

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 25.051/25/1^a Rito: Sumário
PTA/AI: 01.004078321-80
Impugnação: 40.010158677-65, 40.010158678-46 (Coob.), 40.010158680-01 (Coob.), 40.010158679-27 (Coob.)
Impugnante: GPM Vidal JF Burguer e Lanches Ltda
IE: 004477826.00-82
Guilherme Malta Carvalho (Coob.)
CPF: 151.211.097-33
Matheus Eduardo Franco Campos (Coob.)
CPF: 147.153.907-52
Paulo Victor de Castro Uchoa (Coob.)
CPF: 147.082.577-59
Origem: DF/Juiz de Fora - 2

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre informações de empresas administradoras de cartões e Declarações de Informações de Meios de Pagamento – DIMPs com valores equivalentes aos somatórios mensais de documentos fiscais de saída. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII, do RICMS/02 (art. 159, incisos I e VII, do RICMS/23). 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, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75. Contudo, aplica-se a redução da base de cálculo do imposto, prevista no item 21 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 (item 23 do Anexo II do RICMS/23), para apuração do ICMS exigido. Corretas as exigências remanescentes.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. Os sócios-administradores respondem 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 do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, correta a sua exclusão do regime do Simples Nacional, nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI e §§ 1º, 3º e 9º, inciso I, da Lei Complementar nº 123/06, c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j”, e §§ 3º e 6º, inciso I, da Resolução CGSN nº 140/18.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

Improcedente a impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, com recolhimento de ICMS a menor, no período de dezembro de 2022 a fevereiro de 2024, apuradas mediante confronto dos valores referentes às operações de códigos 1- Crédito; 2- Débito; 4- Transferência de Recursos e 6- PIX, obtidos por informação de empresas administradoras de cartões e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento – DIMPs, com os valores equivalentes aos somatórios mensais de documentos fiscais de saída, conforme planilhas anexas, que contêm a relação desses documentos, extraídos dos sistemas de auditoria da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG.

Exige-se ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º, inciso I, do citado art. 55.

Os sócios-administradores da Autuada, Guilherme Malta Carvalho, Matheus Eduardo Franco Campos e Paulo Victor de Castro Uchoa, foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária como coobrigados, tendo em vista a prática de atos com infração a lei (realização de vendas sem a emissão de documentação fiscal), nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN e do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente Processo Tributário Administrativo Eletrônico – e-PTA, sobre a exclusão do 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, da Lei Complementar (LC) 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.

Das Impugnações

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente, Impugnação às págs. 49/60, 89/100, 101/112 e 113/124, respectivamente.

Pedem, ao final:

- a “transparéncia no processo constituído para aplicação do Auto de Infração sob o e-PTA de nº 01.004078321-80”;
- a exclusão imediata da cobrança junto à SEF/MG;
- a nulidade do Termo de Exclusão do Simples Nacional;
- a consideração de todos os documentos comprobatórios apresentados; e

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o acolhimento total das Impugnações.

Da Reformulação do Lançamento

A Fiscalização reformula o lançamento à pág. 133 para retificar a intimação do Termo de Exclusão do Simples Nacional de pág. 47, conforme o Ofício nº 10/2025:

Ofício nº 10/2025

Após análise de impugnação apresentada pelo Sujeito Passivo e nos termos da legislação tributária vigente, procede-se à retificação da **Intimação** do Termo de Exclusão do Simples Nacional Nº 48509015/05367210/291124 enviada por DT-e em 29/11/2024 e constante no Grupo Auto de Infração, Tipo Intimações/comunicados/ofícios do PTA Processo Tributário Administrativo em referência, nos seguintes termos:

I- onde se lê: "No presente caso, a data de apuração inicial considerada para fins de exclusão será a partir de 1º de janeiro de 2020", passa a valer: "No presente caso, a data de apuração inicial considerada para fins de exclusão será a partir de 1º de janeiro de 2023", conforme a data prevista no Termo de Exclusão do Simples Nacional - **Notificação** - TESN 48509015/05367210/291124 constante do Grupo Auto de Infração, Tipo Anexo (provas).

Aberta vista, os Impugnantes não se manifestam.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 137/167.

Por fim, pede que seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, com recolhimento de ICMS a menor, no período de dezembro de 2022 a fevereiro de 2024, apuradas mediante confronto dos valores referentes às operações de códigos 1- Crédito; 2- Débito; 4- Transferência de Recursos; e 6- PIX, obtidos por informação de empresas administradoras de cartões e nas DIMPs, com os valores equivalentes aos somatórios mensais de documentos fiscais de saída, conforme planilhas anexas, que contêm a relação desses documentos, extraídos dos sistemas de auditoria da SEF/MG.

Exige-se ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º, inciso I, do citado art. 55.

