

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

Acórdão: 20.596/11/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000168146-80  
Impugnação: 40.010129463-71  
Impugnante: Drogavida Comercial de Drogas Ltda  
IE: 435249204.04-65  
Proc. S. Passivo: Ricardo Conceição Souza/Outro(s)  
Origem: Escritório Conext – São Paulo

***EMENTA***

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – MEDICAMENTOS/PRODUTOS FARMACÊUTICOS.** Constatou-se que a Autuada promoveu saída de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, encaminhando-as a diversos adquirentes mineiros que deram entrada em seus estabelecimentos sem o recolhimento do imposto devido por substituição tributária. Exigências de ICMS-ST, Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II c/c o inciso III do § 2º do mesmo dispositivo da Lei nº 6763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, majorada em 100% (cem por cento) nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53, ambos da mencionada lei. Entretanto exclui com a multa isolada e respectiva majoração, por inaplicável à espécie. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

***RELATÓRIO***

**Da Autuação**

A autuação versa sobre a constatação da falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, decorrente de operações com mercadorias sujeitas a tal regime de tributação, no período de 01/01/06 a 31/08/08, desacobertadas de documento fiscal.

As irregularidades foram apuradas mediante análise das informações obtidas junto aos arquivos extrafiscais, apreendidos mediante “busca e apreensão” decorrente da medida judicial nº 0024.08.152.233-6, realizada no estabelecimento da Autuada (“Drogavida Comercial de Drogas Ltda”, sucessora da “Drogacenter Distribuidora de Medicamentos Ltda”), em 09/09/08.

Exige-se ICMS/ST, a Multa de Revalidação em dobro capitulada no art. 56, inciso II c/c o inciso III do § 2º e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada ao disposto no § 2º do mesmo dispositivo e majorada em 100% (cem por cento) em decorrência de constatação de duas reincidências, nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

**Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 603/630, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

A taxa de expediente é recolhida conforme Documento de Arrecadação Estadual (DAE) de fls. 648 dos autos.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em manifestação de fls. 884/901, refuta as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento.

### **Do Parecer da Assessoria**

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 909/926, opina, em preliminar, pela rejeição da arguição de nulidade do Auto de Infração e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento.

### **DECISÃO**

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

### **Da Preliminar**

Argui a Impugnante a nulidade do lançamento em decorrência da ilicitude das provas, ao entendimento de que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais não tem competência institucional para o “Procedimento Criminal Investigatório” consubstanciado no Ofício nº 336/08/CAOET e Portaria nº 02/08.

Esclarece a Defesa que os atos, tanto de instauração dos procedimentos do MP, quanto de deferimento do pedido foram objetos de objurgação via Mandados de Segurança (Processos nºs 1.0000.08.485684-8/000 e 1.0000.09.494707-4/000).

No caso dos autos, a apreensão e copiagem dos dados do sistema informatizado da Autuada, sediada em Ribeirão Preto/SP, foram autorizadas por ordem judicial, mediante “Mandado de Busca e Apreensão” de fls. 29, ainda que a requerimento do Ministério Público mineiro.

Conforme bem destacou o Fisco, a decretação das medidas cautelares de “busca e apreensão” e de “quebra de sigilo” não se deram de forma imprópria, sem justificativa. Ao contrário, os pedidos foram formulados no bojo de procedimento investigatório, instaurado no âmbito do Ministério Público mediante *notitia criminis* verossímil, apresentada pelo Fisco e instruída com elementos que lhe conferiram credibilidade, achando-se devidamente fundamentada a decisão judicial que autorizou as aludidas providências (fls. 670/711).

Destaque-se que os fundamentos que nortearam a medida interposta pelo Ministério Público foram também considerados robustos pelo Poder Judiciário que deferiu o pedido formulado.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente-se que, independente de qualquer intervenção do Ministério Público e do Poder Judiciário, a ação fiscal procedida junto ao estabelecimento da Autuada (ação conjunta dos Fiscos mineiro e paulista) encontra respaldo no art. 195 do Código Tributário Nacional (CTN), que assim estabelece:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) vem acompanhando tal posicionamento, como na Apelação Cível nº 1.0498.07.010482, cuja ementa adiante se transcreve:

