

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	25.085/25/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004159740-10	
Impugnação:	40.010159118-02	
Impugnante:	Restaurante e Lanchonete Brasileirão Ltda	
	IE: 003903012.00-02	
Coobrigados:	Jair Simonetti	
	CPF: 930.968.870-04	
	Sirlei Ávila da Silva	
	CPF: 744.784.356-34	
Proc. S. Passivo:	Miguel Fernando Lopes do Couto	
Origem:	DF/Uberlândia	

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatadas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório – PGDAS-D e os valores constantes nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento - DIMP. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII do RICMS/02 e art. 159, incisos I e IV do RICMS/23. Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração plenamente caracterizada.

MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Acusação fiscal de entrada de mercadorias sujeitas à tributação a título de substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal. Irregularidade apurada mediante conclusão fiscal, procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso V, do RICMS/02 e art. 159, inciso V do RICMS/23. Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I do mesmo art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75. Contudo, adequa-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação, com fulcro no art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN, considerando a redação dada ao inciso I do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, por meio do art. 5º da Lei nº 25.378 de 23/07/25.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde 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 art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ADMINISTRADOR/MANDATÁRIO – CORRETA A ELEIÇÃO. Constatada a prática de atos com infração à lei, por intermédio do equipamento POS (*point of sale*) e do sistema PIX, em seu nome, para receber vendas realizadas pela empresa, sem emissão de documentos fiscais, nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO – PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saídas e entradas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, acarretando sua exclusão do regime do Simples Nacional, nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06, c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 140/18.

Lançamento parcialmente procedente. Improcedente a impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional. Decisões por voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades, ocorridas no período de 01/10/20 a 31/12/24:

- saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório – PGDAS-D e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento - DIMP.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

- entradas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, submetidas à tributação a título de substituição tributária apuradas mediante o procedimento fiscal “cruzamento reverso”.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

Foi eleita para o polo passivo da obrigação tributária, na condição de responsável solidária, a sócia-administradora da Autuada em razão dos atos por ela praticados, resultando no descumprimento das obrigações relativas ao ICMS, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN, e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Também eleito, como responsável solidário, o sócio-cotista, Sr. Jair Simonetti, em razão da prática de atos com infração à lei, utilizar POS (*point of sale*) e PIX, em seu nome, para receber vendas realizadas pela empresa sem emissão dos documentos fiscais, nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente Auto de Infração, 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 e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

O Termo de Exclusão encontra-se juntado às págs. 34/35 dos autos, constando como data da exclusão o dia 1º de novembro de 2020.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 50/78 dos autos.

Requer a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização se manifesta às págs. 241/247 dos autos, refutando as alegações de defesa.

Requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

Das Preliminares

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração em razão de supostos vícios no lançamento.

Alega que o Auto de Infração é nulo pela inobservância das normas de processo e procedimento tributário administrativo.

Entende que o fato de não haver solicitação de documentos quando da emissão do Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF já caracteriza nulidade do procedimento.

Afirma, ademais, que não foi dada a ciência da documentação utilizada nos cruzamentos de dados realizados.

Sustenta que só teve acesso às planilhas quando da intimação do Auto de Infração.

Contudo, em que pese os argumentos apresentados, não se verifica qualquer motivação para que seja declarado nulo o lançamento.

A solicitação de documentos quando da emissão do Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF é facultativa e visa dar à Autoridade Fiscal a oportunidade de complementar as informações necessárias à auditoria fiscal.

No caso em tela, as informações e documentos de que dispunha a Fiscalização já eram suficientes para a realização do lançamento.

As informações transmitidas pelas administradoras de cartão, utilizadas na apuração do crédito tributário, foram disponibilizadas ao Contribuinte nos anexos do Auto de Infração – AI, na forma de planilhas, conforme a própria Impugnante relata.

O momento oportuno para o compartilhamento de tais informações é justamente quando da emissão do AI. O início do trabalho fiscal e seus objetivos foram informados ao Contribuinte quando da emissão do AIAF.

