

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.421/22/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.002268071-32  
Impugnação: 40.010153662-35, 40.010153811-61 (Coob.)  
Impugnante: Glasses Laboratório Óptico Ltda  
IE: 002042697.00-12  
Alexandre Moreira Corradi (Coob.)  
CPF: 058.196.696-14  
Proc. S. Passivo: Luiz Henrique Coppoli Barros  
Origem: DF/Muriaé

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL - CORRETA A ELEIÇÃO.** O empresário individual não possui personalidade jurídica diversa da de seu titular, sendo regido pelos arts. 966 e 967 do Código Civil. Ambos são uma única pessoa, com um único patrimônio e uma única responsabilidade patrimonial perante a Fazenda Pública. O titular responde ilimitadamente pelos créditos tributários constituídos. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária, por atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do CTN.

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO.** Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada com base nos 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. Contudo, exclui-se das exigências, o período em que a Autuada estava regularmente enquadrada no regime SIMEI.

**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 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18, devendo, entretanto, ser adequada a data inicial do Termo de Exclusão.

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

**RELATÓRIO**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas com base nos valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, no período de 01/06/17 a 31/12/19.

Exige-se 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.

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. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

Foi eleito, ainda, para o polo passivo da autuação, o sócio administrador nos termos do art. 21, inciso XII, e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763, de 26/12/75, arts. 966 e 967 do Código Civil - Lei Federal nº 10.406, de 10/01/02 e art. 789 do Código de Processo Civil - Lei Federal nº 13.105, de 16/03/15; por ter dado causa às infrações.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 43/50; 58/65 e 76/84, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às págs. 96/122.

A Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de págs. 123, que resulta na manifestação da Fiscalização às págs. 124/126.

Aberta vista para a Impugnante, que se manifesta às págs. 131/134.

A Fiscalização, novamente, manifesta-se às págs. 135/139.

A Câmara de Julgamento determina a realização de nova diligência, às págs. 140, que resulta na manifestação da Fiscalização às págs. 141/145.

Aberta vista para a Impugnante, que não se manifesta.

---

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

A Impugnante requer a juntada de documento protocolado no SIARE em 11/11/22, sob o nº 202.213.641.355-9.

Todavia, conforme se observa nos autos, foram concedidos à Autuada, todos os prazos previstos na legislação, sendo-lhe facultado vista dos autos em todas as ocasiões previstas no Regulamento do Processo Tributário Administrativo de Minas Gerais.

Além do mais, não se trata de fatos novos, não conhecidos por ocasião das aberturas de vista dos autos, concedidas pela Fiscalização.

Portanto, não deve ser acolhida a pretensão da Defesa.

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

### **Do Mérito**

Conforme acima relatado, a autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas com base nos valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, com recolhimento de ICMS a menor, no período de 01/06/17 a 31/12/19.

Exige-se 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.

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. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

Foi eleito, ainda, para o polo passivo da autuação, o sócio administrador nos termos do art. 21, inciso XII, e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763, de 26/12/75, arts. 966 e 967 do Código Civil - Lei Federal nº 10.406, de 10/01/02 e art. 789 do Código de Processo Civil - Lei Federal nº 13.105, de 16/03/15; por ter dado causa às infrações.

A apuração realizada pela Fiscalização foi levada a efeito com a utilização de procedimentos tecnicamente idôneos, previstos nos incisos I e V, do art. 194 do RICMS/02:

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;

(...)

Conveniente destacar que os procedimentos adotados pela Fiscalização para apuração das saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal são tecnicamente idôneos, largamente utilizados pela Fiscalização.

Vale destacar que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, inciso III, do RICMS/02:

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

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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.

Registra-se, ainda, que as obrigações acessórias, as quais se encontram sujeitas as administradoras de cartões de crédito/débito, encontram-se regulamentadas nos arts. 10-A e 13-A, da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

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](http://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 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](http://www.sintegra.gov.br);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

§ 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.

Ainda sobre esta questão, o § 5º do art. 50 da Lei nº 6.763/75 determina que:

**Art. 50** - São de exibição obrigatória ao Fisco:

(...)

§ 5º - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente e estabelecimentos similares deverão informar à Secretaria de Estado de Fazenda todas as operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similar, na forma, no prazo e nas condições previstos em regulamento, relativamente aos períodos determinados pela legislação.

Verifica-se, pois, que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais e são repassadas ao Fisco, por força de determinação legal.

