

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 5.673/23/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.001956035-73  
Recurso de Revisão: 40.060154915-90  
Recorrente: Emporium das Guloseimas Festas e Decorações Ltda  
IE: 001723185.00-49  
Recorrido: Fazenda Pública Estadual  
Coobrigado: Ronaldo Guedes Araujo Júnior  
CPF: 061.818.246-26  
Origem: DF/Teófilo Otoni

***EMENTA***

**RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso. Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.**

***RELATÓRIO***

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 01/01/16 a 31/12/19, apuradas por meio de Conclusão Fiscal, mediante a conferência de Notas Fiscais emitidas pela Contribuinte (NF de Saída), Notas Fiscais emitidas por terceiros tendo como destinatária a Autuada (NF de Entrada), em confronto com os dados declarados no PGDAS-D (Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório) e na Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais/Simples Nacional (DEFIS).

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 e Multa Isolada prevista no inciso II, alínea "a" do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

No tocante à proporção das saídas de mercadorias isentas/não tributadas, exigiu-se somente a citada multa isolada, limitada ao percentual de 10% (dez por cento) previsto no § 2º, inciso II do mesmo art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Foi incluído no polo passivo da autuação, como Coobrigado solidário pelo crédito tributário, o titular (sócio único) da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Tendo em vista que a Autuada promoveu reiteradas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, a Fiscalização iniciou o processo de exclusão

do Contribuinte do Regime Especial Simplificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições - Simples Nacional, nos termos do disposto nos arts. 26, inciso I, e 29, incisos V e XI, ambos da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j”, §§ 3º e 6º, inciso I, da Resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional - CGSN nº 140, de 2018.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº **24.332/22/3ª**, à unanimidade, julgou *“parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 105/109, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Em seguida, ainda à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a impugnação relativa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional para considerar a data inicial somente a partir de 01/02/16. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Adriano Antônio Gomes Dutra.”*

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por meio de seu Representante Legal, o Recurso de Revisão de págs. 187/191, acompanhado dos documentos de págs. 192/275.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: **23.245/19/1ª**, **23.467/20/3ª** e **23.806/21/1ª**.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 276/286, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por essa razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo normativo, relativa à divergência jurisprudencial.

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como relatado, a Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos nºs 23.245/19/1ª, 23.467/20/3ª e 23.806/21/1ª.

Tais decisões são definitivas na esfera administrativa e encontram-se aptas a serem analisadas quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foram publicadas no Diário Oficial deste Estado, respectivamente, em 10/04/19, 10/02/20 e 20/08/21, portanto, há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (disponibilizada no Diário Eletrônico em 05/10/22, sob o nº 53/22 – págs. 185 dos autos), considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

A Recorrente alega que a decisão recorrida considerou adequado o uso da técnica da conclusão fiscal, com fulcro no art. 194, inciso I a V, do RICMS/02, mediante “...utilização de margens de lucro apuradas em levantamento estatístico (procedimento não previsto na legislação), com indeferimento das MVA utilizadas nas mercadorias inseridas no âmbito da substituição tributária (ICMS-ST), previstas no Anexo XV do RICMS/02, que fez parte do pedido alternativo da recorrente.”.

Aduz que, por outro lado, nas decisões apontadas como paradigmas, “...o Fisco utilizou-se de instrumentos previstos na legislação e/ou plenamente aceitos e admitidos nos diversos roteiros de apuração e auditoria fiscal, em consonância com o previsto na norma legal.”, mediante “...critério já amplamente utilizado nos lançamentos tributários...”.

Conclui que “...as decisões dos acórdãos paradigmas têm em comum o fato de utilizar critério previsto na legislação e amplamente utilizado em levantamentos fiscais. O Acórdão 23.806/21/1ª chega a citar que “Tal metodologia é comum em trabalhos fiscais dessa natureza e já foi chancelada diversas vezes pelo próprio CCMG”.”

Transcreve os seguintes excertos dos acórdãos indicados como paradigmas, fazendo os destaques em negrito:

### **ACÓRDÃO Nº 23.467/20/3ª**

(...)