Versa, ainda, o presente e-PTA, sobre a exclusão do Contribuinte do Simples Nacional, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Os sócios-administradores da Autuada, Guilherme Malta Carvalho, Matheus Eduardo Franco Campos e Paulo Victor de Castro Uchoa, foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária como coobrigados, tendo em vista a prática de atos com infração a lei (realização de vendas sem a emissão de documentação fiscal), nos termos do art. 135, inciso III, do CTN e do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Os Impugnantes sustentam que a Autuada é “*empresa de pequeno porte, enquadrada no regime tributário do Simples Nacional sendo optante pelo regime desde a abertura da empresa em 04 de novembro de 2022*”.

Alegam que o Fisco “*mediante cruzamento eletrônico de dados, detectou inconsistências entre as informações prestadas pela Requerente, e as prestadas pelas administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições e intermediadores financeiros e de pagamento, inclusive credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares*

Esclarecem que “*na intimação consta que não configurava início de ação fiscal, e que a Contribuinte poderia se utilizar da denúncia espontânea, desta forma, a Contribuinte realizou o Termo de Autodenúncia, o qual recebeu o nº 05.000341952-55*”.

Acrescentam que “*a Requerente providenciou o parcelamento do débito em 60 (sessenta) parcelas*”.

Afirmam que “*a Requerente realizou todas as retificações do PGDASD pela Receita Federal dentro da data aprazada por esta Secretaria*”.

Mencionam que “*a Delegacia Fiscal esclareceu que a referida correspondência não caracteriza, de acordo com o que estipula o artigo 66-III do RPTA/MG, o início de uma ação fiscal, o que não impede, portanto, a aplicação do instituto da denúncia espontânea conforme regulamentado pelo artigo 207 do mencionado diploma legal*”.

Apontam que “*em 04/09/2024 foi lavrado o auto de infração de nº 10.000051306.78 requisitando a apresentação de todos os documentos fiscais de saída de mercadorias emitidos no período fiscalizado*”, bem como “*termo de exclusão do simples nacional da empresa*”.

Pontuam que “*esta Secretaria vem aplicando a fundamentação de considerar as declarações realizadas pelas operadoras de crédito como documento fiscal, mas desconsidera a mesma interpretação ao imputar a Requerente a adesão ao parcelamento do ICMS diretamente por esta Secretaria*”.

Ressaltam que “*a empresa está enquadrada no regime do Simples Nacional, (...) devendo ser aplicada a alíquota do ICMS do Simples Nacional*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressaltam que a Fiscalização “*vem intimando as empresas para se regularizarem, e quando o fazem, imputam de forma arbitrária cobrança ao Contribuinte*”.

Destacam que “*a Requerente realizou todas as retificações do PGDASD pela Receita Federal dentro da data aprazada por esta Secretaria*”.

Argumentam que a Autuada “*vem sendo duplamente penalizada, devido a exclusão retroativa do Simples Nacional*”, que mostrar-se-ia “*abusiva e desnecessária*”.

Evidenciam que “*a Requerente está sendo cobrada por um débito já declarado e que já está sendo recolhido de acordo com o regime tributário que está enquadrada*”.

Não obstante as alegações apresentadas, razão não assiste aos Impugnantes, pelos motivos apresentados a seguir.

Das Saídas de Mercadorias Desacobertadas de Documentação Fiscal

Inicialmente, cumpre destacar que as saídas de mercadorias sem acobertamento fiscal foram devidamente apuradas, conforme depreende-se do Relatório Fiscal Complementar e dos anexos que compõem o lançamento.

O 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. 194, incisos I e VII, do RICMS/02 (art. 159, incisos I e VII, do RICMS/23), nos seguintes termos:

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;

(...)

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

(...)

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;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

(...)

Verifica-se, portanto, que se trata de técnica com validade jurídica, tendo em vista que foi rigorosamente observado o que está previsto na legislação tributária deste Estado.

Registra-se que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02 (arts. 17 e 21 da Parte 2 do Anexo V do RICMS/23), *in verbis*:

RICMS/02 - Anexo VII - Parte 1

Art. 10-A - As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, as instituições e os intermediadores financeiros e de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente à totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou demais instrumentos de pagamentos eletrônicos, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoa Física - CPF ou do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, ainda que não regularmente inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS, cuja atividade indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, identificados na listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda,
<http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoes-e-intermediadores-de-pagamentos-servicos-e-negocios/>

(...)

Art. 13-A - As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, as instituições e os intermediadores financeiros e de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, os intermediadores de serviços e de negócios entregaráo os arquivos eletrônicos de que tratam os arts. 10-A e 10-B desta parte, até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior, nos termos previstos em ato Cotepe/ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 2º A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

RICMS/23 - Anexo V - Parte 2

Art. 17 - As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições e intermediadores financeiros e de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente à totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou demais instrumentos de pagamentos eletrônicos, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoa Física - CPF ou do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, ainda que não regularmente inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS, cuja atividade indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, identificados na listagem disponível no endereço eletrônico da SEF, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoes-e-intermediadores-de-pagamentos-servicos-e-negocios/>.

Parágrafo único - Os arquivos eletrônicos previstos no caput serão dispensados quando se referirem às operações e às prestações realizadas pelos estabelecimentos das próprias administradoras dos cartões ou por estabelecimentos de empresas coligadas, desde que tais estabelecimentos mantenham e promovam a entrega do arquivo eletrônico previsto no art. 8º desta parte. art.17.

(...)

Art. 21 - As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, as instituições e os intermediadores financeiros e de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, os intermediadores de serviços e de negócios entregará o arquivo eletrônico previsto no art. 20 desta parte até o último dia útil de cada mês,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º - As empresas previstas no caput:

I - deverão validar, assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, utilizando o programa disponível no endereço eletrônico <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoes-e-intermediadores-de-pagamentos-servicos-e-negocios/>, observando que a assinatura deve se dar por meio de certificado digital, tipo A1, emitido por autoridade certificadora credenciada pela ICP-Brasil;

II - poderão utilizar outro programa ou recurso diferente do previsto no inciso I para assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, mediante autorização da SEF.

§ 2º - A omissão de entrega das informações previstas no caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Ressalta-se que as informações prestadas pela administradora de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, incisos II e III, do RICMS/02 (art. 93, incisos II e III, do RICMS/23).

Nos autos encontra-se detalhada toda a metodologia utilizada para apuração das exigências em exame, de modo que o pedido da Defesa para que houvesse “*transparência no processo constituído para aplicação do Auto de Infração sob o e-PTA de nº 01.004078321-80*” é insubstancial.

Com relação ao termo de autodenúncia, nº 05.000341952-55 (parcelamento 62.057975200-28), apresentado pela Autuada, verifica-se que ele foi considerado pela Fiscalização, quando da apuração das saídas desacobertadas nos meses correspondentes (dezembro de 2022 a dezembro de 2023).

Verifica-se, no Anexo 7 do Auto de Infração - Demonstrativo do Crédito Tributário (vide colunas **I** e **L** – Termo de Autodenúncia), que foram expurgados o ICMS recolhido e o montante de saídas constantes da referida autodenúncia, tudo conforme o disposto no art. 211, inciso I do RPTA:

RPTA

Art. 211. Recebida a denúncia espontânea, o Fisco realizará:

I - a conferência do valor recolhido pelo sujeito passivo, ou que tenha sido objeto de pedido de parcelamento, lavrando Auto de Infração relativo à diferença, se for o caso, e aplicando as multas exigíveis na ação fiscal;

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

No tocante às retificações dos PGDAS-D, verifica-se que estas não socorrem à Autuada, pois a Lei Complementar nº 123/06, em seu art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “f”, é clara ao estabelecer que a modalidade de apuração do ICMS prevista para o Simples Nacional não é aplicável às operações desacobertadas de documentos fiscais, como no caso em exame.

LC nº 123/06

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;

(...)

A retificação, ainda que altere os valores do faturamento, não comprova a emissão dos documentos fiscais correspondentes ao período. Portanto, é justificável a permanência da acusação fiscal e das exigências relativas a saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Ademais, o entendimento de que referidas retificações não seriam capazes de produzir efeitos de afastar as exigências em comento se encontra consolidado neste Conselho de Contribuintes. Cita-se, a título de exemplo, os Acórdãos nº 24.970/24/3^a e 24.956/25/1^a:

ACÓRDÃO Nº 24.970/24/3^a

QUANTO AO ARGUMENTO DA AUTUADA DE QUE SUA SITUAÇÃO FISCAL ESTARIA REGULARIZADA PELA RETIFICAÇÃO DAS DECLARAÇÕES DO PGDAS-D, MAIS UMA VEZ NÃO LHE CABE RAZÃO.

COMO FICOU COMPROVADO NO AUTO DE INFRAÇÃO QUE A IMPUGNANTE REALIZOU OPERAÇÃO SEM A DEVIDA EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL (NOTA FISCAL DE SAÍDA), A FISCALIZAÇÃO OBSERVOU A LEGISLAÇÃO APPLICÁVEL ÀS DEMAIS PESSOAS JURÍDICAS, NOS TERMOS DO ART. 13, § 1º, INCISO XIII, ALÍNEA “F”, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06, EM ESPECIAL A ALÍQUOTA APPLICADA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACATAR TAIS RETIFICAÇÕES, MESMO DIANTE DE PROVAS IRREFUTÁVEIS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS, SERIA AFRONTAR PRINCÍPIOS BÁSICOS E TODO O ORDENAMENTO DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, QUE PREVÊ, COMO PREMissa PRIMEIRA, O ACOBERTAMENTO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS POR DOCUMENTOS FISCAIS.

A RETIFICAÇÃO DO PGDAS-D NÃO PODE SER CONSIDERADA COMO DENÚNCIA ESPONTÂNEA VÁLIDA, AO TEOR DO ART. 138 DO CTN, E NEM INVOCAR A SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DISPOSTO NO ART. 151, INCISO VI DO CTN, UMA VEZ QUE OS VALORES RETIFICADOS E O PARCELAMENTO REQUERIDO COM AS PARCELAS RECOLHIDAS NÃO CONDIZEM COM O IMPOSTO DEVIDO EM VIRTUDE DAS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS, OBSERVANDO O DISPOSTO NO ART. 13, § 1º, INCISO XIII, ALÍNEA “F” DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06.