O dever do contribuinte de acompanhar o trabalho fiscal, disposto no art. 16, inciso XII da Lei nº 6.763/75, diz respeito apenas à contagem física de mercadorias, o que não ocorreu nesta auditoria.

O direito à ampla defesa e ao contraditório foi exercido pela Impugnante quando da apresentação da respectiva impugnação.

De acordo com o que determina o art. 68, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, no caso do cruzamento eletrônico de dados, o sujeito passivo “*poderá ser intimado a justificar ou a apresentar documentos relativos às inconsistências*”.

O verbo utilizado pelo legislador (*poderá*) indica claramente que se trata de um ato discricionário.

Os valores declarados pelo Contribuinte no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório – PGDAS-D foram todos considerados nos cálculos apresentados no “*Anexo II - Conclusão Fiscal.xlsx*”.

A lista de operações presente no “*Anexo I - DIMP – Declaração de Informações de Meios de Pagamento - Registro 1115.xlsx*” foi obtida dos arquivos eletrônicos exportados dos sistemas oficiais da SEF/MG.

Na presente impugnação, o Contribuinte não apontou nenhuma inconsistência na lista de operações ou qualquer erro nos dados apresentados.

Portanto, verifica-se que o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações.

As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas.

Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do RPTA, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Rejeita-se, pois, as prefaciais arguidas.

Do pedido de produção de prova pericial

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, apresentando os seguintes quesitos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 1) Indique o Sr. Perito qual a base de informação para a autuação e omissão de saídas;
- 2) Indique o Sr. Perito se há nos autos do processo administrativo ofício à instituições financeiras requerendo informações da empresa autuada ou de seus sócios;
- 3) Indique o Sr. Perito se há nos autos intimação para que a empresa ou seus sócios se manifestem ou justifiquem as informações que acabaram por substantiar as infrações autuadas;
- 4) Indique o Sr. Perito se há alguma prova de relação entre as operações financeiras realizadas pelo sócio Jair Simonetti que sustentam a ação fiscal e as atividades empresariais da sociedade impugnante;
- 5) Solicite o Sr. Perito informações financeiras referentes a empresa Impugnante e o sócio Jair Simonetti;
- 6) Realize o Sr. Perito análise e cotejo entre as informações prestadas a Fiscalização pela Impugnante e aquelas apresentadas pelas instituições financeiras;
- 7) Informe o Sr. Perito se é possível concluir que o sócio Jair Simonetti possui outras atividades comerciais realizada em seu nome ou de outras empresas em que é sócios.
- 8) Informe o Sr. Perito se é possível concluir por omissão de saídas pela realização desta análise/cotejo; Caso a resposta seja positiva, aponte mês a mês quais os valores;
- 9) Informe o Sr. Perito se é possível concluir por omissão de entradas e de tributação de ICMS ST em decorrência da resposta do quesito nº 7; Caso a resposta seja positiva, aponte mês a mês quais os valores;
- 10) Informe o Sr. Perito se há respaldo legal para as multas aplicadas? Caso a resposta seja positiva, mas divergente das multas aplicadas, aponte mês a mês quais os valores que entenda devidos;
- 11) Informe o Sr. Perito se a multa isolada aplicada pela autoridade supera o valor dos tributos devidos; Caso positivo, informe se é legal esta aplicação.

Cumpramos ressaltar, de início, que a análise quanto ao deferimento ou não de pedido de produção de prova pericial se relaciona a situações em que o julgamento do mérito depende de conhecimentos técnicos de que os Conselheiros/Julgadores não disponham.

Nesse sentido, eles recorrem ao auxílio de um especialista, o perito, que, dispondo do conhecimento técnico necessário, elabora um laudo pericial que irá possibilitar a tomada de decisão pela Câmara de Julgamento.

Contudo, no caso em tela, percebe-se que a prova requerida se mostra desnecessária, uma vez que os quesitos propostos são, na realidade, a análise e a avaliação do próprio lançamento, da legislação e dos procedimentos fiscais, prerrogativas essas indelegáveis das Câmaras de Julgamento, não havendo necessidade de profissional para promover a revisão do lançamento, que é a função precípua do Órgão Julgador.

