federal – STF possui entendimento consolidado de que são consideradas confiscatórias as multas punitivas que ultrapassem o limite 100% (cem por cento) do valor do imposto, o que ocorreu no presente caso;
- requerem a retificação do lançamento para que a multa punitiva não ultrapasse 100% (cem por cento) do imposto devido.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização se manifesta às págs. 247/253, refuta as alegações da Defesa, pugna pela procedência do lançamento e da exclusão da Autuada do regime de tributação do Simples Nacional.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de novembro de 2023, fevereiro a agosto de 2024, apuradas mediante confronto de documentos extrafiscais, devidamente extraídos dos arquivos magnéticos copiados do banco de dados do estabelecimento autuado, com a escrituração fiscal da Autuada.

Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c § 2º, incisos I e II, todos da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente PTA, sobre a exclusão da Contribuinte 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 (LC) nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 140, de 22/05/18.

Registra-se ademais, que foi incluída no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigada, a sócia-administradora da empresa Autuada, em razão da prática de atos com infração à lei (saída de mercadorias desacobertadas de documento fiscal), nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional - CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaque-se, inicialmente, que os argumentos da Impugnação escrita recaem somente sobre a aplicação da multa isolada, sendo que, no entanto, é obrigação e escopo do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG analisar o lançamento como um todo.

Verifica-se que o Auto de Infração está devidamente fundamentado no Relatório Complementar constante dos autos, em que consta todo o procedimento efetuado bem com os documentos comprobatórios.

Nesse sentido, ficou comprovado, através da comparação entre os relatórios extraídos do computador da Impugnante e os relatórios do Auditor Web, que foram efetuadas saídas desacorbetadas de documentação fiscal.

Cumpra esclarecer que a ação fiscal se iniciou com a apreensão de um computador (contendo arquivos eletrônicos) e duas máquinas de cartão *Point Of Sale* (POS), conforme Auto de Apreensão e Depósito – AAD de nº 016012, cuja cópia encontra-se às pág. 05/10 dos autos.

Com as informações consignadas nos documentos extrafiscais, a Fiscalização apurou o montante de saídas reais, deduzindo as saídas regularmente acobertadas por documentação fiscal.

Quanto ao 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. 159, inciso I do RICMS/23, nos seguintes termos:

RICMS/23

Art. 159 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, a autoridade fiscal poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

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

(...)

Importante mencionar, que o fato de a Autuada estar enquadrada no regime simplificado de tributação não lhe socorre, conforme o disposto no art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “F” da Lei Complementar nº 123/06 (Simples Nacional).

Independentemente de estar ou não a empresa cadastrada no Simples Nacional, na hipótese de saída de mercadoria sem emissão de documentos fiscais, a apuração do imposto se faz fora do regime especial de tributação, nos termos da Lei Complementar nº 123/06, que assim prescreve:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

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, bastando apenas que tenha ocorrido a operação desacobertada de documento fiscal.

Conforme relatado, os argumentos da Defesa recaem sobre a aplicação da multa isolada.

Nesse sentido, a Defesa apresenta preliminar de nulidade da multa isolada aplicada, sendo que tal assunto se confunde com o mérito e como tal está sendo tratado.

As Autuadas alegam ainda, que as multas aplicadas extrapolariam os limites consolidados em jurisprudência do STF e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG.

Entretanto, o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais se encontra adstrito ao estrito cumprimento da legislação tributária mineira.

Os entendimentos judiciais arrolados pelas Impugnantes, uma vez que não têm a forma de súmula vinculante nem de controle concentrado de constitucionalidade, não vinculam os órgãos administrativos em questão.

Portanto, não podem nem devem servir de parâmetro para alteração do lançamento pelo CCMG.

Quanto à argumentação de que a multa isolada contraria a limitação do art. 55, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 pois estaria superior ao limite imposto, também não cabe razão às Impugnantes.

Há uma clara confusão pela Impugnante sobre os conceitos de “imposto cobrado” e “imposto incidente”.

A legislação impõe o limite de 2 (duas) vezes sobre imposto incidente enquanto a Impugnante compara o limitador com o valor cobrado.

Conforme “CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSOLIDADO POR RECEITA (págs. 03 do Auto de Infração) e planilha “Anexo 13 - Ajuste da MI”, o valor de ICMS cobrado no presente Auto de Infração foi exigido somente sobre as vendas sem Substituição Tributária (ST) na entrada e sem isenção na saída, respeitado o limitador, nesse caso, sobre o imposto cobrado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se que nesse caso, conforme referida planilha, sequer houve ajuste da multa isolada, visto que o valor adotado para tal penalidade se encontra aquém do referido limitador previsto no § 2º, incisos I da Lei nº 6.763/75.