“TRIBUTÁRIO - CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS, LIVROS E REGISTROS – POSSIBILIDADE JURÍDICA - INTERESSE PÚBLICO - DIREITO DE FISCALIZAR - ART. 195 DO CTN. O PODER DE FISCALIZAR DA ADMINISTRAÇÃO NÃO FICA ADSTRITO AOS LIVROS OBRIGATÓRIOS, MAS A TODO MATERIAL QUE ELA ENTENDA NECESSÁRIO, DESDE QUE O EXAME SE LIMITE AO OBJETO DA INVESTIGAÇÃO (SÚMULA 439/STF). O INTERESSE PÚBLICO SE SOBREPÕE AO INTERESSE PARTICULAR, DEVENDO O DIREITO À PRIVACIDADE CEDER LUGAR AO INTERESSE PÚBLICO DE DEFESA DO ERÁRIO.” (TJMG. AP. CÍVEL NO. 1.0498.07.010482-9/001-5/000, REL. DES. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE, J. 03/11/2009)

Assim, o Mandado Judicial de Busca e Apreensão reforçou a legalidade da ação fiscal, pois esta, além de já ter o devido respaldo nas normas tributárias (inclusive no CTN), se deu em cumprimento de ordem emanada do Poder Judiciário.

Afirma a Autuada, ainda, que o Fisco mineiro encaminhou representação criminal sem o prévio esgotamento da via administrativa, referente à constituição definitiva do crédito tributário, carecendo, em tese, de justa causa e condição objetiva de punibilidade, citando, para tanto, em várias passagens, o sentido que melhor acomoda sua tese defensiva.

Todavia, tal entendimento vem sendo mitigado nos tribunais superiores, quando se está diante de fundadas suspeitas de utilização de esquema fraudulento com o intuito de lesar o Fisco, com a prática de outros delitos, que não digam respeito exclusivamente à ordem tributária.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É óbvio que não existirá lançamento definitivo em processo administrativo-tributário, quando as fraudes utilizadas para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, deixam a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa, e sem saber sequer os parâmetros adotados pelo esquema fraudulento.

Sobre o assunto já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no HC 57089/RS, com a seguinte decisão:

HABEAS CORPUS. CRIMES DE ESTELIONATO, QUADRILHA, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E PARTICULAR, FALSIDADE IDEOLÓGICA, USO DE DOCUMENTO FALSO, LAVAGEM DE DINHEIRO E CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIOS DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA. APURAÇÃO DE CRIMES AUTÔNOMOS CONEXOS À EVASÃO FISCAL. PRECEDENTES.

1. É CEDIÇO QUE NÃO HÁ JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA A APURAÇÃO DOS DELITOS PREVISTO NA LEI N.º 8.137/90, QUANDO O SUPOSTO CRÉDITO FISCAL AINDA PENDE DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, UMA VEZ QUE A INEXISTÊNCIA DESTE IMPEDE A CONFIGURAÇÃO DO DELITO E, POR CONSEQUENTE, O INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.

2. NÃO OBSTANTE, EVIDENTEMENTE QUE NÃO EXISTIRÁ LANÇAMENTO DEFINITIVO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIO QUANDO AS FRAUDES UTILIZADAS PARA SUPRIMIR OU REDUZIR O RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS DEIXAM A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPLETAMENTE ALHEIA À AÇÃO DELITUOSA E SEM SABER SEQUER SE HOUE VALORES SONEGADOS.

3. EXIGIR O PRÉVIO LANÇAMENTO DO CRÉDITO FISCAL PARA, SÓ ENTÃO, AUTORIZAR A INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO, EQUIVALE A ERIGIR OBSTÁCULOS PARA DESBARATAR ESQUEMAS ENGENDRADOS COM ALTA COMPLEXIDADE PARA A PRÁTICA DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FRISE-SE QUE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA NÃO POSSUI OS MEIOS DE QUE DISPÕE O POLÍCIA JUDICIÁRIA, OU OS INSTRUMENTOS COERCITIVOS DA JUSTIÇA PÚBLICA.

4. OS MEIOS EMPREGADOS PARA EVITAR A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSUBSTANCIAM-SE EM CRIMES AUTÔNOMOS, SENDO DESCABIDO IMPEDIR A APURAÇÃO DA OCORRÊNCIA DESSES CRIMES, COM A MERA ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, MESMO PORQUE A PRÁTICA DOS DELITOS INVESTIGADOS OBSTA A CONSUMAÇÃO DOS CRIMES TRIBUTÁRIOS.

5. ORDEM DENEGADA" (HC 57089 / RS; RELATORA MINISTRA LAURITA VAZ; QUINTA TURMA; DATA DO JULGAMENTO 07/02/2008; DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJE 03/03/2008).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No mesmo sentido a decisão pertinente ao RMS 13187/SC, quando o STJ assim se posicionou:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CRIME, EM TESE, CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. NECESSIDADE DA CAUTELA DEMONSTRADA. DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA. LEGITIMIDADE E INTERESSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA INVESTIGATÓRIA.

1. A MEDIDA ACAUTELATÓRIA DA BUSCA E APREENSÃO, NO PROCESSO PENAL, OBJETIVA EVITAR O DESAPARECIMENTO DAS PROVAS DO CRIME, PODENDO SER DECRETADA PELA AUTORIDADE JUDICIAL, TANTO NA FASE INQUISITORIAL QUANTO NO DESENVOLVIMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.

2. A DECISÃO JUDICIAL ORA ATACADA FOI DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA, COM JUSTIFICATIVAS APTAS A DEMONSTRAREM A NECESSIDADE DA MEDIDA CAUTELAR.

3. A ATRIBUIÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL, RELATIVA À REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES E DOCUMENTOS DE QUALQUER NATUREZA, ADVÉM DO PRÓPRIO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL NO RESGUARDO DO INTERESSE PÚBLICO, QUE SOBREPÕE-SE A QUALQUER OUTRO, A FIM DE QUE POSSÍVEIS FATOS CRIMINOSOS SEJAM APURADOS.

4. NÃO PROCEDE A ALEGADA INCOMPETÊNCIA JUSTIÇA ESTADUAL, EM RAZÃO DO ENVOLVIMENTO DE AUTORIDADES FEDERAIS DURANTE A REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA DE BUSCA E APREENSÃO, POIS APENAS FOI-LHES FACULTADO O ACOMPANHAMENTO, EM FACE DA POSSIBILIDADE DA EXISTÊNCIA DE CONCURSO DE INFRAÇÃO PENAL DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

5. RESTOU DEMONSTRADO, NA ESPÉCIE, O INTERESSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUANTO AO REQUERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR ORA EM COMENTO, PORQUANTO, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 129, INC. I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ELE EXERCE COM EXCLUSIVIDADE A TITULARIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA. AS PROVAS COLIGIDAS DURANTE A FASE INVESTIGATÓRIAS DESTINAM-SE A UM ÚNICO FIM: FORNECER AO ÓRGÃO MINISTERIAL ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO-CRIME

6. RECURSO DESPROVIDO" (RMS 13187 / SC; RELATORA MINISTRA LAURITA VAZ; QUINTA TURMA; DATA DO JULGAMENTO 22/02/2005; DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE DJ 14/03/2005, P. 382; LEXSTJ VOL. 189 P. 328).

Como bem sustenta o Fisco, os procedimentos à margem da legislação tornaram os negócios da Autuada catapultados a um patamar de excelência lucrativa, pois buscavam fraudar a ordem tributária, devastar a concorrência e ampliar a clientela.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os meios adotados acabaram gozando do *status* de instrumentos de fraude tributária, pois estes possuem a aptidão para produzir os efeitos pretendidos.

A sociedade empresária impugnante valeu-se de diversos procedimentos fraudulentos, transportando para Minas Gerais, oriundos de Ribeirão Preto/SP, medicamentos sem documento fiscal, utilizando-se de expedientes para evitar os postos fiscais mineiros, sendo as mercadorias descarregadas em residências particulares ou efetuado o transbordo para carros pequenos, que se encarregariam de entregá-las em farmácias do território mineiro, com nítido esquema de fraude.

A *notitia criminis*, encaminhada ao Ministério Público, registra, ainda, a suspeita de que, além da sonegação fiscal e da concorrência desleal daí decorrente, o procedimento da empresa autuada estaria colocando em risco a saúde pública.

A insistência de que a oferta de informação do Fisco não poderia ser utilizada para provocar o Ministério Público é tema, reitera-se, cujo exame demandaria análise incabível nesta via de impugnação. De um lado, porque os pedidos cautelares foram formulados no bojo de procedimento investigatório, instaurado no âmbito do referido órgão ministerial, mediante *notitia criminis* (art. 27 do Código de Processo Penal - Decreto-Lei nº 3.689, de 03/10/41, abaixo transcrito) apresentada pelo Fisco, instruída com elementos que lhe conferiram credibilidade, achando-se devidamente motivada a decisão judicial que autorizou as mencionadas providências, através de deferimento de medida cautelar inominada de produção de provas nº 0024.08.152233-6, ordenando a “busca e apreensão” de documentos fiscais nas dependências da sede social da empresa Autuada, e determinando a “quebra de sigilo bancário” da sociedade empresária:

Art. 27. Qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção.

Por derradeiro, são trazidas à colação ementas da lavra do TJMG, denegatórias de *Habeas Corpus* e Mandados de Segurança, ambos tratando sobre a mesma argumentação da Autuada, qual seja, a declaração da ilicitude das provas obtidas a partir das medidas cautelares deferidas, devolução do material apreendido ou obtido, e extinção da medida cautelar de produção de prova antecipada de nº 0024.08.152.233-6, por ausência de legitimidade e interesse de agir por parte do Ministério Público:

NÚMERO DO PROCESSO: 1.0000.08.485683-0/000(1)

RELATOR: HERCULANO RODRIGUES

RELATOR DO ACÓRDÃO: HERCULANO RODRIGUES

DATA DO JULGAMENTO: 27/11/2008

DATA DA PUBLICAÇÃO: 10/12/2008

EMENTA: **'HABEAS CORPUS'**. INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS. MEDIDAS CAUTELARES. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. BUSCA E APREENSÃO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CRIMES CONTRA A

ORDEM TRIBUTÁRIA. LAVAGEM DE DINHEIRO. REPRESENTAÇÃO CRIMINAL DO FISCO. VEROSSIMILHANÇA. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS DE CREDIBILIDADE. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE E INTERESSE DO 'PARQUET'. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SITUAÇÃO PECULIAR. SUSPEITAS DE COMPLEXA OPERAÇÃO FRAUDULENTA. APURAÇÃO DE CRIME CONEXO AO DE EVASÃO FISCAL. TRANCAMENTO DO PROCEDIMENTO. CASSAÇÃO DAS CAUTELARES. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA.-"É CEDIÇO QUE NÃO HÁ JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA A APURAÇÃO DOS DELITOS PREVISTO NA LEI N.º 8.137/90, QUANDO O SUPOSTO CRÉDITO FISCAL AINDA PENDE DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, UMA VEZ QUE A INEXISTÊNCIA DESTA IMPEDE A CONFIGURAÇÃO DO DELITO E, POR CONSEQUENTE, O INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.- NÃO OBSTANTE, EVIDENTEMENTE QUE NÃO EXISTIRÁ LANÇAMENTO DEFINITIVO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIO QUANDO AS FRAUDES UTILIZADAS PARA SUPRIMIR OU REDUZIR O RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS DEIXAM A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPLETAMENTE ALHEIA À AÇÃO DELITUOSA E SEM SABER SEQUER SE HOVE VALORES SONEGADOS.- EXIGIR O PRÉVIO LANÇAMENTO DO CRÉDITO FISCAL PARA, SÓ ENTÃO, AUTORIZAR A INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO, EQUIVALE A ERIGIR OBSTÁCULOS PARA DESBARATAR ESQUEMAS ENGENDRADOS COM ALTA COMPLEXIDADE PARA A PRÁTICA DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FRISE-SE QUE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA NÃO POSSUI OS MEIOS DE QUE DISPÕE O POLÍCIA JUDICIÁRIA, OU OS INSTRUMENTOS COERCITIVOS DA JUSTIÇA PÚBLICA.

OS MEIOS EMPREGADOS PARA EVITAR A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSUBSTANCIAM-SE EM CRIMES AUTÔNOMOS, SENDO DESCABIDO IMPEDIR A APURAÇÃO DA OCORRÊNCIA DESSES CRIMES, COM A MERA ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, MESMO PORQUE A PRÁTICA DOS DELITOS INVESTIGADOS OBSTA A CONSUMAÇÃO DOS CRIMES TRIBUTÁRIOS" (PRECEDENTE DO STJ).- A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 129, VI E VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E NO ARTIGO 8º, II E IV, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 75/93, O MINISTÉRIO PÚBLICO, COMO TITULAR DA AÇÃO PENAL PÚBLICA, PODE PROCEDER A INVESTIGAÇÕES, INCLUSIVE COLHER DEPOIMENTOS, LHE SENDO VEDADO TÃO-SOMENTE DIRIGIR O INQUÉRITO POLICIAL. - O TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA,CONQUANTO POSSÍVEL, CABE APENAS NAS HIPÓTESES EM QUE EVIDENCIADA DE PLANO A ATIPICIDADE DO FATO OU A INEXISTÊNCIA DE AUTORIA POR

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

PARTE DO INVESTIGADO, O QUE NÃO ACONTECE NA HIPÓTESE DOS AUTOS.