Reiterando, segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Destaque-se que os autos foram instruídos, pela Fiscalização, com planilhas que demonstram, de forma clara e completa, as infrações cometidas pela empresa autuada e as exigências correspondentes ao descumprimento da obrigação principal e de obrigação acessória.

Observa-se que as respostas aos quesitos encontram-se presentes nas planilhas e nos fundamentos que respaldam o lançamento.

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do citado RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08:

RPTA

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

(...)

Desse modo, considerando que os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre as seguintes irregularidades, ocorridas no período de 01/10/20 a 31/12/24:

- saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte no Programa Gerador

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório – PGDAS-D e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento - DIMP.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

- entradas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, submetidas à tributação a título de substituição tributária apuradas mediante o procedimento fiscal “cruzamento reverso”.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

Foi eleita para o polo passivo da obrigação tributária, na condição de responsável solidária, a sócia-administradora da Autuada em razão dos atos por ela praticados, resultando no descumprimento das obrigações relativas ao ICMS, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN, e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Também eleito, como responsável solidário, o sócio-cotista, Sr. Jair Simonetti, em razão da prática de atos com infração à lei, utilizar POS (*point of sale*) e PIX, em seu nome, para receber vendas realizadas pela empresa sem emissão dos respectivos documentos fiscais, nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente Auto de Infração, 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 e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

O Termo de Exclusão encontra-se juntado às págs. 34/35 dos autos, constando como data da exclusão o dia 1º de novembro de 2020.

Cumprе esclarecer, de início, que apesar da empresa ter tido seus atos constitutivos arquivados na Junta Comercial somente em 23/11/20, ocorreram operações desde 1º de outubro daquele ano (2020), conforme se verifica pelas operações decorrentes dos registros na máquina POS (*point of sale*) e de PIX, em nome do sócio, responsável solidário, Jair Simonetti, nos termos dos valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento – DIMP.

Vale ressaltar, conforme previsão de lei, que a condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial operação ou prestação definidas como fato gerador do imposto, *verbis*:

Lei nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 14. Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

§ 1º A condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial a operação ou a prestação definidas como fato gerador do imposto. (Grifou-se)

Importante observar que o responsável solidário Jair Simonetti utilizou sua máquina POS e sua chave PIX para receber vendas realizadas pelo estabelecimento em todos os exercícios objeto do lançamento.

Em sede de Impugnação, afirma-se que esse sócio não é administrador da empresa autuada e sustenta-se que ele possui outros empreendimentos, considerando-se 7 (sete) tipos distintos de operações.

Contudo, não é apresentada qualquer prova que relacione aqueles recebimentos na máquina POS e em seu PIX a outras operações distintas das operações objeto deste lançamento.

Em sede de Impugnação, a defesa teve a oportunidade de produzir provas a seu favor, porém ficando apenas nas alegações, não apresentando qualquer prova de suas afirmações.

A auditoria realizada compreendeu o período de outubro de 2020 a dezembro de 2024.

O Contribuinte se enquadrava no regime de recolhimento do Simples Nacional.

Como demonstrado no Anexo II do Auto de Infração, durante quase todo o período fiscalizado o faturamento declarado no PGDAS é inferior ao faturamento comprovado pelas informações relativas a operações realizadas por meio de cartão de crédito/débito e por meio de PIX, informações essas recebidas das administradoras de cartão e demais instituições financeiras.

Diante de tal constatação, foram verificadas as duas ocorrências já citadas.

A primeira relativa a saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais.

A segunda relativa a entradas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Essa segunda ocorrência foi determinada pelo roteiro padrão de “*Cruzamento Reverso*”.

A principal mercadoria comercializada pelo Contribuinte, no período objeto do lançamento, era refrigerante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Margem de Valor Agregado – MVA para o cálculo do ICMS/ST para esse tipo de produto é de 40% (quarenta por cento), de acordo com o Anexo XV do RICMS/02.

Não constam pagamentos, por documento de arrecadação, no período fiscalizado, referentes a ICMS/ST devido nas entradas de mercadorias.