Quanto às vendas com Substituição Tributária (ST) na entrada e sem isenção na saída, não há imposto cobrado na autuação, visto que já o foi em etapa anterior, mas a multa recai sobre o imposto incidente, ou seja, que está embutido na operação ainda que cobrado em operação anterior, limitada ao referido limitador.

Por fim, nas vendas sem Substituição Tributária (ST) na entrada e com isenção na saída, não se aplica o referido limitador, apontado pela Impugnante, mas sim o do art. 55, § 2º, inciso II, que é de 10% (dez por cento) do valor da operação e foi corretamente aplicado.

Correta, portanto, a aplicação da Multa Isolada, nos termos do art. 55, inciso II, adequada, quando necessário, aos limitadores do § 2º, incisos I e II, todos da Lei nº 6.763/75, a saber:

Lei nº 6.763/75

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;

II - em se tratando de operação ou prestação amparada por isenção, não incidência, diferimento ou suspensão do imposto, serão de 10% (dez por cento) do valor da operação ou da prestação.

(...)

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*:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Acerca da sujeição passiva, a sócia-administradora responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

CTN

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:

(...)

§ 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.

(...)

O art. 135, inciso III do CTN tem o mesmo alcance do § 2º, inciso II descrito anteriormente e é aplicável a empresas que estejam ou não em atividade.

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social, ou estatuto forem prévios ou concomitantes ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

Na lição dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10ª ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1ª ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tributário, 13ª ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (Notas de Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária.

Cumprе salientar que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária e não é espécie de sujeição passiva indireta, é forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária, qual seja, dar saída em mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Verifica-se que responde solidariamente pelo crédito tributário em exame a sócia-administradora, que efetivamente é quem participa das deliberações e nos negócios sociais da empresa.

Ademais, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei para o efeito de extensão da responsabilidade tributária e, sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando da saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Induvidoso, no caso, que a Coobrigada tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a infração à lei e justificam a inclusão dela para o polo passivo da obrigação tributária.

Assim, correta a eleição da Coobrigada para o polo passivo da obrigação tributária.

No que concerne à exclusão de ofício da 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, 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 §§ 1º e 2º do art. 83 da Resolução CGSN nº 140/18.

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”, págs. 118/119, com efeitos a partir de 01/03/24.

No caso, a Contribuinte foi intimada 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 24.419/23/1ª:

ACÓRDÃO Nº 24.419/23/1ª

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, DEVIDO À SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA MEDIANTE CONFRONTO ENTRE OS VALORES

CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO E AS VENDAS DECLARADAS PELA AUTUADA À FISCALIZAÇÃO NA PLANILHA "DETALHAMENTO DE VENDAS", NO PROGRAMA GERADOR DO DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL - DECLARATÓRIO (PGDAS-D) E NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS. 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 MULTA ADEQUADA AO DISPOSTO NO INCISO I DO § 2º DO CITADO ARTIGO.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO – PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. ESTANDO COMPROVADO NOS AUTOS QUE A IMPUGNANTE PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CORRETA É A SUA EXCLUSÃO DO RÉGIME 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 94/11.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO RELATIVA À EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DECISÕES UNÂNIMES.

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: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - VENDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - PRÁTICA REITERADA - PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - RECURSO DESPROVIDO. 1. A LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006, QUE INSTITUIU O ESTATUTO NACIONAL DA MICROEMPRESA E DA EMPRESA DE PEQUENO PORTE, PREVÊ A EXCLUSÃO DE OFÍCIO DA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL, QUANDO DEIXAR DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL DE VENDA OU PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, DE FORMA REITERADA. 2. CONSTATADAS AS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, A EXCLUSÃO DA EMPRESA AGRAVANTE DO SIMPLES NACIONAL ENCONTRA-SE DEVIDAMENTE MOTIVADA. 3. SEM ELEMENTOS PARA AFASTAR A PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO, HÁ QUE SER MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU A LIMINAR DE REINCLUSÃO DA IMPETRANTE NO PROGRAMA. 4. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJMG - AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0000.23.049062-5/001, RELATOR(A): DES.(A) RAIMUNDO MESSIAS JÚNIOR, 2ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 04/07/2023, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 05/07/2023)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Reitera-se, pela importância, que as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em análise referem-se apenas às saídas de mercadorias desacobertadas de documentação.

O crédito tributário resultante do regime de compensação de débitos e créditos, que seria uma consequência da exclusão, não está sendo exigido neste momento, uma vez que deverá ser apurado somente após a notificação da Contribuinte quanto à publicação da exclusão no Portal do Simples Nacional.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento e a exclusão da Autuada do regime de tributação do Simples Nacional, uma vez que restou comprovada, a prática reiterada da infração consistente na saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, ainda à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Leonardo Augusto Rodrigues Borges (Revisor) e Gisllana da Silva Carlos.

Sala das Sessões, 25 de fevereiro de 2025.

Frederico Augusto Lins Peixoto
Relator

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente