

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.995/24/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.003410015-52  
Pedido de Retificação: 40.140157505-51  
Recorrente: Bruno Roberto Garcia de Souza 09933339664  
IE: 002381145.00-00  
Recorrida: 3ª Câmara de Julgamento  
Coobrigado: Bruno Roberto Garcia de Souza  
CPF: 099.333.396-64  
Proc. S. Passivo: GUILHERME DE ALMEIDA HENRIQUES/Outro(s)  
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

### **EMENTA**

**PEDIDO DE RETIFICAÇÃO - COMPLEMENTAÇÃO/ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO ANTERIOR. Demonstrada a ocorrência de omissão em relação à decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.860/24/3ª. De acordo com o art. 180 – A da Lei nº 6.763/75, os fundamentos desta decisão passam a integrar a decisão anterior, no que tange às alegações de omissões, apresentadas pelo Recorrente, constantes do presente recurso.**

**Pedido de Retificação provido. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de saídas desacobertadas, apuradas mediante o cotejo das operações de crédito débito, transferência de recursos e PIX, incluídas as informações, também, de POS (*Point of Sale*) vinculado ao CPF do titular da empresa, Bruno Roberto Garcia de Souza, obtidos por informação das empresas administradoras de cartões e nas DIMP – Declarações de Informações de Meios de Pagamento, com os valores declarados pela Contribuinte como faturamento, no período de 01/01/20 a 30/06/23.

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 e apenas a referida Multa Isolada nas saídas desacobertadas de mercadorias sujeitas à Substituição Tributária - ST.

O empresário Bruno Roberto Garcia de Souza foi inserido no polo passivo da autuação nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil - Lei Federal nº 10.406, de 10/01/02 e art. 789, da Lei nº 13.105, de 16/03/15, bem como nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, em razão da prática de atos com infração à lei que seria realizar vendas sem emitir documento fiscal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18.

A 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais – CCMG, em sessão realizada no dia 20/03/24, à unanimidade, julgou procedente o lançamento, conforme Acórdão nº 24.860/24/3ª:

ACORDA A 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR AS PREFACIAIS ARGUIDAS. NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO. EM SEGUIDA, AINDA À UNANIMIDADE, EM JULGAR IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO RELATIVA AO TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DA SIGNATÁRIA, OS CONSELHEIROS ALEANDRO PINTO DA SILVA JÚNIOR (REVISOR), EDWALDO PEREIRA DE SALLES E FLÁVIA SALES CAMPOS VALE.

Inconformados, os Autuados interpõem, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Pedidos de Retificação, de acordo com o art. 180 - A da Lei nº 6.763/75.

O Presidente do Conselho de Contribuintes exara despacho, onde conclui encontrar-se caracterizadas as alegadas omissões apresentadas pelo Recorrente, dando ensejo à admissibilidade do Pedido de Retificação – PR, nos termos do § 2º do art. 180-A da Lei nº 6.763/75.

Assim, determina o encaminhamento do PTA à Divisão de Atendimento e Preparo de Julgamento para inclusão em pauta de julgamento.

---

### **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 despacho juntado aos autos, portanto, superada, de plano, a condição de admissibilidade do presente pedido de retificação, cabe a análise das omissões suscitadas pelo Autuado.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega o Recorrente, no presente Pedido de Retificação, com fulcro no art. 93 do Decreto nº 48.361/22 (Regimento Interno do CCMG), que devem ser sanadas omissões observadas no referido acórdão, sob os seguintes fundamentos:

- que foi mencionada na impugnação, que só depois de concluído todo o processo de exclusão do contribuinte do regimento do SN, inclusive com seu registro no Portal do Simples Nacional, pode ser lavrado Auto de Infração exigindo o ICMS pelo sistema normal do imposto”, conforme decisão do Acórdão: 19.015/10/2ª;
- que, entretanto, o acórdão não enfrenta a referida questão e apresenta fundamentação genérica, que se prestaria a justificar qualquer arguição de nulidade, incorrendo em flagrante omissão, deixando de enfrentar argumento deduzido pela parte capaz de infirmar a conclusão adotada pelo julgador, em aplicação analógica do art. 489, §1º, inc. IV do CPC/2015;
- que acaso sanado o vício apontado, inevitavelmente, deverá ser reconhecida a nulidade da autuação ora combatida;
- que, ademais, o acórdão combatido, ignorou, sumariamente, o argumento dos Requerentes de que a Fiscalização, “ao proceder ao arbitramento do ICMS incidente sobre as os valores atribuídos a saídas desacobertas de documentação fiscal, deixou de considerar o crédito de ICMS na entrada dessas mercadorias, decorrentes da não cumulatividade”;
- que em caso idêntico, este Conselho reconheceu a necessidade de assegurar o direito ao crédito da entrada, bem como da apuração da margem de valor agregado, para fins de arbitramento do imposto em caso de constatação de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, tal como na hipótese dos autos, conforme acórdão 21.585/14/1ª;
- que se trata de grave omissão que, acaso sanada, deve acarretar, invariavelmente, na reformulação do lançamento, para se considerar o crédito de ICMS da entrada, bem como a apuração da margem de valor agregado das mercadorias, mediante a proporcionalização dos valores declarados pelos Requerentes, tal como já realizado pela fiscalização ao proporcionalizar as saídas sujeitas ou não ao ICMS-ST;
- pede o deferimento de seu pleito.

Preliminarmente, é imperioso destacar que, na presente oportunidade, busca-se tão somente sanear eventuais erro de fato, omissão ou contradição no acórdão prolatado, conforme disposto no art. 180-A da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em tela, conforme bem destacado pelo Presidente do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG, a decisão recorrida foi omissa no que tange aos argumentos suscitados pelo Impugnante.