CONSTATA-SE, ASSIM, QUE, OBTIDO O VALOR DAS SAÍDAS DESACOBERTADAS, **O FISCO UTILIZOU-SE DE INSTRUMENTOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA E/OU PLENAMENTE ACEITOS E ADMITIDOS NOS DIVERSOS ROTEIROS DE APURAÇÃO E AUDITORIA FISCAL** PARA SEPARAR AS OPERAÇÕES SUJEITAS À ST DAS DE TRIBUTAÇÃO NORMAL E OBTER O VALOR DE ENTRADA DA MERCADORIA DESACOBERTADA E DA BASE DE CÁLCULO DAS OPERAÇÕES SUJEITAS À ST, **UMA VEZ QUE A TRIBUTAÇÃO DESTAS SE DÁ PELO VALOR DE ENTRADA ACRESCIDO DA MVA PREVISTA NA PARTE 2 DO ANEXO XV DO RICMS/02.**

CUMPRE RESSALTAR QUE TODOS OS DADOS UTILIZADOS FORAM EXTRAÍDOS DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE AO FISCO.

OBSERVA-SE QUE A APURAÇÃO REALIZADA PELA FISCALIZAÇÃO NOS PRESENTES AUTOS FOI LEVADA A EFEITO COM A UTILIZAÇÃO

DE PROCEDIMENTOS TECNICAMENTE IDÔNEOS PREVISTOS NOS INCISOS I E V, DO ART. 194 DO RICMS/02:

(...)

**ACÓRDÃO Nº 23.806/21/1ª**

(...)

**ACERTADAMENTE, A FISCALIZAÇÃO OPTOU POR UM CRITÉRIO JÁ AMPLAMENTE UTILIZADO NOS LANÇAMENTOS TRIBUTÁRIOS, CONSISTENTE EM SE IDENTIFICAR A ALÍQUOTA MÉDIA E O PERCENTUAL DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS SUJEITAS OU NÃO À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DAS OPERAÇÕES ACOBERTADAS POR DOCUMENTO FISCAL REALIZADAS PELA PRÓPRIA AUTUADA (REGISTRO C170 DO ARQUIVO ELETRÔNICO SPED), COMO SE PODE VER NOS SEGUINTE DOCUMENTOS, TODOS DO “ANEXO XXVI – CRÉDITO TRIBUTÁRIO” DA MÍDIA DIGITAL DE FLS. 14:**

(...)

EM SEGUIDA, ESSES VALORES FORAM REPLICADOS NAS OPERAÇÕES DESACOBERTADAS PRATICADAS, JUSTAMENTE NO INTUITO DE SE APROXIMAR O MÁXIMO POSSÍVEL DA REALIDADE, EM PRESTÍGIO AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL, TÃO CARO AO PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO E ALHURES DESTACADO NA PEÇA DE DEFESA.

(...)

ALÉM DISSO, NO CASO DAS OPERAÇÕES SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, AINDA ERA PRECISO ESTABELECEER UMA MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) A SER UTILIZADA. ANALISANDO AS OPERAÇÕES ACOBERTADAS REALIZADAS PELA AUTUADA, A FISCALIZAÇÃO IDENTIFICOU AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS SUJEITAS A DIVERSAS MVAs, O QUE EXIGIU A APURAÇÃO DE UMA MVA MÉDIA PONDERADA, QUE REPRESENTASSE DA FORMA MAIS FIDELÍGNA E RAZOÁVEL POSSÍVEL A REALIDADE OPERACIONAL DA AUTUADA.

**UTILIZANDO-SE DOS DADOS RETIRADOS DAS NFES EMITIDOS POR TERCEIROS PARA A AUTUADA, OBTIDAS DA BASE DE DADOS DA NF-E (E ESCRITURADAS NO REGISTRO C170 DO SPED), A FISCALIZAÇÃO IDENTIFICOU AS MVAs PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO PARA CADA UMA DAS MERCADORIAS ADQUIRIDAS PELA AUTUADA, NA PROPORÇÃO DA SUA PARTICIPAÇÃO INDIVIDUAL NO TOTAL DAS OPERAÇÕES ACOBERTADAS.**

COMO SE PODE VER NO ARQUIVO “MVA MÉDIA” (ANEXO XXVI), A MVA MÉDIA PONDERADA DAS OPERAÇÕES ACOBERTADAS SUJEITAS À ST FOI DE 54,96% (CINQUENTA E QUATRO INTEIROS E NOVENTA E SEIS CENTÉSIMOS POR CENTO), VALOR QUE FOI UTILIZADO PARA SE APURAR A BC DO ICMS/ST EM TODO O PERÍODO AUTUADO

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PARA SE CHEGAR A ESSE VALOR, A FISCALIZAÇÃO IDENTIFICOU OS CÓDIGOS NCM (NOMENCLATURA COMUM DO MERCOSUL) DAS MERCADORIAS ADQUIRIDAS E COMERCIALIZADAS PELA AUTUADA COM ACOBERTAMENTO FISCAL E SUAS PARTICIPAÇÕES PERCENTUAIS NO TOTAL DE OPERAÇÕES REALIZADAS. **EM SEGUIDA, IDENTIFICOU OS PERCENTUAIS DE MVA CONSTANTES DO ANEXO XV DO RICMS/02 PARA CADA UMA DESSAS MERCADORIAS** E CALCULOU A MÉDIA PONDERADA DESSES PERCENTUAIS, CHEGANDO AO CITADO PERCENTUAL.