Dessa forma, a Fiscalização procedeu ao levantamento do valor devido de ICMS/ST na entrada, efetuando os cálculos através do método denominado “*Cruzamento Reverso*”.

Os valores referentes aos estoques iniciais e finais de cada período foram considerados zerados, conforme informações extraídas das Declarações de Informações Socioeconômicas e Fiscais do Simples Nacional – DEFIS, de 2020 a 2023, entregues pelo Contribuinte.

O valor das entradas foi obtido da lista de NF-e de entrada usadas no “*Anexo III - Cálculo Proporção ST.xlsx*”.

Com base nas vendas reais, apuradas na verificação da primeira irregularidade - cruzamento cartões e PIX, obtém-se o Custo das Mercadorias Vendidas real (CMV), aplicando-se, às vendas reais, o inverso da MVA estabelecida no Anexo XV do RICMS/02.

Partindo desse valor – e também do estoque inicial e final declarados –, calcula-se o valor total das compras realizadas, a partir da fórmula contábil básica do custo das mercadorias vendidas: $CMV = EI + Compras - EF$.

Encontra-se também, em seguida, o valor das compras não declaradas (sem NF), deduzindo, das compras reais, o valor de entradas apuradas por notas fiscais de entrada.

Do valor das compras sem notas fiscais chega-se à parcela referente às entradas sujeitas ao ICMS/ST, utilizando-se a porcentagem de produtos ST na entrada, cujo cálculo também se encontra detalhado no arquivo “*Anexo III – Cálculo Proporção ST.xlsx*”.

A partir desse ponto, chega-se à base de cálculo do ICMS/ST, aplicando-se a MVA verificada.

O ICMS/ST é obtido aplicando-se a alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre a base de cálculo encontrada.

Finalmente, do valor encontrado, seria necessário deduzir o valor recolhido pelo contribuinte a título de ICMS/ST na entrada por intermédio de documento de arrecadação – DAE.

Porém, no caso em tela, o Contribuinte não apresentou qualquer valor de recolhimento relativo.

Cumprе mencionar que 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 (a mesma previsão encontra-se no RICMS/23), nos seguintes termos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

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;

(...)

Registra-se, por oportuno, que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02 - Anexo VII - Parte 1

Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito 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/instituicoesdepagamento>.

(...)

Art. 13-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e

prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

(...)

§ 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.

Ressalta-se que as informações prestadas pela administradora de cartão de crédito e/ou débito são consideradas documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, inciso III do RICMS/02.

No entanto, esses documentos não servem para acobertar as operações de vendas ou prestações de serviços realizadas pelas empresas. Somente as notas fiscais emitidas pelo contribuinte referente a cada operação/prestação são legalmente hábeis ao acobertamento.

Repita-se, por oportuno, que as saídas de mercadorias não levadas à tributação foram apuradas pelo cotejo das informações apresentadas pela administradora de cartão de crédito e/ou débito e via PIX com as vendas declaradas pelo Contribuinte.

Já as entradas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais foram detalhadas conforme o procedimento acima disposto.

Conforme previsão da legislação, o contribuinte é obrigado a emitir documento fiscal a cada operação de saída de mercadorias, sendo que, no caso em tela, promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, gerando a obrigação de recolher o ICMS devido por essas operações irregulares.

O mesmo vale para as entradas sem acobertamento fiscal.

Nesse sentido, caracterizadas as saídas e as entradas de mercadorias desacobertadas 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, à época vigente, sendo corretas as exigências do ICMS e Multa da Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e, ainda, do ICMS/ST, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

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;

(...)

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:

(...)

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.

(...)

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida nos incisos II ou XVI do "caput" do art. 55, em se tratando de mercadoria ou prestação sujeita a substituição tributária.

Contudo, em relação à exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso, II, c/c com o § 2º, I do citado artigo, da Lei nº 6.763/75, algumas considerações devem ser levadas a efeito.

O montante da penalidade aplicada foi apurado observando o limite legalmente estabelecido, conforme redação vigente no período de emissão do Auto de Infração, equivalente a duas vezes o valor total do ICMS incidente na operação:

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...