(...)

NÃO HÁ NENHUM PROCESSO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA PROTOCOLIZADO NA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DE MINAS GERAIS RELATIVO À AUTUADA.

ACÓRDÃO Nº 24.956/25/1^a

NO QUE DIZ RESPEITO À AFIRMAÇÃO DE QUE HOUVE DENÚNCIA ESPONTÂNEA ANTERIOR AO INÍCIO DA AÇÃO FISCAL, DESTACA-SE QUE A ENTREGA DAS DECLARAÇÕES RETIFICADORAS DO PGDAS-D MENCIONADA PELO IMPUGNANTE NÃO SUPRE A OBRIGAÇÃO DA EMISSÃO DOS DOCUMENTOS FISCAIS, CUJA INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO FICOU CARACTERIZADA QUANDO DA SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NOS TERMOS PREVISTOS NO ART. 16, INCISOS III, VI, VII, IX E XIII, DA LEI Nº 6.763/75, C/C O ART. 96, INCISOS X, XVII E XIX, DO RICMS/02 E O ART. 26, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06:

Destaca-se a obrigatoriedade da emissão do documento fiscal por operação, conforme prevê o art. 96, inciso X, do RICMS/02 (art. 60, inciso VII, do RICMS/23).

RICMS/02

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

(...)

X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada;

(...)

RICMS/23

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 60 - São obrigações do contribuinte do ICMS, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

(...)

VII - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria ou do serviço que prestar, e exigir do remetente ou do prestador, o documento fiscal correspondente à operação ou à prestação realizada;

(...)

Assim, nos termos da legislação tributária, é obrigatória a emissão de documento fiscal para acobertar todas as operações de vendas, não bastando a declaração de faturamento em seus PGDAS-D, sem que haja emissão de documentação fiscal que comprove veracidade de tal declaração.

A Lei nº 6.763/75 remete ao regulamento a disposição acerca dos documentos fiscais e prevê a obrigatoriedade de acobertamento por documentos fiscais nas saídas de mercadorias na forma estipulada por este.

Ocorre que os documentos hábeis ao acobertamento de operações com mercadorias não abrangem todo e qualquer documento considerado como “documento fiscal”, mas apenas aqueles previstos pela legislação. Veja-se o que dispõe o art. 130 do RICMS/02 (art. 91 do RICMS/23 c/c o Decreto nº 48.633/23):

RICMS/02

Art. 130. Para acobertar as operações ou as prestações que realizar, o contribuinte do imposto utilizará, conforme o caso, os seguintes documentos fiscais:

I - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;

II - Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2;

III - Cupom Fiscal emitido por equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF);

(...)

V - Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6;

(...)

XV - Ordem de Coleta de Cargas, modelo 20;

XVI - Nota Fiscal de Serviço de Comunicação, modelo 21;

XVII - Nota Fiscal de Serviço de Telecomunicações, modelo 22;

(...)

XXXI - Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), modelo 55;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XXXIII - Nota Fiscal Avulsa Eletrônica - NFA-e, modelo 55;

XXXIV - Conhecimento de Transporte Eletrônico (CT-e), modelo 57;

XXXV - Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais (MDF-e), modelo 58;

XXXVI - Conhecimento de Transporte Eletrônico para Outros Serviços (CT-e OS), modelo 67;

XXXVII - Bilhete de Passagem Eletrônico - BP-e -, modelo 63;

XXXVIII - Nota Fiscal de Consumidor Eletrônica - NFC-e -, modelo 65;

XXXIX - Guia de Transporte de Valores Eletrônica - GTV-e, modelo 64;

XL - Nota Fiscal de Energia Elétrica Eletrônica - NF3e, modelo 66.

(...)

RICMS/23

Art. 91 - Para acobertar as operações ou as prestações que realizar, o contribuinte do imposto utilizará, conforme o caso, os seguintes documentos fiscais:

I - Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55;

II - Nota Fiscal de Consumidor Eletrônica - NFCe, modelo 65; G

III - Nota Fiscal Avulsa Eletrônica - NFA-e, modelo 55;

IV - Nota Fiscal de Energia Elétrica Eletrônica - NF3e, modelo 66;

V - Conhecimento de Transporte Eletrônico - CTe, modelo 57;

VI - Conhecimento de Transporte Eletrônico para Outros Serviços - CT-e OS, modelo 67;

VII - Bilhete de Passagem Eletrônico - BP-e, modelo 63;

VIII - Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais - MDF-e, modelo 58;

IX - Guia de Transporte de Valores Eletrônica - GTV-e, modelo 64;

X - Nota Fiscal Avulsa.

XI - Nota Fiscal Fatura de Serviços de Comunicação Eletrônica - NFCom, modelo 62.

(...)