HABEAS CORPUS Nº 1.0000.08.485683-0/000 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - PACIENTE(S): MAURÍCIO ROOSEVELT MARCONDES - AUTORID COATORA: PROMOTOR JUSTIÇA BELO HORIZONTE, JD V CR INQUÉRITOS POLICIAIS COMARCA BELO HORIZONTE - RELATOR: EXMO. SR. DES. HERCULANO RODRIGUES

**ACÓRDÃO**

VISTOS ETC., ACORDA, EM TURMA, A 2ª CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, NA CONFORMIDADE DA ATA DOS JULGAMENTOS E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS, À UNANIMIDADE DE VOTOS, EM **DENEGAR A ORDEM.**

BELO HORIZONTE, 27 DE NOVEMBRO DE 2008.

DES. HERCULANO RODRIGUES – RELATOR

.....

NÚMERO DO PROCESSO: 1.0000.08.485684-8/000(1)

RELATOR: HERCULANO RODRIGUES

RELATOR DO ACÓRDÃO: HERCULANO RODRIGUES

DATA DO JULGAMENTO: 29/01/2009

DATA DA PUBLICAÇÃO: 13/03/2009

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA.** INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS. MEDIDAS CAUTELARES. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. BUSCA E APREENSÃO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LAVAGEM DE DINHEIRO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. QUESTÕES EXAMINADAS EM 'HABEAS CORPUS' IMPETRADO EM FAVOR DO SÓCIO CONTROLADOR DA SOCIEDADE. REPRESENTAÇÃO CRIMINAL DO FISCO. 'NOTITIA CRIMINIS'. VEROSSIMILHANÇA. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS DE CREDIBILIDADE. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE E INTERESSE DO 'PARQUET'. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SITUAÇÃO PECULIAR. SUSPEITAS DE COMPLEXA OPERAÇÃO FRAUDULENTE. APURAÇÃO DE CRIME CONEXO AO DE EVASÃO FISCAL. CASSAÇÃO DAS CAUTELARES. DESCONSIDERAÇÃO DOS ELEMENTOS COLIGIDOS. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.-"É CEDIÇO QUE NÃO HÁ JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA A APURAÇÃO DOS DELITOS PREVISTO NA LEI N.º 8.137/90, QUANDO O SUPOSTO CRÉDITO FISCAL AINDA PENDE DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, UMA VEZ QUE A INEXISTÊNCIA DESTA IMPEDE A



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONFIGURAÇÃO DO DELITO E, POR CONSEQUENTE, O INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.- NÃO OBSTANTE, EVIDENTEMENTE QUE NÃO EXISTIRÁ LANÇAMENTO DEFINITIVO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIO QUANDO AS FRAUDES UTILIZADAS PARA SUPRIMIR OU REDUZIR O RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS DEIXAM A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPLETAMENTE ALHEIA À AÇÃO DELITUOSA E SEM SABER SEQUER SE HOUE VALORES SONEGADOS.- EXIGIR O PRÉVIO LANÇAMENTO DO CRÉDITO FISCAL PARA, SÓ ENTÃO, AUTORIZAR A INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO, EQUIVALE A ERIGIR OBSTÁCULOS PARA DESBARATAR ESQUEMAS ENGENDRADOS COM ALTA COMPLEXIDADE PARA A PRÁTICA DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FRISE-SE QUE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA NÃO POSSUI OS MEIOS DE QUE DISPÕE A POLÍCIA JUDICIÁRIA, OU OS INSTRUMENTOS COERCITIVOS DA JUSTIÇA PÚBLICA.- OS MEIOS EMPREGADOS PARA EVITAR A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSUBSTANCIAM-SE EM CRIMES AUTÔNOMOS, SENDO DESCABIDO IMPEDIR A APURAÇÃO DA OCORRÊNCIA DESSES CRIMES, COM A MERA ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO, MESMO PORQUE A PRÁTICA DOS DELITOS INVESTIGADOS OBSTA A CONSUMAÇÃO DOS CRIMES TRIBUTÁRIOS" (PRECEDENTE DO STJ).- A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 129, VI E VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E NO ARTIGO 8º, II E IV, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 75/93, O MINISTÉRIO PÚBLICO, COMO TITULAR DA AÇÃO PENAL PÚBLICA, PODE PROCEDER A INVESTIGAÇÕES, INCLUSIVE COLHER DEPOIMENTOS, SENDO-LHE VEDADO TÃO-SOMENTE DIRIGIR O INQUÉRITO POLICIAL.- O TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA, CONQUANTO POSSÍVEL, CABE APENAS NAS HIPÓTESES EM QUE EVIDENCIADAS DE PLANO A ATIPICIDADE DO FATO OU A INEXISTÊNCIA DE AUTORIA POR PARTE DO INVESTIGADO, O QUE NÃO ACONTECE NA HIPÓTESE DOS AUTOS.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 1.0000.08.485684-8/000 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - IMPETRANTE(S): DROGACENTER DISTRIBUIDORA MEDICAMENTOS LTDA - AUTORID COATORA: JD V CR INQUÉRITOS POLICIAIS COMARCA BELO HORIZONTE - RELATOR: EXMO. SR. DES. HERCULANO RODRIGUES