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

Contudo, a redação do inciso I do § 2º supra foi alterada pelo art. 5º da Lei nº 25.378/25, nos seguintes termos:

Lei nº 6.763/75

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

(...)

Efeitos a partir de 1º/08/2025 - Redação dada pelo art. 5º e vigência estabelecida pelo art. 18, II, ambos da Lei nº 25.378, de 23/07/2025.

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

(...)

Portanto, o valor da multa isolada exigida deve ser adequado ao novo limite estabelecido pela Lei nº 25.378/25, por força do disposto no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional – CTN.

CTN

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

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

(...)

Dessa forma, após a observância do novo limite legal vigente, verifica-se que as multas encontram-se exigidas na exata medida da lei estadual, não competindo à Autuada negar aplicação de dispositivo legal. Acrescente-se que não há que se falar em multas desproporcionais e desarrazoadas em se tratando de multas previstas na legislação estadual e aplicadas nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75, estando o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumpra observar que tanto a Fiscalização quanto o Conselho de Contribuintes encontram-se adstritos à legislação de regência, a teor do art. 182 da mencionada 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 efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Assim, restando caracterizada as infringências à legislação tributária, são legítimas as exigências constantes do Auto de Infração, após a observação da nova limitação.

A multa de revalidação tem caráter genuinamente sancionatório, em face do contribuinte que deixa de pagar, a tempo e modo, o tributo devido, não se levando em consideração qual o motivo que levou à inadimplência, mas, tão somente, o fato de não ter havido o pagamento.

No caso da multa isolada, trata-se de penalidade com fundamento último no cumprimento de prestações relacionadas à arrecadação ou fiscalização tributária.

As penalidades objetivam, em tese, coibir a inadimplência e têm por escopo garantir a inteireza da ordem jurídica tributária. Se fossem canceladas ou reduzidas, como pretende a Impugnante, as multas perderiam seu caráter punitivo e coercitivo, o que levaria à inobservância das normas tributárias pelos contribuintes. Assim, é incabível a exclusão ou redução das penalidades fixadas.

Portanto, por todo o exposto, verifica-se que restaram caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento, com a observação da alteração da lei para limitação da multa por descumprimento de obrigação acessória.

Cumpra registrar que foi corretamente eleita para o polo passivo da obrigação tributária, além da Autuada, a sócia-administradora, nos termos dos art. 135, inciso III, do CTN c/c 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 infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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.

(...)

Da mesma forma, também foi corretamente eleito para o polo passivo da obrigação tributária o sócio-cotista, Sr. Jair Simonetti, em razão da prática de atos com infração à lei, ou seja, utilizar POS (*point of sale*) e PIX, em seu nome, para receber vendas realizadas pela empresa sem emissão dos documentos fiscais, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75:

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.

(...)

Os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social, estatutos forem prévios ou concomitantemente ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

Por sua vez, a conduta do sócio-cotista de realizar as operações utilizando máquina POS e PIX em seu nome próprio, utilizando-se de seu CPF, concorreu para o não recolhimento do tributo devido.

Cumprе salientar que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária, 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.

Verifica-se que respondem solidariamente pelo crédito tributário os representantes da empresa que efetivamente participam das deliberações e/ou representam a sociedade empresária 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 a constatação de entradas e saídas de mercadorias sem documentação fiscal.

Não há dúvida de que tanto a sócia-administradora como o sócio que, apesar de não ser administrador legal, participava das operações da empresa, tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas fundamentam a inclusão de ambos no polo passivo da obrigação tributária.

Portanto, corretas as eleições de ambos os responsáveis solidários para o polo passivo da obrigação tributária.

No que se refere à exclusão da empresa do Simples Nacional, verifica-se que o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas e entradas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I e 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 do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 22/05/18:

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.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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

(...)

No que se refere aos efeitos de exclusão da empresa do Simples Nacional, verifica-se que a Lei Complementar nº 123/06 estabelece, no § 9º do art. 29, que considera-se prática reiterada, para fins de exclusão, 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.

Nesse sentido, conforme os termos do lançamento em questão, os efeitos para exclusão da Autuada do Simples Nacional devem iniciar em 1º de novembro de 2020, período em que ficou caracterizada a prática reiterada, conforme disposto no Termo de Exclusão do Simples Nacional.