Assim, ainda que o regulamento considere outros documentos como “documentos fiscais”, a legislação prevê a qualificação de somente alguns deles como

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

hábeis ao acobertamento das operações de circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte e de comunicação sujeitas ao ICMS.

Desse modo, percebe-se que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito e similares, relativas às operações/prestações cujo meio de pagamento é somente o eletrônico, ou seja, informações prestadas por terceiros, que não fornecem dados sobre a venda, mas tão somente o meio de pagamento, não se prestam para acobertar as operações relativas à circulação de mercadorias realizadas pela Autuada.

Ou seja, o argumento desenvolvido pelos Impugnantes de que as informações das administradoras de cartão de crédito deveriam ser consideradas como documentos fiscais não procede. Afinal, essas informações, na verdade, revelam o valor de pagamentos efetuados em transações, de modo que a legislação tributária prevê que as operações praticadas pelos sujeitos passivos devem ser registradas em documentos fiscais propriamente ditos.

Importante salientar ainda que, conforme prevê o art. 26, inciso I, da Lei Complementar Federal nº 123, c/c o art. 59, inciso I, da Resolução CGSN nº 140/18, o enquadramento no regime do Simples Nacional não exclui a obrigatoriedade de emissão de documentos fiscais para o acobertamento das operações de saídas de mercadorias por parte dos contribuintes optantes.

Com efeito, a opção pelo Simples Nacional não excluiu a obrigatoriedade do recolhimento do ICMS incidente nas operações desacobertadas de documento fiscal, cabendo ao contribuinte o pagamento do tributo na forma do art. 13, §1º, inciso XIII, alínea “f”, da Lei Complementar nº 123/06, transcrito anteriormente, o que não foi observado pela Autuada para as exigências em exame.

No tocante à apuração do ICMS, decidiu a Câmara que deveria ser considerada a aplicação da redução da base de cálculo prevista no item 21 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 (item 23 do Anexo II do RICMS/23).

Contudo, conforme demonstrado no Anexo 7 – Demonstrativo do Crédito Tributário, coluna F (coluna D, da planilha), a referida redução já foi devidamente aplicada pela Fiscalização quando da apuração do crédito tributário. Sendo assim, mostra-se inócuas a exclusão determinada pela Câmara.

Relativamente às multas aplicadas, registra-se que a multa de 50% (cinquenta por cento) capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, ou seja, ao não recolhimento do imposto. Já a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória, isto é, pelas saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

Quanto à Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75, regista-se, por oportuno, que foi adequada ao disposto no § 2º, inciso I, do citado artigo da mencionada lei, sendo limitada a duas vezes o valor do imposto incidente.

Lei nº 6.763/75

Art. 55. (...)

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, em razão de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55, inciso II, da mencionada lei.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, em relação à alegada violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como 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, inciso I, da Lei nº 6.763/75, *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 em relação à consulta a que for atribuído este

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento, nos exatos termos da legislação tributária deste Estado.

Da Inclusão dos Coobrigados no Polo Passivo da Obrigaçāo Tributária

Além da Autuada, foram eleitos para o polo passivo da obrigação tributária os Coobrigados Guilherme Malta Carvalho, Matheus Eduardo Franco Campos e Paulo Victor de Castro Uchoa. O sócio-administrador responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infraction de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III, do 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 infraction 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 infraction 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).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na lição dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10^a ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1^a ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13^a ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (Notas de Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária.

Cumpre 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 desacobertadas de documentação fiscal.

Verifica-se que respondem solidariamente pelo crédito tributário em exame os sócios-administradores, que efetivamente foram os quem participam 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 o prejuízo causado à Fazenda Pública mineira quando da saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Induvidoso, no caso, que os Coobrigados tinham 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 deles no polo passivo da obrigação tributária.

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

Da Exclusão do Simples Nacional

No que concerne ao início do processo de exclusão de ofício da Autuada do regime do Simples Nacional, a Fiscalização comprovou as 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, e inciso IV, alíneas “d” e “j”, §§3º e 6º, todos do art. 84 da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional – CGSN nº 140/18.

Nada obstante, com a edição da Resolução SEF de nº 5.919, de 3 de junho de 2025 (MG de 04/06/25), propôs-se a conversão do julgamento em diligência para verificar se a hipótese dos autos estaria alcançada pelo referido ato administrativo, sob o argumento de que poderia haver outro lançamento dispendendo sobre a mesma matéria, o que poderia atrair a incidência do disposto no art. 2º da referida resolução para tornar sem efeito o Termo de Exclusão relacionado ao Auto de Infração que se discute.

