

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	25.415/25/3 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004331660-27	
Impugnação:	40.010159821-90 (Coob.)	
Impugnante:	João Batista de Sousa (Coob.)	
	CPF: 506.231.506-97	
Autuado:	A Econômica Roupas e Acessórios Ltda	
	IE: 003303357.00-54	
Coobrigado:	Luciene Campos da Silva	
	CPF: 007.965.512-27	
Proc. S. Passivo:	Jorge Gomes de Magalhães	
Origem:	DF/Uberlândia	

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador da empresa autuada é responsável pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Correta a eleição.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ADMINISTRADOR – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição no polo passivo da obrigação tributária do administrador de fato, com plenos poderes sobre a empresa, com base em suas declarações e em todas as demais provas levantadas, participando, assim, da infração à lei, ao dar saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal e ao encerrar irregularmente a empresa, conforme o art. 16, inciso IV e VI, art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75 e o art. 135, inciso III do CTN.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização na Declaração de Apuração e Informação de ICMS (DAPI) e/ou no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D) e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito e pix. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização para adequar o valor da multa isolada exigido ao percentual de 50% do valor do imposto. Corretas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - MERCADORIA DESACOBERTADA. Comprovado nos autos que a Impugnante promoveu saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, correta a 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 de 22/05/18.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

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

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que o Contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito e pix, com recolhimento de ICMS a menor, no período de 01/09/20 a 28/02/23.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Foi eleita a Sra. Luciene Campos da Silva para o polo passivo da obrigação tributária, por infringir a lei ao promover a saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal e por encerrar irregularmente a empresa, segundo o art. 16, inciso IV e VI, art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do CTN.

Ainda nessa esteira, foi atribuída responsabilidade pessoal à João Batista de Sousa, tendo sido incluído no polo passivo da obrigação tributária por ser administrador de fato, com plenos poderes sobre a empresa, com base em suas declarações (págs. 37/38) e em todas as demais provas levantadas, participando, assim, da infringência à lei, ao dar saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal e ao encerrar irregularmente a empresa, conforme o art. 16, inciso IV e VI, art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do CTN.

Versa, ainda, o presente 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 e art. 33 da Lei Complementar (LC) nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 140, de 22/05/18.

Inconformada, a Autuada apresenta Impugnação, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído.

A Fiscalização reformula o lançamento, para ajustar o valor da Multa Isolada ao novo limite de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na

operação, nos termos do art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66).

A Impugnante é regularmente cientificada.

A Fiscalização se manifesta.

DECISÃO

Conforme acima relatado, a autuação versa sobre a constatação de que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito e pix, com recolhimento de ICMS a menor, no período de 01/09/20 a 28/02/23.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei 6.763/75.

Conforme consta do Relatório Fiscal, complementar ao Auto de Infração, o trabalho, que levou à Conclusão Fiscal (Anexo 1), é sustentado pelo confronto entre as vendas efetuadas por meio de cartão de crédito/débito, por Pix/Transferências, e os valores das receitas brutas e recolhimentos informados no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório (PGDAS-D) ou na Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) (Anexo 16) nos meses em que o contribuinte efetuou essas declarações. Nos meses em que não foram apresentadas PGDAS-D ou DAPI, foi considerado o valor zero para a declaração de receitas.

Essas informações das transações financeiras são provenientes do registro 1115 da Declaração de Informações de Meios de Pagamentos (DIMP) e foram levantadas para averiguar uma possível omissão de faturamento.

As informações da DIMP são prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito e similares e são extraídas do registro 1115 (Anexo 8), conforme definido em Ato Cotepe/ICMS nº 65/2018. Esses dados são de transmissão obrigatória ao Fisco, de acordo com o art. 50, § 5º, da Lei 6.763/1975, os arts. 10-A, 10-B, 10-C e 13-A, Parte 1, Anexo VII do decreto 43.080/2002 e os arts. 17, 18, 19, § 1º e 21, Parte 2, Anexo V do decreto 48.589/2023. Essas informações são consideradas documentos fiscais, nos termos do art. 132, inciso III, alínea “a” e do parágrafo único do decreto 43.080/2002 e do art. 93, inciso III, alínea “a” do decreto 48.589/2023.

Corroboraram ainda para o trabalho os documentos e arquivos digitais apreendidos na operação realizada no dia 02/07/2024 na empresa SNUTILIDADES LTDA, CNPJ: 54.264.149/0001-07, IE: 004842295.00-49, localizada na Av. Aspirante Mega, 3157, Jardim Patrícia, Uberlândia/MG, 38.414-064 (Anexo 2).