Por fim, impende destacar que o disposto na Resolução nº 5.919/25 em nada altera a presente decisão, haja vista ser norma procedimental e, como tal, proceder efeitos *ex nunc*. Corrobora essa assertiva o fato de ser inquestionável que a legislação que define a prática reiterada, LC nº 123/06 c/c a Resolução CGSN nº 140/18, não foram alteradas, ou seja, continuam em plena vigência.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em rejeitar a proposta de diligência feita pela Conselheira Gislana da Silva Carlos 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. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de nulidade do lançamento e em indeferir o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para adequar a Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75 ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação, com fulcro no art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN, considerando a redação dada ao inciso I do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, por meio do art. 5º da Lei nº 25.378, de 23/07/25. Vencidos, em parte, os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora) e Frederico Augusto Lins Peixoto, que o julgavam parcialmente procedente, para também excluir as exigências anteriores a 23/11/20 (data da constituição legal da empresa). Em seguida, pelo voto de qualidade,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

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. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 07 de agosto de 2025.

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

Mellissa Freitas Ribeiro
Presidente

D

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	25.085/25/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004159740-10	
Impugnação:	40.010159118-02	
Impugnante:	Restaurante e Lanchonete Brasileirão Ltda	
	IE: 003903012.00-02	
Coobrigados:	Jair Simonetti	
	CPF: 930.968.870-04	
	Sirlei Ávila da Silva	
	CPF: 744.784.356-34	
Proc. S. Passivo:	Miguel Fernando Lopes do Couto	
Origem:	DF/Uberlândia	

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 as seguintes irregularidades, ocorridas no período de 01/10/20 a 31/12/24:

- saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório – PGDAS-D e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento - DIMP.

Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

- entradas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, submetidas à tributação a título de substituição tributária apuradas mediante o procedimento fiscal “cruzamento reverso”.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente Auto de Infração, 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 e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES 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 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 sua redação a seguir:

Resolução 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. (Grifo nosso).

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

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.

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-ago-19/exclusao-simples-divida-tributaria-inconstitucional-ilegal/>)

Dessa forma, tem-se que a publicação da Resolução que obriga à 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:

(...)

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.

DA COOBRIGAÇÃO

Importante ressaltar que a empresa teve seus atos constitutivos arquivados na Junta Comercial somente em 23/11/20, no entanto, a Fiscalização entendeu por promover a autuação em período anterior, ao argumento de que ocorreram operações desde 1º de outubro de 2020, em razão de operações decorrentes dos registros na máquina POS (*point of sale*) e de PIX, em nome do sócio, responsável solidário, Jair Simonetti, nos termos dos valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e nas Declarações de Informações de Meios de Pagamento – DIMP.

Em que pese a previsão legal que a condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial operação ou prestação definidas como fato gerador do imposto, há que se observar, conforme esclarecido pela Impugnante, que o Coobrigado, Sr. Jair Simonetti possui outros negócios, os quais justificariam eventuais operações em POS registrado em seu CPF.

A Impugnante apresentou planilha na qual demonstra as vendas realizadas, acobertadas pelas notas fiscais emitidas, o que se mostra condizente com as alegações de não haver relação entre as operações da empresa e as operações apuradas na movimentação do Sr. Jair Simonetti, coobrigado, ocorridas antes da constituição da Autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A **personalidade jurídica** de uma empresa se inicia com a sua inscrição no órgão de registro competente. É a partir desse momento que a empresa passa a existir legalmente e se torna um sujeito de direitos e obrigações, incluindo as obrigações tributárias.

A Fiscalização não logrou êxito em demonstrar que as atividades registradas no POS do Coobrigado tenham relação com as atividades da empresa, o que, s.m.j, era ônus seu.

Em razão disso, entendo que os valores incluídos no lançamento referentes às operações do Coobrigado anteriores à constituição da empresa, qual seja, 23/11/20, devem ser excluídas do lançamento.

Sala das Sessões, 07 de agosto de 2025.

Gislana da Silva Carlos
Conselheira