A resolução foi editada nos seguintes termos:

RESOLUÇÃO SEF N° 5.919, DE 3 DE JUNHO DE 2025

(MG de 04/06/2025)

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estabelece as condições para a exclusão de ofício do Simples Nacional em razão da prática reiterada de infrações pelo sujeito passivo, apuradas em mais de um procedimento fiscal.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do § 1º do art. 93 da Constituição Estadual e tendo em vista o disposto no § 9º do art. 29 da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, no § 8º do art. 84 da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018, e no parágrafo único do art. 52 do Decreto nº 48.589, de 22 de março de 2023, que regulamenta o ICMS,

RESOLVE:

Art. 1º - A exclusão de ofício do Simples Nacional poderá ser fundamentada na prática reiterada de infrações, a critério da Secretaria de Estado de Fazenda - SEF, apuradas em mais de um procedimento fiscal, e na ausência de outras causas de exclusão, desde que:

- I - as infrações sejam idênticas, inclusive de natureza acessória;
- II - tenham ocorrido em, no mínimo, dois períodos de apuração, consecutivos ou alternados, dentro dos últimos cinco anos-calendário;
- III - estejam formalizadas mediante auto de infração ou notificação de lançamento.

Art. 2º - Considera-se caracterizada a prática reiterada de infrações quando houver, em relação ao mesmo sujeito passivo, lançamento anterior referente à mesma infração, com decisão definitiva proferida na esfera administrativa ou com o decurso do prazo previsto no art. 117 do Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008, que estabelece o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA. (grifou-se)

Art. 3º - Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Belo Horizonte, aos 3 de junho de 2025; 237º da Inconfidência Mineira e 204º da Independência do Brasil.

LUIZ CLAUDIO FERNANDES LOURENÇO GOMES

Secretário de Estado de Fazenda

A proposta de diligência foi, no entanto, rechaçada pela 1ª Câmara de Julgamento, ficando vencidos os conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora) e Frederico Augusto Lins Peixoto, que a consideravam necessária.

De fato, à guisa de estabelecer condições para a exclusão de ofício do Simples Nacional em razão da prática reiterada de infrações pelo sujeito passivo, o ato

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

administrativo pretende redefinir o que seria a denominada prática reiterada, para orientar uma conduta administrativa por parte da Autoridade Fiscal com o propósito de racionalizar o procedimento de exclusão.

Contudo, a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, disciplina as obrigações a que estão sujeitas as microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional, entre as quais se destaca a obrigação de emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, nos seguintes termos:

Lei 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;

(...)

Ao dispor sobre a exclusão do Simples Nacional, a Lei Complementar nº 123/06 estabelece, nos incisos V e XI do art. 29, as hipóteses ensejadoras da exclusão de ofício, quais sejam, respectivamente: quando tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar; e houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do *caput* do art. 26.

A definição de prática reiterada foi estabelecida nos termos do § 9º do art. 29, como se segue:

Lei nº 123/06

Art. 29. (...)

(...)

§ 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

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 e Destacou-se)

À toda evidência, a definição de prática reiterada se encontra estabelecida de forma plena nos exatos termos do disposto no § 9º do art. 29 da Lei Complementar nº 123/06, não se verificando qualquer necessidade de regulamentação complementar para sua eficácia plena.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Mas se assim dispôs o legislador complementar nacional, indaga-se qual seria o alcance e a aplicação do ato normativo veiculado na Resolução SEF nº 5.919/25.

O ato administrativo referido pretende orientar a conduta administrativa da Autoridade Tributária em sede de procedimento de exclusão de ofício do regime diferenciado do Simples Nacional em face de contribuinte que tenha cometido violação específica prevista na Lei Complementar nº 123/06 de forma reiterada, orientando, no entanto, que o procedimento seja implementado apenas quando constatada a prática reiterada de infrações pelo sujeito passivo, apuradas em mais de um procedimento fiscal.

Com efeito, trata-se de norma procedural interna *corporis*, cujo destinatário é a Autoridade Tributária com competência para efetuar o lançamento e lavrar o Termo de Exclusão que inicia o procedimento de exclusão do contribuinte do Simples Nacional.

Esvaziada de conteúdo genérico e de força normativa capaz de modificar a definição do que deve ser interpretado como prática reiterada, o ato administrativo referido não poderia pretender alterar ou relativizar os institutos estabelecidos no § 9º do art. 29 da Lei Complementar nº 29/06, posto que a autoridade signatária daquele ato administrativo somente poderia atuar nos exatos limites de sua competência administrativa específica para execução das atribuições que lhes são próprias no exercício do controle fiscal das atividades econômicas sujeitas à tributação do ICMS e da gestão da política tributária definida na legislação tributária segundo o âmbito da competência tributária do Estado de Minas Gerais.

Nesse sentido, não haveria necessidade de converter o julgamento em diligência dada a evidente irrelevância da indagação para a interpretação do alcance e da aplicação do ato administrativo normativo veiculado na Resolução SEF nº 5.919/25.

Do mesmo modo, os argumentos são suficientes para se concluir que, dado o caráter procedural que o comando normativo do ato administrativo pretende impingir sobre a conduta administrativa da Autoridade Tributária da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, não se vislumbra efeitos retroativos da norma sobre os atos de formalização do procedimento de exclusão produzidos antes da entrada em vigor da referida resolução.

Sendo assim, passa-se à análise e decisão acerca do procedimento de exclusão do Simples Nacional.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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” anexo aos autos.