Portanto, a seguir, analisa-se as omissões constatadas.

Com relação à impossibilidade de lançamento até a conclusão do processo administrativo de exclusão do SIMPLES NACIONAL, ou seja, que a exclusão do Simples Nacional deve ser precedida do devido processo legal, assegurada a ampla defesa e o contraditório plenos e que somente após concluído o processo administrativo de exclusão poderia haver a constituição de eventual crédito tributário apurado fora da sistemática do Simples Nacional, registra-se que o entendimento externado pela Defesa é equivocado.

O presente Auto de Infração foi lavrado pelo Fisco para as exigências relativas às reiteradas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal promovidas pela Autuada. Tal comprovação é que dá ensejo à lavratura do “Termo de Exclusão do Simples Nacional”, à luz do disposto nos arts. 26, inciso I, e 29, incisos V e XI da Lei Complementar n.º 123/06, c/c inciso IV, alíneas “d” e “j”, e § 6º, inciso I, todos do art. 84 da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140/18.

No caso, a Autuada foi intimada do desenquadramento juntamente com o Auto de Infração, momento em que pode impugnar a sua exclusão na mesma peça em que contesta o lançamento, sempre em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

A partir da impugnação, o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CC/MG julga as exigências fiscais (motivação da exclusão) e, posteriormente, a exclusão em si.

Certamente, a Impugnante está confundindo o presente lançamento, que se refere apenas às saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal (dando causa à exclusão do Simples Nacional), com o crédito tributário resultante do regime de compensação de débitos e créditos, o qual 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, sendo, portanto, consequência da exclusão.

Observa-se, então, que o procedimento fiscal encontra-se correto, quando o Fisco emitiu o Termo de Exclusão do Simples Nacional em momento posterior à lavratura do Auto de Infração, sendo concedido ao Sujeito Passivo a defesa em relação a ambos os atos.

O Auto de Infração bem como o “Termo de Exclusão do Simples Nacional” foram lavrados conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Portanto, ao contrário do alegado pela Impugnante, não se vislumbra nenhum prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

No que diz respeito à alegação sobre o “crédito da entrada e da margem de valor agregado: não cumulatividade”, foi ressaltado na peça impugnatória que, *após a análise de documentos e informações verificadas, foram arbitrados para as saídas desacobertas de documentação fiscal, nos termos do artigo 51, incisos I, III e VI da Lei 6763/75, os valores referentes as saídas sujeitas e não sujeitas à substituição tributária, com base no rateio da tributação, declarada pelo contribuinte nos PGDAS-D e que ao proceder ao arbitramento do ICMS incidente sobre as os valores atribuídos a saídas desacobertas de documentação fiscal, a fiscalização deixou de considerar o crédito de ICMS na entrada, os quais deverão ser descontados do imposto apurado nessa autuação, como determina o art. 155, §2º, inc. II da Constituição.*

*E, ainda, que o eventual ICMS devido deverá ser calculado sobre a margem de valor agregado das mercadorias, pois, do contrário, o imposto será exigido sobre a receita do Impugnante e não sobre a circulação de mercadorias, hipótese de incidência do ICMS, mediante a proporcionalização dos valores declarados pelo Impugnante, tal como já realizado pela fiscalização ao proporcionalizar as saídas sujeitas ou não ao ICMS-ST.*

Todavia, caracterizada a saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal, esgotado está o prazo para recolhimento do imposto, então vencido, à luz do que dispõe o art. 89, inciso I, do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 89. Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

(...)

Verifica-se, ainda, que o art. 89-A do RICMS/02, veda a compensação de créditos de ICMS com imposto vencido.

RICMS/02

Art. 89-A Fica vedada a compensação de créditos de ICMS com imposto vencido, exceto nas hipóteses do Anexo VIII deste Regulamento.

Dessa forma, não há que se falar em afronta ao princípio da não cumulatividade do imposto, previsto no inciso I do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, visto que não se está negando o direito do Contribuinte ao aproveitamento de créditos de ICMS legítimos, os quais, desde que devidamente escriturados, poderão ser aproveitados a qualquer tempo, na forma e condições estabelecidas na legislação do imposto.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Acórdão nº 21.585/14/1ª, citado pela Defesa, não trata da presente matéria, pois se refere à entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária, desacobertadas de documento fiscal.

No presente caso, a infringência constatada é de saída desacobertada de documento fiscal, apurada mediante o confronto entre os valores informados pelas administradoras de cartão e nas DIMPs - Declarações de Informações de Meios de Pagamento referentes à empresa e ao sócio titular, com os valores declarados no PGDAS pelo Contribuinte.

Importante ressaltar, ainda, em relação à base de cálculo utilizada pelo Fisco, conforme consta do relatório fiscal, que foram corretamente arbitrados para as saídas desacobertadas de documentação fiscal, nos termos do art. 51, incisos I, III e VI da Lei nº 6.763/75, os valores referentes às saídas sujeitas e não sujeitas à substituição tributária, com base no rateio da tributação, declarada pelo Contribuinte nos PGDAS-D, demonstrado no anexo 09 deste AI. O referido arbitramento foi realizado considerando o percentual apurado no mês do rateio efetuado.

Dessa forma, corretas as exigências fiscais, não merecendo reparo o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em dar provimento ao Pedido de Retificação para complementar os fundamentos da decisão anterior em relação às omissões apontadas. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Hugo de Oliveira Campos e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Balassiano Gaz. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Marilene Costa de Oliveira Lima (Revisora), Emmanuelle Christie Oliveira Nunes e Dimitri Ricas Pettersen.

**Sala das Sessões, 31 de julho de 2024.**

**Cindy Andrade Moraes  
Presidente / Relatora**

P