

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.638/15/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000209863-92
Impugnação: 40.010135963-81, 40.010135962-09 (Coob.)
Impugnante: Estrela Indústria, Comércio e Serviços Ltda - EPP
IE: 001656227.00-57
Edno José de Oliveira (Coob.)
CPF: 576.722.616-49
Proc. S. Passivo: Marcel Ribeiro Pinto/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. Comprovado nos autos o poder de gerência exercido por sócio de fato, o qual foi incluído no polo passivo em razão de prática de atos com infração à lei, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, pelos atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - Constatado, mediante confronto entre as informações constantes de documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada com as notas fiscais emitidas no mesmo período, saídas de mercadorias desacobertadas de notas fiscais. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso I do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA - Uma vez comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, correta a sua exclusão do regime do Simples Nacional, nos termos do disposto no art. 29, inciso XI da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 75, inciso II, § 1º e art. 76, inciso IV, alínea "d", § 2º da Resolução CGSN nº 94/11.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, no período de maio de 2012 a maio de 2013, apuradas mediante confronto entre documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada e as notas fiscais emitidas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização promoveu a exclusão retroativa do estabelecimento do regime de recolhimento do Simples Nacional, com a lavratura do termo de fls. 10 dos autos.

O sócio “de fato” Edno José de Oliveira, controlador do grupo econômico do qual faz parte a Autuada, foi incluído no polo passivo na condição de coobrigado, com base na previsão do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

A Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnações às fls. 1.666/1.672 e 1.735/1.762, respectivamente, e requerem, ao final, a procedência das peças de defesa.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 2.348/2.355, refuta as alegações dos Impugnantes e requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 2.360/2.372, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante sustenta a nulidade do feito fiscal sob o argumento de que a busca e apreensão dos documentos extrafiscais que deram origem ao presente Auto de Infração é ilegal e inconstitucional na medida em que ocorreu sem mandado judicial.

Enfatiza que não foram respeitados os direitos fundamentais da Contribuinte, principalmente o direito à inviolabilidade de domicílio.

No entanto, o que se nota é que o procedimento de busca e apreensão realizado no estabelecimento da própria Autuada e consubstanciado no Auto de Apreensão e Depósito (AAD) nº 008461, de 05/06/15 (fls. 11), deu-se em estrita conformidade com as previsões da legislação tributária e com as garantias fundamentais dos contribuintes.

O art. 49, § 3º, incisos I e II da Lei nº 6.763/75 autoriza, sem restrições, a análise de elementos relacionados ao pagamento do imposto e o acesso do Auditor Fiscal a qualquer local onde deva ser realizada a fiscalização do imposto:

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

(...)

§ 3º - Para os efeitos da legislação tributária, à exceção do disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº. 13.515, de 7 de abril de 2000, não tem aplicação qualquer disposição legal excludente ou limitativa:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - do direito de examinar mercadoria, livro, arquivo, documento, papel, meio eletrônico, com efeitos comerciais ou fiscais, dos contribuintes do imposto, ou da obrigação destes de exibí-los;

II - do acesso do funcionário fiscal a local onde deva ser exercida a fiscalização do imposto, condicionada à apresentação de identidade funcional, sem qualquer outra formalidade.

Com fulcro nas normas do art. 194 do CTN, do art. 42, § 1º c/c art. 50, incisos I, II e III, ambos da Lei nº 6.763/75 e do art. 201, inciso II do RICMS/02 determinam a apreensão de documentos e meios eletrônicos que constituam prova ou indício de infração à legislação tributária:

CTN

Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.

Lei nº 6.763/75

Art. 42- Dar-se-á a apreensão de mercadorias quando:

(...)

§ 1º - Mediante recibo poderão ser apreendidos, quando constituam provas de infração à legislação tributária, os documentos e objetos de que tratam os incisos I, II e III do art. 50.

(...)

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

I - mercadorias e bens;

II - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos pertinentes à escrita comercial ou fiscal;

III - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário.

RICMS/02

Art. 201. Serão apreendidos:

(...)

II - os documentos, os objetos, os papéis, os livros fiscais e os meios eletrônicos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária.

Já o art. 202 dispõe que a apreensão se dará mediante lavratura de Auto de Apreensão e Depósito, o que foi atendido pela Fiscalização por meio do AAD nº 008461, de fls. 11:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 202. A apreensão será efetuada mediante a lavratura de Auto de Apreensão e Depósito, assinado pelo apreensor, pelo detentor da mercadoria ou do bem apreendidos, ou pelo seu depositário, e, se possível, por 2 (duas) testemunhas.