O Contribuinte foi intimado tanto do Termo de Exclusão do Simples Nacional (pág. 47) quanto do Auto de Infração (págs. 37/38), 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 24.419/23/1^a.

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 remanescentes do Auto de Infração em comento.

Por conseguinte, correta também a exclusão da Autuada do regime de tributação do Simples Nacional, observada a retificação, por meio do Ofício nº 10/2025 – SEF/SRF-JF, que alterou a data de início dos efeitos da exclusão para 1º de janeiro de 2023.

Quanto à alegação da Defesa contrária à retroação dos efeitos da exclusão, tem-se que tal retroação fundamenta-se no disposto no art. 74, inciso IV da Resolução CGSN nº 140/18 e está devidamente citado no TESN, não competindo a este órgão julgador deixar de aplicar a legislação tributária (art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75):

TESN

Não havendo Impugnação ao presente Termo de Exclusão, este se tornará efetivo depois de vencido o citado prazo de 30 (trinta) dias, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 29, § 1º da Lei Complementar nº 123, de 2006, regulamentado pelo art. 76, inciso IV, da Resolução CGSN nº 94, de 2011 atualizado pelo art. 84, inciso IV, da Resolução CGSN nº 140, de 2018

Resolução CGSN nº 140/18

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

Ademais, a exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, no caso, após a decisão administrativa definitiva se desfavorável à empresa, condicionados os efeitos dessa exclusão a esse registro:

Resolução CGSN nº 140/18

Subseção II - Da Exclusão de Ofício

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 estaduais competentes para a administração tributária, segundo a localização do estabelecimento; e (**Redação do inciso dada pela Resolução CGSN Nº 156 DE 29/09/2020**).

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

(...)

§ 5º A exclusão de ofício será registrada no Portal do Simples Nacional na internet, pelo ente federado que a promoveu, após vencido o prazo de impugnação estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, sem sua interposição tempestiva, **ou, caso interposto tempestivamente, após a decisão administrativa definitiva desfavorável à empresa, condicionados os efeitos dessa exclusão a esse registro, observado o disposto no art. 84.** (Lei

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º; Art. 39, § 6º)

(Destacou-se)

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em rejeitar a proposta de diligência efetuada pela conselheira Gislana da Silva Carlos (Revisora) para que a Fiscalização informe se há autuações do Sujeito Passivo, nos últimos 5 (cinco) anos, que atendam ao disposto nos arts. 1º e 2º da Resolução SEF nº 5919/25. Vencidos os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora) e Frederico Augusto Lins Peixoto, que consideravam necessária a diligência. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 133/135, e para que seja apurado o ICMS com aplicação da redução da base de cálculo prevista no item 21 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 (item 23 do Anexo II do RICMS/23). Em seguida, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente a impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Vencidos os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora) e Frederico Augusto Lins Peixoto, que a julgavam procedente. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Rafaela Resende Brasil de Castro. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, a Conselheira Mellissa Freitas Ribeiro.

Sala das Sessões, 26 de junho de 2025.

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Relator

m/D

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	25.051/25/1 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004078321-80	
Impugnação:	40.010158677-65, 40.010158678-46 (Coob.), 40.010158680-01 (Coob.), 40.010158679-27 (Coob.)	
Impugnante:	GPM Vidal JF Burguer e Lanches Ltda IE: 004477826.00-82 Guilherme Malta Carvalho (Coob.) CPF: 151.211.097-33 Matheus Eduardo Franco Campos (Coob.) CPF: 147.153.907-52 Paulo Victor de Castro Uchoa (Coob.) CPF: 147.082.577-59	
Origem:	DF/Juiz de Fora - 2	

Voto proferido pela Conselheira Gislana da Silva Carlos, nos termos do art. 83 do Regimento Interno do CCMG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, com recolhimento de ICMS a menor, no período de dezembro de 2022 a fevereiro de 2024, apuradas mediante confronto dos valores referentes às operações de códigos 1- Crédito; 2- Débito; 4- Transferência de Recursos e 6- PIX, obtidos por informação de empresas administradoras de cartões e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento – DIMPs, com os valores equivalentes aos somatórios mensais de documentos fiscais de saída, conforme planilhas anexas, que contêm a relação desses documentos, extraídos dos sistemas de auditoria da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG.

Exige-se ICMS, a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º, inciso I, do citado art. 55.

Trata, ainda, o lançamento acerca da exclusão da Autuada do regime do Simples Nacional (regime tributário diferenciado, simplificado e favorecido previsto na Lei Complementar nº 123/06), tendo em vista o cometimento da infração que ensejou a autuação relatada, nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI, §1º e 3º da citada lei, c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140/18 (TESN - Anexo 9 – pág. 35/36).

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que diz respeito ao Simples Nacional, mais precisamente a exclusão da Impugnante de referido regime, oportuno colacionar aos autos a Resolução SEF/MG nº 5.919/25, publicada em junho do corrente ano.