OS CÓDIGOS NCM DAS MERCADORIAS SUJEITAS À ST, ASSIM COMO SUA PARTICIPAÇÃO NO TOTAL DAS OPERAÇÕES ACOBERTADAS PODEM SER VISUALIZADOS NO ARQUIVO “NFE - TERCEIROS – 2016 A 2018 -COMERCIALIZAÇÃO” (ANEXO XXVI), A QUAL REPRODUZ AS INFORMAÇÕES DO REGISTRO C170.

O CÁLCULO DA MVA MÉDIA PONDERADA ESTÁ DETALHADO NO ARQUIVO “MVA MÉDIA”, INTEGRANTE DO MESMO ANEXO XXVI.

COMO JÁ DITO ALHURES, DADA A IMPOSSIBILIDADE PRÁTICA DE SE IDENTIFICAR CADA MERCADORIA COMERCIALIZADA, JUSTAMENTE PORQUE NÃO HOUE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL (OS CONTROLES PARALELOS APREENDIDOS, EM GERAL, QUANTIFICAM APENAS O VALOR DAS MERCADORIAS OBJETO DA COMPRA/VENDA DESACOBERTADA), O CRITÉRIO ADOTADO PELA FISCALIZAÇÃO, DE APURAR A MVA MÉDIA PONDERADA (ASSIM COMO AS ALÍQUOTAS MÉDIAS) A PARTIR DAS OPERAÇÕES DA PRÓPRIA AUTUADA MOSTRA-SE LEGÍTIMO E FIDEDIGNO À REALIDADE.

TAL METODOLOGIA É COMUM EM TRABALHOS FISCAIS DESSA NATUREZA E JÁ FOI CHANCELADA DIVERSAS VEZES PELO PRÓPRIO CCMG, COMO SE EXEMPLIFICA COM EXCERTO DO ACÓRDÃO Nº 23.314/19/3ª, TRANSCRITO A SEGUIR:

(...)

PORTANTO, CORRETA A MVA MÉDIA PONDERADA UTILIZADA PELA FISCALIZAÇÃO.

### **ACÓRDÃO Nº 23.245/19/1ª**

(...)

VIA DE CONSEQUÊNCIA, NAS OCORRÊNCIAS DE SAÍDAS DESACOBERTADAS, O FISCO EXIGIU SOMENTE A MULTA ISOLADA, CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A”, DA LEI Nº 6.763/75, CONFORME PLANILHAS DE FLS. 92/93, 113/114, 120 E 125 DOS AUTOS.

ÀS FLS. 85 DOS AUTOS, O FISCO TRAZ OS SEGUINTEES ESCLARECIMENTOS ACERCA DA APURAÇÃO DAS EXIGÊNCIAS FISCAIS NOS PERÍODOS EM ANÁLISE, JUSTIFICANDO A SUBSTITUIÇÃO DE PMC (CUJA CAPITULAÇÃO LEGAL FOI EXCLUÍDA DO LANÇAMENTO) POR MVA NO CÁLCULO DO ICMS/ST:

CONSIDERANDO QUE NAS ENTRADAS E NOS ESTOQUES DESACOBERTADOS DE NOTA FISCAL APURADAS POR ESTA FISCALIZAÇÃO NÃO SE PODE DETERMINAR O A ORIGEM DA MERCADORIA, **APLICOU-SE A MVA, SIMPLES (SEM AJUSTES) PREVISTA NA PARTE 2 DO**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**ANEXO XV DO RICMS, RESULTANDO EM UMA BASE DE CÁLCULO MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE.** NESTE CASO ESTA FISCALIZAÇÃO APLICOU A MULTA DE REVALIDAÇÃO DE 100% NOS TERMOS DO ARTIGO 56, §2º, INCISO II DA LEI 6.763/75.

Em suma, no acórdão recorrido, o CCMG aprovou um lançamento elaborado com base na técnica da conclusão fiscal, no qual o Fisco obteve a margem de lucro para fins de exigência do ICMS/ST a partir de levantamento estatístico das margens médias de agregação praticadas no mesmo setor econômico da Autuada (contribuintes com mesmo CNAE Fiscal Principal), dado o fato de que em sendo as operações desacobertadas, não era possível saber quais eram, exatamente, as mercadorias comercializadas (apenas os valores das operações).