Em razão disso, conclui-se que todo o trâmite legal para a busca e apreensão administrativa de documentos foi respeitado pela Fiscalização, não se vislumbrando qualquer vício no procedimento realizado.

Quanto à questão da inviolabilidade domiciliar, importante salientar inicialmente que o escritório de uma empresa não está amparado por tal regra constitucional na medida em que não se trata de domicílio, o qual é definido como o local de habitação ou moradia de qualquer pessoa física.

Em face da autoexecutoriedade inerente aos atos administrativos e da expressa previsão legal para tal, a Fiscalização pode, independentemente de autorização judicial, proceder à busca e apreensão de documentos que constituam provas de infração à legislação tributária, desde que não ocorra nenhuma das situações que exigem autorização judicial, listadas no supracitado art. 44 da Lei nº 6.763/75.

Não é outro o entendimento externado pelo STJ por meio do HC nº 242.750:

EMENTA PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NULIDADE DA PROVA. APREENSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS INDEPENDENTE DE MANDADO JUDICIAL. PRECEDENTES DO STJ. APREENSÃO DE DOCUMENTOS PELA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VIA ELEITA INADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

4. A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE TEM ORIENTAÇÃO NO SENTIDO DE QUE OS DOCUMENTOS E LIVROS QUE SE RELACIONAM COM A CONTABILIDADE DE EMPRESA NÃO ESTÃO PROTEGIDOS POR NENHUM TIPO DE SIGILO E SÃO, INCLUSIVE, DE APRESENTAÇÃO OBRIGATÓRIA POR OCASIÃO DAS ATIVIDADES FISCAIS.

5. A APREENSÃO DE DOCUMENTOS PELA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA TEM RESPALDO LEGAL E NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

(GRIFOU-SE)

Destarte, é muito claro o mandamento contido no art. 195, do CTN, segundo o qual *“para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los”*.

Desse modo, mostra-se descabido e sem amparo legal o argumento de que a apreensão de documentos extrafiscais tenha ocorrido de forma ilícita, irregular, ou ainda, que tenha violado as normas constitucionais e processuais vigentes.

Observa-se, portanto, que o procedimento de busca e apreensão foi realizado nos estritos limites previstos em lei, não se vislumbrando qualquer nulidade passível de viciar o feito fiscal.

Do Mérito

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, no período de maio de 2012 a maio de 2013, apuradas mediante confronto entre as notas fiscais emitidas e os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento.

Foram encontrados documentos extrafiscais denominados de “pedidos de venda de produtos”, contendo no cabeçalho os nomes de “Madeira”, “Madestrela Agroflorestal Ltda” e “Imperial Madeiras”.

Independentemente do nome indicado nos pedidos, foram todas as operações consideradas como realizadas pela Autuada, haja vista que a apreensão ocorreu em seu estabelecimento.

A Impugnante alega que possui como atividade principal a industrialização por encomenda, situação em que seus clientes lhes enviam os insumos para que sejam transformados em outras mercadorias.

Sustenta que os diversos pedidos apreendidos referem-se aos pedidos de industrialização realizados pelos clientes, sendo que para cada operação emitiu-se a correspondente nota fiscal, não havendo motivo para o arbitramento realizado pela Fiscalização.

Aduz, ainda, que nem todo pedido resulta em efetiva prestação do serviço de industrialização por encomenda, devendo-se considerar os pedidos cancelados e aqueles não executados. Para comprovar as suas afirmativas, anexa notas fiscais emitidas pela empresa Imperial Com. de Mad. e Prod. Florestais Ltda – EPP, com os respectivos pedidos (fls. 1.777/2.339).

Entretanto, não procedem as suas alegações.

Verifica-se dos autos que os pedidos foram apreendidos dentro do estabelecimento da Autuada (Estrela Indústria, Comércio e Serviços Ltda – EPP, estabelecida à Rod. BR 223, Km 01 (Acesso a Estrela do Sul) nº 540 – I.E. nº

001.656227.0057 e CNPJ nº 12.492.136/0001-45), não sendo admissível a juntada de notas fiscais emitidas pela empresa Imperial Com. de Madeiras e Prod. Florestais Ltda – EPP (estabelecida à Rua Lourival Brasil Filho nº 59 – Centro – Estrela do Sul – MG – I.E. nº 001.777372.0037 e CNPJ nº 13.690.643/0001-56), pois se trata de duas empresas completamente distintas, com endereços diferentes, quadro societário totalmente diverso.