A Impugnante sustenta, em sua defesa, o seguinte:

- que a técnica a ser utilizada para a lavratura do auto de infração exige que haja a reconstrução do fato gerador do tributo, evidentemente, sendo dever da autoridade estadual, o levantamento e apontamento de provas, adoção de presunção é exceção, a justificar a ausência de documentação contábil ou mesma que os documentos sejam considerados imprestáveis, como previsto no art. 148 do CTN, para a realização do lançamento por arbitramento;
- que foi excluído da autuação, o período de 01/01/2016 a 31/12/2016 e, posteriormente o período de 01/01/2017 a 31/05/2017, tendo em vista que o contribuinte não alcançou o limite de exclusão do regime do SIMEI;
- que há excesso de valores no crédito tributário, que devem ser imediatamente corrigidos perante a legislação vigente, sob pena de completa nulidade e cancelamento do presente auto de infração;
- que a jurisprudência do STF é firme no sentido da inconstitucionalidade da imposição de penalidade

pecuniária que se traduza em valor superior ao do tributo devido;

- que as multas devem observar o princípio da razoabilidade, sendo que no presente caso as multas aplicadas são flagrantemente elevadas e confiscatórias, merecendo imediato cancelamento (ou redução).

- que a infração foi um ato isolado e pontual e que a empresa está completamente de acordo com a legalidade, apresentando contabilidade regular e que jamais houve dolo e reincidência;

- que foi notificada da sua exclusão do regime de tributação do Simples Nacional por supostos débitos apurados no presente auto de infração, através do Termo de Exclusão do Simples Nacional, de 30 de dezembro de 2021, com efeitos a partir de 01/01/2022;

- que emitiu certidão negativa de débitos estaduais em face da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais em 26/01/2022, onde consta negativa de débitos e apenas apontamento do presente processo administrativo, ainda em prazo de impugnação;

- que não há nenhum débito inscrito em dívida ativa para ensejar eventual exclusão do contribuinte do simples nacional, portanto, o presente termo de exclusão deve ser excluído, mantendo-se a apuração do contribuinte no regime do simples nacional;

- que só tomou ciência de tal exclusão em 01/2022, sendo NULA a aplicação de efeitos a partir de 01/01/2022;

- que não restou comprovado qualquer uma das hipóteses legais para a inclusão do sócio no polo passivo, sendo imprescindível que o Fisco comprove que este tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos;

- pede pela procedência da impugnação.

A Fiscalização manifesta-se, sob os seguintes argumentos:

- que apesar de o contribuinte, à época da autuação, não estar mais inserido no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), que a exclusão ocorre em função de prática reiterada / falta de emissão regular de documento fiscal, e não pela ausência de recolhimento de ICMS, conforme Lei Complementar nº. 123/2006 e Resolução CGSN nº. 94/2011;

- que o AI obedeceu a todos os ditames legais vigentes, sendo perfeitamente identificável:

a) Os sujeitos passivos e a legislação de regência que lhes atribui dita reponsabilidade;

b) A base de cálculo e sua demonstração, inclusive com as informações preliminares sobre o método de apuração;

c) A capitulação legal com as infringências e penalidades aplicadas;

- que o coobrigado foi inserido no polo passivo da autuação, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN e do artigo 21, parágrafo 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, em consonância com a Portaria SRE nº 148, de 16 de outubro de 2015;

- que não assiste razão aos impugnantes ao requererem a redução da multa a percentuais compatíveis, visto ser a aplicação das multas sujeitas ao disposto em lei. - que o impugnante se utilizou continuamente da máquina em nome do coobrigado e não emitiu documentos fiscais respectivos;

- conclui que a impugnante não produziu provas e/ou argumentos suficientes para, ao menos, alterar parcialmente o feito fiscal, pedindo pela procedência do lançamento.

O presente PTA veio a julgamento nessa Câmara, em 12/04/22, quando foi retornado os autos em diligência, nos seguintes termos:

ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em converter o julgamento em diligência para que a Fiscalização: 1) identifique nos autos do processo, ou, sendo o caso, promova a juntada dos Anexos 9.1 a 9.9, citados nos subitens 2, 4 e 6 do item 6.1.2.1, intitulado "Informações Preliminares", do Relatório Fiscal - Contábil, de págs. 08/18; 2) esclareça o motivo de não terem sido abatidos os valores das vendas com cartão de crédito/débito, na obtenção do "faturamento omitido pelo sujeito passivo, promovendo a Reformulação do Crédito Tributário, caso entenda necessário. Em seguida, vista aos Impugnantes.