Tais documentos foram discriminados nos Autos de Apreensão e Depósito (AADs) de nº 003693, 003694 e 012293 (Anexo 3), conforme o art. 69, inciso II e o art. 71 do decreto 44.747/2008. Entre esses documentos estão contas de água e luz, contratos de naturezas diversas, cadernos de controle de caixa, certificado digital, procuração e um gabinete de computador, que teve seu conteúdo copiado.

A cópia dos arquivos do HD, mediante duplicação forense de arquivos digitais, foi feita conforme o disposto no inciso III do art. 16 e no parágrafo 1º do art. 42 da lei 6.763/1975, no art. 70 do Decreto nº 44.747/2008, no art. 190 e no art. 201, inciso II do Decreto nº 43.080/2002, e no art. 156 e no art. 166, inciso II do Decreto nº 48.589/2023. Essa duplicação forense não acarretou qualquer alteração dos arquivos, sendo executado, ao final, o procedimento de autenticação com a utilização de algoritmo com função hash (SHA-1), que garantiu a integridade do conteúdo. O código SHA-1 gerado foi 050c 0049 97bc f910 d81d 1c1f a5bd 47b0 4b8d c957 (Anexo 4).

Entre os arquivos existentes no computador apreendido (AAD 003693 – Anexo 3), foram encontradas diversas planilhas, de extensão xlsx, que correspondiam ao controle de caixa das 17 lojas “João Alemão”. As planilhas estavam identificadas por loja (Loja 1, Loja 2, Loja 3 etc), permitindo assim apurar isoladamente as vendas. Essas planilhas se referiam ao período de julho de 2021 a dezembro de 2022 e foram usadas para apurar possível omissão de receita.

Nesse computador também foi encontrado um arquivo de extensão docx com a relação de todas as 17 lojas “João Alemão” (Loja 1, Loja 2, Loja 3 etc), discriminadas pelos respectivos CNPJs (Anexo 7). Assim, pelo CNPJ da empresa em tela, 31.847.849/0001-29, constatou-se que nessa relação ela foi identificada como loja 13. E por essa identificação foi possível atribuir a ela todos os controles de caixa apreendidos intitulados com o termo loja 13. Esses controles de caixa estão presentes na Conclusão Fiscal (Anexo 1) com as denominações “Caixa Jul – 2021”, Caixa Ago – 2021” etc.

Ademais, durante essa operação, foi feito um Termo de Constatação (Anexo 5), em que, João Batista de Sousa, presente na empresa SNUTILIDADES no dia da operação, declarou-se proprietário dessa empresa, apesar de na época não constar em seu quadro societário. Declarou também ser conhecido como “João Alemão”, bem como, declarou possuir uma rede de lojas chamadas “João Alemão”.

Também foram encontrados no local da operação diversas etiquetas, adesivos e cartões com a denominação “João Alemão” (Anexo 6).

Note-se 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, 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, 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 entregarão 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.

(...)

§ 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Autuada e 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.

Quanto à alegação da Defesa de que houve erro na aplicação da alíquota utilizada pela Fiscalização, destaca-se que a alíquota aplicável às saídas desacobertas de documentos fiscais realizadas pela Autuada é a prevista no art. 12, inciso I, alínea “d”, subalínea “d.1” da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 12. As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

(...)

I - nas operações e prestações internas:

(...)

d) 18% (dezoito por cento):

d.1) nas operações e nas prestações não especificadas na forma das alíneas anteriores;

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável, conforme o citado art. 12, inciso I da Lei nº 6.763/75.

O fato de a Autuada estar enquadrada no regime simplificado de tributação não lhe socorre, conforme o disposto no art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “f” da Lei Complementar nº 123/06 (Simples Nacional).

Independentemente de estar ou não a empresa cadastrada no Simples Nacional, na hipótese de saída de mercadoria sem emissão de documentos fiscais, a apuração do imposto se faz fora do regime especial de tributação, nos termos da Lei Complementar (LC) nº 123/06, que assim prescreve:

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:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XIII - ICMS devido:

(...)

f) na operação ou prestação desacompanhada de documento fiscal;

Salienta-se que a aplicabilidade do referido artigo não depende da formalização do processo de exclusão do contribuinte do regime do Simples Nacional, por meio de Termo de Exclusão, como alegado pela Impugnante, bastando apenas que tenha ocorrido a operação desacompanhada de documento fiscal.

Cumprido destacar que a alíquota aplicada pela Fiscalização não foi em virtude da exclusão da Autuada do Simples Nacional, mas pela apuração de saídas de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais.

A Impugnante defende ainda, o direito ao recolhimento do ICMS nas operações em comento, mediante a aplicação da alíquota prevista no regime do Simples Nacional e não no percentual de 18% (dezoito por cento), por considerar que as informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito/débito corresponderiam a documentos fiscais e, como tais, serviriam para acobertar as referidas operações.

No entanto, conforme disposto no Parecer nº 4/SEF/SUTRI-DOLT-CJUD/2024, não procedem tais assertivas, na medida em que, nem tudo aquilo que a legislação tributária considera como documento fiscal é hábil ao acobertamento de operações de circulação de mercadorias, como se passa a demonstrar.

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.

No entanto, 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, conforme art. 130 do RICMS/02, a saber:

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);

IV - Revogado

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

(...)

XV - Ordem de Coleta de Cargas, modelo 20;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

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.

Dessa forma, como se verifica, ainda que o RICMS considere outros documentos como “documentos fiscais”, a legislação prevê a qualificação de somente alguns deles como hábeis ao acobertamento das operações de circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte e de comunicação sujeitas ao ICMS.

Importante salientar ainda que, conforme prevê o art. 26, inciso I da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 59, inciso I da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18, do Comitê Gestor do Simples Nacional, o enquadramento no citado regime não exclui a obrigatoriedade de emissão de documentos fiscais para o acobertamento das operações de saídas (vendas) de mercadorias por parte dos contribuintes optantes.

Foi exigida a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II c/c com o § 2º, inciso I do citado artigo, da Lei nº 6.763/75, ou seja, o montante da penalidade aplicada foi apurado observando o limite legalmente estabelecido, conforme redação vigente no período de emissão do AI, 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:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

(...)

§ 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 alterado 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; (...) (Destacou-se)

Entretanto, a Fiscalização reformulou o lançamento às págs. 227/228 para adequar, **o valor da multa isolada exigida 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.

Assim, corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS, a Multa de Revalidação e a Multa Isolada, previstas no art. 56, inciso II e no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, exigidas na exata medida prevista na legislação pertinente.

Quanto à sujeição passiva, o sócio-administrador responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

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

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 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.

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.

Cabe ressaltar que foi atribuída responsabilidade pessoal à Sra. Luciene Campos da Silva, que foi incluída no polo passivo da obrigação tributária por infringir a lei ao promover a saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal e por encerrar irregularmente a empresa, segundo o art. 16, incisos IV e VI e o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, o art. 135, inciso III da Lei nº 5.172/66.

Ainda nessa esteira, foi atribuída responsabilidade pessoal ao Sr. João Batista de Sousa, incluído no polo passivo da obrigação tributária por ser administrador de fato da empresa, com plenos poderes, apurados com base em suas declarações (Anexo 5) e em todas as demais provas levantadas, conforme acima relatado, participando, assim, da infração à lei, ao dar saída de mercadorias sem a emissão de nota fiscal e ao encerrar irregularmente a empresa, conforme o art. 16, incisos IV e VI e o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e o art. 135, inciso III da Lei nº 5.172/66.

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).

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumprе 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.

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 ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando da saída de mercadorias desacobertas 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 dele para o polo passivo da obrigação tributária.

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

No que concerne à exclusão de ofício da Contribuinte do regime do Simples Nacional, o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I e 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 22/05/18. Veja-se a legislação mencionada:

Lei Complementar nº 123/06

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...)

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

(...)

§ 1º - Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

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

(...)

Resolução CGSN nº 140/18

Art. 84. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, hipótese em que a empresa ficará impedida de fazer nova opção pelo Simples Nacional nos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar 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

(...)

§ 3º A ME ou a EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

(...)

§ 6º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas "d", "j" e "k" do inciso IV do caput: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 9º)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, em um ou mais procedimentos fiscais; ou

(...)

Portanto, na forma da lei, deve ser excluído do regime favorecido e simplificado a que se refere a Lei Complementar nº 123/06, o contribuinte que, dentre outras situações, dê saídas a mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

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. 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”.

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 24.419/23/1ª:

ACÓRDÃO Nº 24.419/23/1ª

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, DEVIDO À SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA MEDIANTE CONFRONTO ENTRE OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO E AS VENDAS DECLARADAS PELA AUTUADA À FISCALIZAÇÃO NA PLANILHA “DETALHAMENTO DE VENDAS”, NO PROGRAMA GERADOR DO DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL - DECLARATÓRIO (PGDAS-D) E NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISOS I, V E VII DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75, SENDO ESTA ÚLTIMA MULTA ADEQUADA AO DISPOSTO NO INCISO I DO § 2º DO CITADO ARTIGO.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO – PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. ESTANDO COMPROVADO NOS AUTOS QUE A IMPUGNANTE PROMOVEU SAÍDA DE MERCADORIAS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, CORRETA É A 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. 76, INCISO IV, ALÍNEA "J" DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 94/11.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO RELATIVA À EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DECISÕES UNÂNIMES.