Além disso, nas notas fiscais apresentadas não consta nenhuma relação comercial entre elas, como por exemplo, a prestação de serviço de industrialização por encomenda, como foi alegado na impugnação.

Observa-se, ainda, que todos os documentos fiscais apresentados em nome da Imperial Com. de Madeiras e Prod. Florestais Ltda indicam como natureza da operação a “Venda de Produção”, constando nos dados adicionais dessas notas fiscais os números dos pedidos de venda que não guardam consonância com os pedidos de venda apreendidos no estabelecimento da Impugnante.

Outrossim, os documentos apresentados pela Autuada como prova a seu favor, na realidade comprovam que ela promoveu saída de mercadorias sem a devida emissão das notas fiscais quando anexou documentos de outro contribuinte em sua peça defensiva.

No tocante à argumentação sobre a existência de pedidos que não se converteram em negócio, destaca-se que a Impugnante não indicou quais foram os casos concretos.

Assim, revelam-se corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Com relação a responsabilidade tributária, por se tratar de um grupo econômico composto por dezenas de empresas do mesmo ramo negocial, ainda que constem interpostas outras pessoas no quadro societário, a Fiscalização imputou responsabilidade tributária ao Sr. Edno José de Oliveira, por ser o verdadeiro proprietário de todas as empresas, juntando os documentos de fls. 33/46.

O Impugnante/Coobrigado afirma não ser proprietário de fato de um grupo econômico, apresentando diversas sentenças de ações trabalhistas para comprovar a inexistência de tal grupo.

No entanto, em uma dessas sentenças proferidas pela Justiça do Trabalho (fls. 1709/1724) chama atenção a decisão a respeito da existência do grupo econômico (fls. 1711), ocasião em que a magistrada demonstra que existem elementos que indicam a existência de um grupo econômico, como a administração única para a conjugação dos esforços para a consecução de um fim comum, a apresentação de um único preposto para todas as empresas na audiência e o fato de os empregados de duas empresas trabalharem no mesmo local.

Na análise daquele caso, constata-se que todas as empresas relacionadas como parte do grupo econômico na ação possuem o mesmo administrador (Bruno Orcalino Carneiro), foram representadas na audiência por um único preposto, levando à

conclusão de que “todos esses elementos são inequívocos no sentido de que, apesar de se tratarem de empresas distintas, as rés pertencem a um mesmo grupo econômico, nos moldes do art. 2º, § 2º, da CLT”, não obstante naquela ocasião a Justiça Trabalhista tenha afastado o Sr. Edno José de Oliveira do polo passivo, ao entendimento de que as pessoas jurídicas arroladas eram suficientes para cumprimento da obrigação trabalhista.

A própria peça impugnatória demonstra a existência do grupo econômico comandado por Edno José de Oliveira, em face da anexação de notas fiscais emitidas por Imperial Com. de Madeiras e Prod. Florestais Ltda – EPP para justificar as saídas desacobertas de documentos fiscais da Autuada.

Outras provas do envolvimento de Edno José de Oliveira com essas empresas são os documentos apreendidos no estabelecimento da Estrela Ind., Com. e Serviços Ltda – EPP (fls. 29/30), onde foram apreendidos documentos da Imperial Com. de Madeiras e Prod. Florestais Ltda, Madestrela Agroflorestal Ltda, Madeireira Pessoa Ltda, Regional Com. de Madeiras, Itaflora Ind. e Com. Ltda.

Com efeito, o item “3” dos documentos apreendidos indica a existência de uma “Listagem de venda de toras da Caxuana Reflorestamento Ltda para Imperial Mad./Grupo Pessoa de 27/12/12 a 04/02/13”, sendo que “Pessoa” é o apelido pelo qual Edno José de Oliveira é conhecido, estando essa informação presente na inicial de fls. 35, sob o item “Responsabilidade solidária dos Reclamados”.

O art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 assim dispõem:

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.

Não há dúvidas, portanto, de que o Sr. Edno é o sócio “de fato” da Autuada, estando correta a inclusão do seu nome no polo passivo da obrigação tributária.