Em atendimento, a Fiscalização se manifesta, argumentando:

- em referência ao item 1 da diligência, que, de fato houve uma falha ao exportar o modelo dos trabalhos em PTA físico, para o PTA eletrônico, contudo, tal fato se deu em função da localização e nomeação dos anexos dos arquivos, porém, estavam anexados, conforme demonstrado;

- em relação ao item 2 da diligência, esclarece que trata-se de autuação em que se atribui os valores referentes à máquina de cartão de propriedade de pessoa física a um estabelecimento inscrito no cadastro de contribuinte do estado de Minas Gerais, desta forma, na apuração da formação da base de cálculo não considerou os valores declarados pelo

contribuinte, não os abatendo dos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito/débito, citando Acórdãos referentes a mesma matéria em que o lançamento foi julgado procedente.

- pede pela procedência do lançamento.

Os Atuados se manifestam alegando:

- que está completamente equivocada a autoridade fiscalizadora no presente caso;

- que, em relação ao item 1 da diligência fiscal, o documento constante no e-PTA intitulado “informações preliminares” do relatório fiscal, não foi apresentado em momento anterior e nem mesmo após a determinação da referida diligência;

- em relação ao item 2 da diligência fiscal, que o documento constante no e-PTA apresenta os valores TOTAIS do suposto “faturamento omitido pelo sujeito passivo”, não realizando a dedução dos valores declarados. Tratando-se de contabilidade simples e essencial para qualquer apuração devida.

- que a autoridade fiscalizadora incorre em erro e gera imenso prejuízo ao sujeito passivo, que realizou declaração de obrigações acessórias, bem como, pagamento de valores de impostos e nada disso foi considerado para abatimento dos valores TOTAIS do suposto “faturamento omitido pelo sujeito passivo”;

- requer a decretação imediata de nulidade absoluta do presente auto de infração; mantendo o enquadramento da empresa no regime de tributação do Simples Nacional para o ano de 2022, conforme acima fundamentado e exposto.

A Fiscalização novamente se manifesta, argumentando:

- que a diligência foi cumprida, demonstrando que todos os documentos referenciados no relatório fiscal-contábil se encontram apensados ao presente e-PTA e em relação ao item 2 da diligência, reitera os argumentos anteriormente apresentados, afirmando não poder, desta forma, promover a alteração do crédito tributário, em contraposição às decisões do Conselho.

O PTA vem novamente a julgamento nessa Câmara, em 17/08/22, onde, mais uma vez é convertido em diligência, da seguinte forma:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em converter o julgamento em diligência para que a Fiscalização: 1) informe o quadro societário da empresa autuada, no período autuado, apresentando documentos comprobatórios, tendo em vista que consta dos autos apenas a declaração de págs. 9 de que houve alteração do nome empresarial do Contribuinte, em 11/06/21, e que a planilha excel inserida na "Pasta de Trabalho", na aba "Dados do Sujeito Passivo" e "Dados do Coobrigado", encontra-se em branco; 2) esclareça o motivo da data inicial considerada para fins de exclusão do Contribuinte do Simples Nacional, a partir de 01/01/17, uma vez que as infrações constatadas e exigidas no presente lançamento se deram a partir de 01/06/17. Em seguida, vista aos Impugnantes.

Em resposta, a Fiscalização esclarece:

- Em relação ao primeiro item, que o contribuinte realizou alterações durante o período fiscalizado, destacando que houve alteração do nome empresarial do contribuinte e da natureza jurídica, conforme evidencia;
- que, sintetizando, o contribuinte inicialmente nominado ALEXANDRE MOREIRA CORRADI, empresário individual, alterou para GLASSES LABORATORIO OPTICO LTDA, SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA, a partir de 11/06/2021;
- quanto ao item dois da diligência, que o contribuinte, durante o período autuado, teve dois regimes de recolhimento no âmbito do Simples Nacional, SN/MEI e depois, SN apenas, como consta do seu registro no Portal do Simples Nacional;
- que por se tratar de MEI, possui um regime beneficiado dentro do regime do Simples Nacional, reproduzindo a legislação de regência;
- que a receita bruta MEI para o exercício de 2017 era de R\$ 60.000,00 acrescido de 20% importa no valor de R\$ 72.000,00 e o contribuinte apurou, no exercício de 2017, o valor de R\$160.782,50, que importa na sua exclusão a partir de primeiro janeiro de 2017, de acordo com a legislação;
- que a pasta PGDASD apresenta todos os DANSIMEI's transmitidos pelo contribuinte no período autuado.

Feito esses esclarecimentos, o Autuado foi intimado da abertura de vista dos autos. Contudo, não se manifesta.

Note-se, entretanto, que não merecem acolhida, os argumentos apresentados pela Defesa.