Lado outro, nos acórdãos indicados como paradigmas, o CCMG aprovou lançamentos elaborados também com base na técnica da conclusão fiscal, nos quais o Fisco utilizou uma MVA média ponderada para apurar a base de cálculo da substituição tributária (BC/ST), mediante a combinação das MVAs previstas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 com um dos seguintes critérios:

- percentual de participação das saídas sujeitas à substituição tributária na parcela de saídas realizadas pelo estabelecimento que foram acobertadas por documento fiscal (Acórdão 23.467/20/3ª);
- tipo e quantidades de mercadorias constantes das NF-es emitidas por terceiros para a Autuada (Acórdão nº 23.806/21/1ª);
- alíquota média e percentual de operações com mercadorias sujeitas ou não à substituição tributária na parcela de saídas acobertadas por documento fiscal realizada pela própria Autuada (Acórdão nº 23.806/21/1ª).

Ressalte-se que o termo “Conclusão Fiscal”, previsto no art. 194, inciso V, do RICMS/02, enquanto procedimento de fiscalização, veicula um conceito aberto, que abrange qualquer método de apuração baseado em um critério lógico-racional, tendente a identificar da forma mais precisa possível o aspecto material do crédito tributário (base de cálculo e alíquota do imposto) em situações em que não é possível identificar precisamente quais são as mercadorias envolvidas na infração tributária.

Essa técnica é utilizada em situações nas quais, apesar de se ter certeza quanto à existência da infração tributária (em geral, de operações desacobertadas), não estão presentes todos os elementos que permitem identificar de forma precisa quais são as mercadorias/serviços envolvidos na infração e, conseqüentemente, quais são as bases de cálculo e alíquotas aplicáveis à hipótese.

Como consequência dessa impossibilidade de se identificar precisamente as mercadorias envolvidas, a conclusão fiscal não possui um método ou critério que seja, de *per si*, certo ou errado, válido ou inválido, como sugere a Recorrente.

De acordo com as circunstâncias concretas existentes no momento da auditoria fiscal, dentre aqueles disponíveis e/ou possíveis no caso concreto, o Fisco adotará o critério mais apto a “identificar da forma mais precisa possível o aspecto

material do crédito tributário”, efetuando em seguida o lançamento tributário com base nesse critério.

Dado ser um órgão revisor do lançamento, sem competência para majorar o crédito tributário ou modificar o critério jurídico adotado pelo Fisco no lançamento, o CCMG, ao analisar o PTA, apenas avalia e decide se o método de apuração (conclusão fiscal) utilizado naquele caso concreto é adequado para a situação concreta dos autos.

Entretanto, quando o CCMG aprova um determinado método/critério de apuração do aspecto material em um lançamento tributário decorrente de conclusão fiscal, de forma alguma essa decisão significa que aquele método/critério é o único que pode ser utilizado em situações semelhantes e, conseqüentemente, que qualquer outro “método/critério” nesse caso estaria incorreto.

Como se viu anteriormente, em cada um dos acórdãos indicados como paradigma, o critério utilizado pelo Fisco para apurar o aspecto material do lançamento foi diferente. Mas todos eles foram aprovados pelo CCMG, justamente porque não há um único critério correto para se apurar a base de cálculo e a alíquota da substituição tributária em caso de operações desacobertadas sem identificação precisa das mercadorias, como sugere a Recorrente em seu recurso.

Interessante observar que a utilização pelo Fisco de “alíquota média” na conclusão fiscal, citada pela Recorrente no trecho transcrito do Acórdão nº 23.806/21/1<sup>a</sup> como um “*...critério já amplamente utilizado nos lançamentos tributários...*” (e por óbvio, amplamente aceito pelo CCMG) é uma metodologia que, também, não está expressamente prevista na legislação tributária, exatamente como se dá em relação ao levantamento estatístico das margens de agregação média do setor em que atua a Autuada, ora questionado.

De fato, para operações desacobertadas, o art. 12, § 71, inciso I, da Lei nº 6.763/75 orienta a aplicação da alíquota modal de 18% (dezoito por cento), salvo comprovação inequívoca de quais operações e prestações foram realizadas (o que, como regra, não ocorre nas autuações relativas a operações desacobertadas):

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

(...)

§ 71. Na hipótese do § 2º do art. 49 e do art. 51, **a alíquota será de 18% (dezoito por cento), salvo se o contribuinte:**

**I - especificar e comprovar, de forma inequívoca, quais as operações e prestações realizadas, caso em que será aplicada a alíquota correspondente;**

(...)

