

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.272/22/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001126227-53
Pedido de Retificação: 40.140154099-21
Sujeito Passivo: RL Coutinho Indústria e Comércio de Roupas Ltda
IE: 002107342.01-40
Recorrente: 3ª Câmara de Julgamento
Recorrida: 3ª Câmara de Julgamento
Coobrigados: Maristela Coutinho Brandão de Castro
CPF: 284.576.256-91
Roberta Coutinho Brandão de Castro
CPF: 069.964.536-07
Proc. S. Passivo: Luciano Guarnieri Galil/Outro(s)
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

EMENTA

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO - COMPLEMENTAÇÃO/ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO ANTERIOR. Demonstrado no Recurso a ocorrência de omissão em relação à decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.053/22/3ª. De acordo com o art. 180 – A da Lei nº 6.763/75, os fundamentos da presente decisão passam a integrar a decisão anterior em relação à exclusão da Autuada do regime de tributação do Simples Nacional.

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. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11. Entretanto deverão ser considerados os efeitos do Termo de Exclusão a partir de fevereiro de 2015, nos termos do art. 29, inciso V c/c § 9º, inciso I do citado artigo da Lei Complementar nº 123/06.

Pedido de Retificação provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Retificação formulado pelo Conselheiro Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich, nos termos do art. 180 – A, § 1º da Lei nº 6.763/75 e art. 170-A, § 1º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 (fls. 122), em razão de acórdão proferido por esta Câmara em 15/02/22, uma vez que após a prolação do resultado pela procedência parcial do lançamento tributário, identificou-se a ausência

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de posicionamento desta Câmara no que compete à exclusão da empresa Autuada do regime do Simples Nacional.

O dispositivo do Acórdão nº 24.053/22/3ª resultou assim formulado:

ACORDA A 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR A PREFACIAL ARGUIDA. NO MÉRITO, A UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, CONFORME TERMO DE RERRATIFICAÇÃO DE FLS. 60/62 E, AINDA, PARA EXCLUIR A SÓCIA CAPITALISTA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

(...)

Assim, para adequar a redação acima à materialidade do caso, é necessária a apreciação quanto à exclusão da empresa do regime do simples nacional, bem como declarados os seus efeitos temporais.

Em síntese, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS em decorrência de saídas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, no período de dezembro de 2014, fevereiro, março e junho a dezembro de 2015 e janeiro de 2016 a agosto de 2017.

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 disposto no § 2º do citado artigo.

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 (fls. 24), 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. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11.

DECISÃO

Conforme relatado, o presente Pedido de Retificação foi formulado nos termos dos arts. 180-A, § 1º da Lei nº 6.763/75 e 170-A, § 1º do RPTA, a saber:

Lei nº 6.763/75

Art. 180-A - A decisão de quaisquer das câmaras que contiver erro de fato, omissão ou contradição em relação a questão que deveria ter sido objeto de decisão será passível de retificação ou complementação, sendo facultado às partes apresentar pedido de retificação, no prazo de cinco dias, contados da ciência da decisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 1º - O pedido de retificação poderá também ser formulado por conselheiro que tenha participado da decisão.

(...)

RPTA

Art. 170-A - A decisão de quaisquer das câmaras que contiver erro de fato, contradição ou omissão em relação a questão que deveria ter sido objeto de decisão será passível de retificação ou complementação, sendo facultado às partes apresentar pedido de retificação, no prazo de cinco dias, contados da ciência da decisão.

§ 1º - O pedido de retificação poderá também ser formulado por conselheiro que tenha participado da decisão.

(...)

Inicialmente, cumpre destacar que a decisão sobre o seguimento do Pedido de Retificação compete à Presidência do Conselho, a teor do que dispõe o art. 180 – B da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 180-B - Caberá ao Presidente do Conselho de Contribuintes a análise da admissibilidade do pedido de retificação, negando-lhe seguimento quando não forem indicados objetivamente o erro de fato, a omissão ou a contradição.

Parágrafo único - O pedido de retificação admitido será incluído em pauta de julgamento.

(...)

Referida decisão foi tomada, conforme documento de fls. 126, portanto, superada, de plano, a condição de admissibilidade do presente pedido de retificação, cabe a análise da omissão referente à exclusão da Autuada do regime de tributação do 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, 3º e 9º e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11, correta a exclusão da empresa autuada do regime do Simples Nacional. Examine-se:

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;

(...)

Da Exclusão do Simples Nacional

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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; (grifou-se)

(...)

§ 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;

(...)

(Grifou-se)

Da Fiscalização

Art. 33. A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional e para verificar a ocorrência das hipóteses previstas no art. 29 desta Lei Complementar é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

(...)

Resolução CGSN n° 94/11:

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

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 03 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses:

(...)

d - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar n° 123, de 2006;

(...)

j) não emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de forma reiterada, observado o disposto nos arts. 57 a 59 e ressalvadas as prerrogativas do MEI nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 97;

(...)

§ 6° - Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas "d", "j", e "k" do inciso IV do caput:

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

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)

Consta dos autos Termo de Exclusão do Simples Nacional (fls. 24), cujos efeitos se dariam a partir de 01/02/13.

Todavia, tendo em vista o aspecto temporal da autuação em questão, a exclusão da empresa deve produzir efeitos a partir do segundo mês em que apurada a infração, a fim de configurar a reiterada prática de infração à legislação, portanto, a partir de 01/02/15.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em dar provimento ao Pedido de Retificação para julgar parcialmente procedente a impugnação ao Termo de Exclusão Simples Nacional, considerando seus efeitos a partir 01/02/15. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 07 de junho de 2022.

**Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich
Relator**

**Cindy Andrade Moraes
Presidente**

CSP