Cabe ressaltar que, durante todo o período de ocorrência dos fatos geradores, o Contribuinte autuado se referia ao **empresário individual** Alexandre Moreira Corradi, fato não contestado pela Defesa.

Assim, com relação ao fato de não ter sido considerado, pelo Fisco, o faturamento declarado pela empresa autuada, afigura-se correto o procedimento, uma vez que a máquina de cartão foi registrada em nome da pessoa física – coobrigada, o que, por óbvio, implica em não declaração de tais valores no faturamento da empresa,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cabendo à Autuada fazer a prova em contrário, se fosse o caso. Todavia, tal prova não foi realizada.

Entretanto, relativamente ao período inicial das exigências em exame, o trabalho fiscal merece reparos.

Conforme esclarece a Fiscalização, a Impugnante, durante o período autuado, estava enquadrada como SIMEI, conforme evidenciado no Portal do Simples Nacional, abaixo reproduzido:

>.: Simples Nacional - Consulta Histórico :.

CNPJ: 16.999.399/0001-04  
Nome empresarial: GLASSES LABORATORIO OPTICO LTDA  
Município/UF de Jurisdição da Empresa:BELO HORIZONTE /MG  
Data de Abertura da Empresa Constante no CNPJ: 14/10/2012

> Histórico dos Eventos pelo Simples Nacional - Microempreendedor Individual (Sime)

Gerada opção 2659104 no período de 14/10/2012 à 31/12/2020

Datas do Registro	Tipo do Evento	Natureza do Evento	Data do Fato Motivador	Data Efeito	Código do Período (Sinac)	Código do Período (SimeI)	Número do Processo Administrativo Judicial	Número do Processo	Observação UF	Município	Código da UA	CPF do Usuário da RFB	Endereço IP
20/01/2021 13:51:37	Desenquadramento do SIMEI por opção.	Opção do Contribuinte	20/01/2021	01/01/2021	8100472	2659104							179.197.39.102
14/10/2012 10:55:03	SIMEI - Ingresso por opção-empresas novas	Opção do Contribuinte		14/10/2012	8100472	2659104							

Nesse sentido, prevê o art. 97, inciso II, alínea “a” c/c art. 57, da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/11:

Resolução CGSN 94/11

Art. 57. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional utilizará, conforme as operações e prestações que realizar, os documentos fiscais, inclusive os emitidos por meio eletrônico, autorizados pelos entes federados onde possuir estabelecimento. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, inciso I e § 4º)

(...)

Art. 97. O MEI: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, §§ 1º e 6º, inciso II)

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

II - em relação ao documento fiscal previsto no art. 57, ficará:

a) dispensado da emissão:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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

(...)

Dessa forma, estando o contribuinte, de fato, enquadrado como MEI, fica dispensado da emissão de documento fiscal.

E o parágrafo único do art. 103, da citada Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/11, citado pela Fiscalização, prescreve:

Resolução CGSN 94/11

Art. 103- (...)

Parágrafo único. Na hipótese de o empresário individual exceder a receita bruta anual de que trata o art. 91, a perda do tratamento diferenciado previsto no art. 97 ocorrerá: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 16) (Redação dada pela Resolução CGSN Nº 122 DE 27/08/2015).

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

II - a partir do mês subsequente ao da ocorrência do excesso, na hipótese de ter extrapolado o referido limite em mais de 20% (vinte por cento). (Grifou-se)

E a receita bruta do MEI, prevista para o exercício de 2017, conforme informado pelo Fisco, era de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) e acrescida de 20% (vinte por cento), importa no valor de R\$ 72.000,00 (setenta e dois mil reais).

Note-se, todavia que o Contribuinte autuado apurou, como faturamento, no exercício de 2017, até o mês de maio, conforme consta da declaração SIMEI apresentada, anexa aos autos, R\$ 4.042,42 (quatro mil e quarenta e dois reais e quarenta e dois centavos) por mês ou seja, um acumulado de R\$ 20.212,10 (vinte mil, duzentos e doze reais e dez centavos); devendo ser ressaltado que, para esse período, não há informação de faturamento no cartão, portanto, não há exigência nos autos.

A partir de junho de 2017, há faturamento informado, mas não extrapola o referido limite. Logo, até então, não há que se falar em exclusão do regime SIMEI.

Destaca-se que, **somente haverá excesso de receita, em mais de 20% (vinte por cento), no mês de agosto de 2017** (considerando o faturamento declarado e o apurado pelo Fisco).