Por fim, em decorrência da constatação de irregularidades sucessivas, decidiu a Fiscalização pela exclusão da Autuada do Regime Especial Simplificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional, retroativamente a 1º de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

novembro de 2010, conforme “Termo de Exclusão do Simples Nacional” (fls. 10), recebido pela Autuada em 20/02/14.

Entende a Autuada que a empresa deve permanecer no Simples Nacional enquanto perdurar o processo administrativo de exclusão do regime de apuração, transcrevendo decisões judiciais que entende como favoráveis.

Prega, ainda, a impossibilidade da exclusão retroativa, por ferir os principais princípios jurídico-tributários, e por ser incompatível com a segurança jurídica, a irretroatividade das leis e o direito adquirido.

Porém, razão não lhe assiste.

A mencionada exclusão foi procedida retroativamente a 01/11/11 em consequência da prática reiterada de saídas desacobertas de documento fiscal, com base no art. 21, inciso I e art. 29, inciso V, §§ 1º e 3º da Lei Complementar 123/06 e art. 5º incisos V e XIII e art. 6º, inciso VI da Resolução CGSN nº 15/07.

A Lei Complementar nº 123/06 estabelece, dentre outras, as seguintes obrigações para os contribuintes do regime simplificado:

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;

II - manter em boa ordem e guarda os documentos que fundamentaram a apuração dos impostos e contribuições devidos e o cumprimento das obrigações acessórias a que se refere o art. 25 desta Lei Complementar enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

(...)

Logo, a opção pelo regime simplificado não é amplo e irrestrito, mas condicionado e limitado, podendo qualquer contribuinte ser dele excluído, caso pratique qualquer um dos ilícitos tributários previstos na lei como condição para permanecer no regime simplificado.

Ocorrendo a exclusão do regime simplificado, o contribuinte simplesmente retorna ao regime normal de apuração pelo descumprimento voluntário das condições impostas para se operar com o benefício do regime simplificado.

Ademais, a perda do benefício da Impugnante decorreu do não cumprimento da obrigação normal e comum de qualquer comerciante, a de emitir documento fiscal por ocasião da venda de mercadorias.

No caso dos autos, as exigências decorrem da constatação de saída de mercadorias sem emissão de notas fiscais, e em razão disso, afasta-se o benefício para essas operações, com a tributação em separado, a teor do que dispõe o art. 13, inciso XIII, alínea “f” da Lei Complementar nº 123/06, com a seguinte redação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Sobre a exclusão do Simples Nacional a Lei Complementar nº 123/06 assim prescreve:

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.

(...)

Ao dispor sobre a exclusão do Simples Nacional, o Comitê Gestor do Simples Nacional revogou a Resolução CGSN nº 15/07, com o advento da Resolução CGSN nº 94/11, que assim passou a tratar a matéria:

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é:

I - da RFB;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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

§ 1 ° Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício.

§ 2 ° Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 110.

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

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

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

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

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

Resta absolutamente claro, portanto, que a legislação não exige tratamento processual individualizado para a exclusão do Simples Nacional, mas apenas, e tão somente, que a Fiscalização expeça o “Termo de Exclusão” e o encaminhe ao contribuinte, nos moldes dos §§ 1° e 2° anteriormente transcritos.

Por outro lado, as exigências fiscais do presente lançamento não estão atreladas à publicação da exclusão no Portal do Simples Nacional. A previsão contida no § 5°, anteriormente transcrito, é no sentido de que a “exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional, na internet, pelo ente federado que a promoveu, ficando os efeitos dessa exclusão condicionados a esse registro”, diz respeito à apuração realizada pela Autuada no regime simplificado, antes e depois da lavratura do “Termo de Exclusão.”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A lei de regência do Simples Nacional (LC nº 123/06) traz a conceituação do que seja prática reiterada, exigindo a prática da infração por pelo menos 2 (dois) períodos de apuração consecutivo ou alternados, conforme dispõe o § 9º, art. 29, a saber:

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

(...)

§ 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;

(...)

No caso dos autos, a configuração da prática reiterada ficou demonstrada na medida em que as saídas sem emissão de documento fiscal ocorreram em pelo menos dois exercícios (2012 a 2013).

Assim, correta a exclusão da Autuada do regime do Simples Nacional.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. E ainda, em aprovar a exclusão do Simples Nacional. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Guilherme Henriqué Baeta da Costa (Revisor) e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 03 de março de 2015.

Fernando Luiz Saldanha
Presidente

Maria Vanessa Soares Nunes
Relatora