Vale dizer que a exclusão da Autuada do Simples Nacional encontra-se devidamente motivada e foram observados os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, o que torna regular o referido ato, estando, ainda, respaldado tal procedimento pela jurisprudência do E. TJMG. Examine-se:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - VENDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL - PRÁTICA REITERADA - PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - RECURSO DESPROVIDO. 1. A LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006, QUE INSTITUIU O ESTATUTO NACIONAL DA MICROEMPRESA E DA EMPRESA DE PEQUENO PORTE, PREVÊ A EXCLUSÃO DE OFÍCIO DA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL, QUANDO DEIXAR DE EMITIR DOCUMENTO FISCAL DE VENDA OU PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, DE FORMA REITERADA. 2. CONSTATADAS AS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, A EXCLUSÃO DA EMPRESA AGRAVANTE DO SIMPLES NACIONAL ENCONTRA-SE DEVIDAMENTE MOTIVADA. 3. SEM ELEMENTOS PARA AFASTAR A PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO, HÁ QUE SER MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU A LIMINAR DE REINCLUSÃO DA IMPETRANTE NO PROGRAMA. 4. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJMG - AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0000.23.049062-5/001, RELATOR(A): DES.(A) RAIMUNDO MESSIAS JÚNIOR, 2ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 04/07/2023, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 05/07/2023)

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, conforme já fartamente esposado no Acórdão nº 25.050/25/1ª desta Câmara.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 227/228. Em seguida, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente a impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Vencidas as Conselheiras Cássia Adriana de Lima Rodrigues (Relatora) e Emmanuelle Christie Oliveira Nunes, que a julgavam procedente. Designada relatora a Conselheira Cindy Andrade Moraes (Revisora).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Participou do julgamento, além da signatária e das Conselheiras vencidas, o Conselheiro Dimitri Ricas Pettersen.

Sala das Sessões, 11 de novembro de 2025.

**Cindy Andrade Moraes
Presidente / Relatora designada**

D

ccmg

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	25.415/25/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004331660-27	
Impugnação:	40.010159821-90 (Coob.)	
Impugnante:	João Batista de Sousa (Coob.)	
	CPF: 506.231.506-97	
Autuado:	A Econômica Roupas e Acessórios Ltda	
	IE: 003303357.00-54	
Coobrigado:	Luciene Campos da Silva	
	CPF: 007.965.512-27	
Proc. S. Passivo:	Jorge Gomes de Magalhães	
Origem:	DF/Uberlândia	

Voto proferido pela Conselheira Cássia Adriana de Lima Rodrigues, 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 a constatação de que o Contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito e pix, com recolhimento de ICMS a menor, no período de 01/09/20 a 28/02/23.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Versa, ainda, o presente 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 e art. 33 da Lei Complementar (LC) nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 140, de 22/05/18.

E é nesse ponto que está centrada a divergência que motiva o meu voto.

Vejamos o que dispõe a legislação sobre a matéria:

Lei Complementar nº 123/06

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...)

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

(...)

§ 1º - Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

§ 3º - A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

(...)

§ 9º - **Considera-se prática reiterada**, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

(...)

Resolução CGSN nº 140/18

Art. 84. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, hipótese em que a empresa ficará impedida de fazer nova opção pelo Simples Nacional nos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º)

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

§ 3º A ME ou a EPP excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 32, caput)

(...)

§ 6º **Considera-se prática reiterada**, para fins do disposto nas alíneas "d", "j" e "k" do inciso IV do caput: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 9º)

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, em um ou mais procedimentos fiscais; ou

(...) (Destacou-se)

A Secretaria da Fazenda de Minas Gerais manifestou-se recentemente sobre o tema, através da Resolução SEF nº 5.919, de 03/06/25, prescrevendo a forma de apuração da intitulada "prática reiterada", **prevista na legislação específica do Simples Nacional**, para fins de exclusão do contribuinte desse regime.

Vejamos:

Resolução nº 5.919, de 03 de junho de 2025

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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)

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, conforme descrito na citada Resolução, a aplicação da mesma de maneira imediata para os lançamentos ainda não julgados é medida que se impõe.

Nesses termos, não ficando comprovada a prática reiterada, requisito essencial para a Exclusão da Contribuinte do Regime Simplificado do Simples Nacional a que se refere a Lei Complementar nº 123/06, voto pela procedência da impugnação.

Sala das Sessões, 11 de novembro de 2025.

Cássia Adriana de Lima Rodrigues
Conselheira

CCMG