O procedimento fiscal em excluir o Autuado do regime do MEI em 01/01/17, ou seja, no próprio exercício em que houve o excesso de receita, está previsto

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

na Resolução CGSN nº 140/18, em seu art. 115, § 2º, inciso II, alínea “a”, item 2, com a redação então vigente, dada pela Resolução CGSN nº 165, de 23/02/22.

A Resolução CGSN nº 94/11, todavia, foi revogada a partir de 01/08/18 (art. 153, inciso I da Resolução CGSN nº 140/18). Logo, a legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores que resultaram no excesso de receita, acima demonstrado, é a Resolução CGSN nº 94/11.

Portanto, as exigências referentes às saídas desacobertadas, somente devem prevalecer a partir do mês seguinte ao excedente de receita em 20% (vinte por cento), ou seja, a partir de **setembro de 2017**.

Sendo assim, corretas as exigências de ICMS, acrescido da Multa de Revalidação e da Multa Isolada, previstas no art. 56, inciso II e no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, a partir do mês de setembro de 2017.

No tocante à sujeição passiva, o Fisco incluiu no polo passivo da obrigação tributária o empresário Alexandre Moreira Corradi, que é o responsável pela administração da sua empresa individual, à época das infrações, sendo, portanto, responsável por todos os débitos da empresa.

Cumprir destacar que a condição de empresário individual tem previsão nos arts. 966 e 967 do Código Civil (CC), Lei nº 10.406/02, e, neste caso, não existe distinção de personalidade jurídica entre a pessoa física e a pessoa jurídica, 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.

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

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.

Essa também é a posição adotada pela jurisprudência:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. PENHORA. PATRIMÔNIO. TOTALIDADE. NO REGIME JURÍDICO APLICADO AOS EMPRESÁRIOS INDIVIDUAIS (ARTS. 966 E SS. DO CÓDIGO CIVIL) NÃO HÁ SEPARAÇÃO ENTRE PATRIMÔNIO PESSOAL E PATRIMÔNIO DA EMPRESA, DE MODO QUE TODO O PATRIMÔNIO DO EMPRESÁRIO ESTÁ SUJEITO À PENHORA NA EXECUÇÃO FISCAL. (TRF/4ª REGIÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO 0013203-60.2012.404.0000 – 2ª TURMA DO TRF – DES. LUIZ CARLOS CERVI – JULGADO EM 19.02.2013) (DESTACOU-SE)**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca-se que o empresário individual tem conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as vendas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal têm, como finalidade, suprimir o tributo devido.

Cabe trazer à baila o que estabelece o art. 135, inciso III, do CTN, que faz com que o titular da empresa individual, que efetivamente é quem administra os negócios da empresa, responda pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias, conforme, também, o disposto no art. 21, inciso XII e § 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:

(...)

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. (Grifou-se)

No caso dos autos, 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 Estadual.

Portanto, correta a inclusão do titular da empresa individual no polo passivo da presente obrigação tributária.

No que concerne à exclusão do regime do Simples Nacional, o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 nº 123/06 c/c o art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11 e art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução 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;

(...)

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 94/11

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

Resolução CGSN n° 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 n° 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1°)

(...)

d) ter a empresa incorrido em práticas reiteradas de infração ao disposto na Lei Complementar n° 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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

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 desacobertas de documentos fiscais.

Depreende-se do art. 39 da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 75, § 2º da Resolução CGSN nº 94/11 e 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 94/11

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

I - da RFB;

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.

## 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.

§ 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. 110.

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 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.

§ 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)

Neste sentido, a Fiscalização lavrou o presente PTA, com a emissão do “Termo de Exclusão do Simples Nacional”.

Todavia, no caso em análise, merece reparo a data inicial considerada para fins de exclusão, constante do Termo de Exclusão de págs. 33/34, que deverá ser a partir de **01/10/17**, data do segundo mês de constatação das infrações, conforme acima evidenciado, ou seja, a data em que restou caracterizada, portanto, a prática reiterada da infração, nos termos do § 9º do art. 29, da Lei Complementar nº 123/06.

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, CONCLUI 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.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento protocolado no SIARE em 11/11/22, sob o nº 202.213.641.355-9. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências fiscais referentes ao período de junho a agosto de 2017. Em seguida, ainda à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a impugnação relativa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional para considerar o início dos seus efeitos a partir de 01/10/17. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Thiago Álvares Feital (Revisor), Gislana da Silva Carlos e Dimitri Ricas Pettersen.

**Sala das Sessões, 07 de dezembro de 2022.**

**Cindy Andrade Morais**  
**Presidente / Relatora**

D