(Destacou-se)

Não obstante, há diversos lançamentos realizados pelo Fisco e aprovados no CCMG nos quais, em detrimento da citada alíquota de 18% (dezoito por cento), são utilizados outros critérios, tais como a “alíquota média das operações acobertadas do

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento” (como se deu no acórdão indicado como paradigma de nº 23.806/21/1ª) e, até mesmo, a “alíquota média do setor econômico no qual atua o Contribuinte”, obtida pelo mesmo método estatístico do presente lançamento, como se deu, por exemplo, no Acórdão nº 23.241/22/2ª:

### **ACÓRDÃO Nº 23.241/22/2ª**

#### **EMENTA**

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.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS E SAÍDAS E OS DADOS DAS DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOCIOECONÔMICAS E FISCAIS/SIMPLES NACIONAL (DEFIS). PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISO V DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A” E § 2º, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO - PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. CORRETA A EXCLUSÃO DO REGIME DO SIMPLES NACIONAL NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 29, INCISOS V E XI, § § 1º E 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 C/C ART. 76, INCISO IV, ALÍNEAS “D” E “J” DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 94, DE 29/11/11.

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

(...)

#### **DECISÃO**

(...)

DESTACA-SE QUE, PARA APURAÇÃO DO ICMS DEVIDO, A FISCALIZAÇÃO BUSCOU VERIFICAR A ALÍQUOTA EFETIVA DO MESMO SETOR DA AUTUADA.

OS CÁLCULOS EFETUADOS CONSTAM DA PLANILHA DE PÁGS. 05 E SUSTENTAM OS VALORES EXIGIDOS NO AUTO DE INFRAÇÃO.

(...)



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DIANTE DO EXPOSTO, **ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PROCEDENTE O LANÇAMENTO.**

(GRIFOU-SE E DESTACOU-SE)

A divergência jurisprudencial que enseja a admissibilidade do Recurso de Revisão deve estar na decisão do CCMG e não no lançamento realizado pelo Fisco.

Em outras palavras, a divergência que enseja o Recurso de Revisão deve nascer na própria decisão do CCMG, que diante de uma mesma situação fática, aplica uma norma a determinada decisão e nega a aplicação dessa mesma norma em outra decisão, contrariando o art. 163, inciso II, do RPTA:

**Art. 163.** Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de dez dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, nas seguintes hipóteses:

(...)

II – no caso de PTA submetido ao rito ordinário, quando a **decisão recorrida seja divergente, quanto à aplicação da legislação tributária, de outra proferida por câmara do Conselho de Contribuintes.**

(Destacou-se)

Pelo exposto, conclui-se que para demonstrar a existência de divergência entre as decisões tomadas pelo CCMG nos acórdãos indicados como paradigma e recorrido, capaz de preencher o requisito do art. 163, inciso II, do RPTA para fins de conhecimento do recurso de revisão, caberia à Recorrente apontar outra decisão na qual, na mesma situação fática dos autos (uso de levantamento estatístico das margens médias de agregação do setor econômico da Autuada – mesmo CNAE Fiscal – para fins de apurar o ICMS/ST devido nas operações desacobertas), os julgadores tenham considerado improcedente o critério de apuração da base de cálculo da substituição tributária a partir dessa margem média de agregação do setor econômico da Autuada. Entretanto, a Recorrente não logrou êxito em apontar qualquer decisão com essas características.

Assim, após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se não assistir razão à Recorrente, eis que as decisões apontadas como paradigmas, proferidas nos Acórdãos n<sup>os</sup> 23.245/19/1<sup>a</sup>, 23.467/20/3<sup>a</sup> e 23.806/21/1<sup>a</sup>, não se revelam divergentes da decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

De fato, as decisões confrontadas (recorrida e paradigmas) foram, todas, no sentido de aprovar a metodologia utilizada pelo Fisco, distinguindo-se umas das outras, apenas, em razão da utilização pelo Fisco, no momento do lançamento, de critérios e métodos de conclusão fiscal para apuração do crédito tributário distintos entre si, mas que foram todos eles considerados corretos pelo CCMG, sejam os dos acórdãos indicados como paradigmas ou os do acórdão recorrido.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

O pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e as paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido regulamento.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Gislana da Silva Carlos (Revisora), Cindy Andrade Moraes, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e André Barros de Moura.

**Sala das Sessões, 10 de fevereiro de 2023.**

**Ivana Maria de Almeida  
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas  
Presidente**

D