Esta resolução alterou de forma objetiva a interpretação administrativa sobre o conceito de "prática reiterada de infrações", exigindo, a partir da data de sua publicação, a verificação da existência de **mais de uma autuação formal (autos de infração distintos)** para se determinar a reiteração, apta a excluir o contribuinte do regime simplificado de recolhimento, conforme redação a seguir:

Resolução SEF/MG nº 5.919/25

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do § 1º do art. 93 da Constituição Estadual e tendo em vista o disposto no § 9º do art. 29 da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, no § 8º do art. 84 da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018, e no parágrafo único do art. 52 do Decreto nº 48.589, de 22 de março de 2023, que regulamenta o ICMS,

RESOLVE:

Art. 1º - A exclusão de ofício do Simples Nacional poderá ser fundamentada na prática reiterada de infrações, a critério da Secretaria de Estado de Fazenda - SEF, apuradas em mais de um procedimento fiscal, e na ausência de outras causas de exclusão, desde que:

I - as infrações sejam idênticas, inclusive de natureza acessória;

II - tenham ocorrido em, no mínimo, dois períodos de apuração, consecutivos ou alternados, dentro dos últimos cinco anos-calendário;

III - estejam formalizadas mediante auto de infração ou notificação de lançamento.

Art. 2º - Considera-se caracterizada a prática reiterada de infrações quando houver, em relação ao mesmo sujeito passivo, lançamento anterior referente à mesma infração, com decisão definitiva proferida na esfera administrativa ou com o decurso do prazo previsto no art. 117 do Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008, que estabelece o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA.

Art. 3º - Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

(Destacou-se)

O Fisco mineiro, ao promover a exclusão do Contribuinte do regime favorecido de recolhimento, observa apenas a reiteração em períodos mensais, ou seja, após a apuração da infração, basta que a mesma seja verificada em mais de um mês dentro da mesma autuação para justificar a reiteração apta a fundamentar a exclusão de ofício do citado regime diferenciado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A iniciativa da Secretaria de Fazenda mineira consubstanciada na Resolução nº 5.919/25 acima citada, deixa clara a necessidade de se apurar a reiteração com a observância de mais de um lançamento, ou seja, lançamentos distintos, para que a prática da reiteração seja aplicada como justificativa para a exclusão, visando impedir que, com apenas uma autuação, o contribuinte seja penalizado não só com as multas aplicadas mas, também, com a mudança do regime tributário, que, em muitos casos significa, na prática, a inviabilidade do prosseguimento da empresa.

A jurisprudência e a doutrina vêm reconhecendo que a exclusão do contribuinte do Regime do Simples Nacional por prática reiterada de infrações tem caráter sancionatório, pois visa punir o contribuinte que age de forma reiterada à margem da legalidade tributária, o que pode comprometer a finalidade do regime.

A exclusão do Simples Nacional muitas vezes leva as empresas à clandestinidade, com a sonegação dos tributos, justificando esta postura em razão da alta carga tributária, haja vista a inviabilização de seu negócio.

Tal procedimento realizado pelo Fisco possui verdadeiro ato sancionatório, e é possível verificar diversos entendimentos nesse sentido, a exemplo do que segue:

Cabe ressaltar o entendimento do Tribunal Regional Federal da 1ª Região quando refere-se a coação indireta, afirmando ser a jurisprudência uníssona para afastar a sanção que obrigue as pessoas a saldarem débitos pendentes, prescrevendo que “não pode, em razão da existência de débito, recusar a prestação de seus serviços, uma vez que o ordenamento jurídico confere ao credor meios legais próprios para cobrança de seus créditos, sendo desarrazoada, portanto, a utilização de sanções administrativas como meio coercitivo para compelir o administrado ao pagamento de seu débito”

(Fonte: <https://www.conjur.com.br/2017-agosto-19/exclusao-simples-divida-tributaria-inconstitucional-ilegal/>)

Dessa forma, tem-se que a publicação da Resolução que obriga a Fiscalização rever seu procedimento de emissão do Termo de Exclusão do Simples Nacional se mostra extremamente necessária, e deve ser, de imediato, aplicada para a revisão do lançamento neste quesito.

Trata-se de regra nova, mais benéfica para o contribuinte, e que, portanto, deve retroagir para alcançar autuações ainda não definitivamente julgadas no âmbito administrativo, que tenham ensejado o desenquadramento do regime, sob o manto do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, que trata da retroatividade da lei mais benigna em matéria de sanções administrativas.

Segue abaixo o texto legal acima referido:

CTN

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - quando deixe de defini-lo como infração, ou lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, salvo se já tiver sido definitivamente julgado.

(...)

c) tratando-se de ato não definitivamente julgado.

Logo a exclusão do Simples Nacional, sendo um ato de caráter SANCIONATÓRIO, aplica-se ao caso a retroatividade prevista no citado artigo.

Assim, tendo em vista o indeferimento para retorno dos autos em diligência, de modo a se verificar objetivamente a existência de autuações anteriores do Contribuinte, conforme descrito na citada Resolução, a aplicação da mesma de maneira imediata para os lançamentos ainda não julgados é medida que se impõe, devendo ser considerada PROCEDENTE a impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional.