### ACÓRDÃO

VISTOS ETC., ACORDA, EM TURMA, A 2ª CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, INCORPORANDO NESTE O RELATÓRIO DE FLS., NA CONFORMIDADE DA ATA DOS JULGAMENTOS E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS, À UNANIMIDADE DE VOTOS, **EM DENEGAR A SEGURANÇA.**

BELO HORIZONTE, 29 DE JANEIRO DE 2009.

DES. HERCULANO RODRIGUES - RELATOR

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se não bastasse, o Supremo Tribunal Federal (STF) já admitiu o reconhecimento do poder investigatório do Ministério Público em recente decisão, quando a Segunda Turma do STF, por votação unânime, indeferiu o *Habeas Corpus* (HC) nº 89837, em que o Agente da Polícia Civil do Distrito Federal - Sr. Emanuel Loureiro Ferreira, condenado pelo crime de tortura de um preso para obter confissão, pleiteava a anulação do processo, alegando que ele fora baseado exclusivamente em investigação criminal conduzida pelo MP.

Na referida decisão, considerou o STF que o Ministério Público possui competência para realizar, por sua iniciativa e sob sua presidência, a investigação criminal para formar sua convicção sobre determinado crime, desde que respeitadas as garantias constitucionais asseguradas a qualquer investigado. Ou seja, a Polícia Judiciária não tem o monopólio da investigação criminal, e o inquérito policial pode ser dispensado pelo MP no oferecimento de denúncia ao poder Judiciário. Todavia, o inquérito policial sempre será comandado por um delegado de polícia, de modo que o MP poderá, na investigação policial, solicitar investigações, oitiva de testemunhas e outras providências, em busca da apuração da verdade e da identificação do autor do delito investigado.

Assim, com o deferimento da medida cautelar, foram cumpridas as ordens judiciais correlatas e apreendida farta documentação eletrônica na sede da requerida, as quais foram entregues ao Fisco mineiro para análise das informações.

Reitera-se, para não restar dúvidas, que as provas, utilizadas pelo Fisco mineiro, foram coletadas, apuradas e utilizadas no procedimento administrativo do lançamento, acobertadas por autorização judicial em todas as suas fases.

Deste modo, rejeita-se a preliminar de nulidade do Auto de Infração.

### **Do Mérito**

A autuação versa sobre a constatação da falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, no período de 01/01/06 a 31/08/08, decorrente de operações com mercadorias sujeitas a tal regime de tributação, desacobertadas de documento fiscal.

As irregularidades foram apuradas mediante análise das informações obtidas junto aos arquivos extrafiscais, apreendidos mediante “busca e apreensão” decorrente da medida judicial nº 0024.08.152.233-6, realizada no estabelecimento da Autuada (“Drogavida Comercial de Drogas Ltda”, sucessora da “Drogacenter Distribuidora de Medicamentos Ltda”).

A penalidade isolada encontra-se adequada ao disposto no § 2º do art. 55 e majorada em 100% (cem por cento), nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º, ambos da Lei nº 6.763/75, estando demonstrada às fls. 26 dos autos.

A prática das reincidências encontra-se demonstrada às fls. 22/23 (fls. 9 e 10 do Relatório do Auto de Infração) e Anexo D (fls. 322/342).

Consta dos autos o Anexo B (fls. 35/49), contendo a cópia do Relatório Técnico nº 02/09 do Laboratório de Auditoria Digital (LAUD), núcleo da Secretaria de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estado de Fazenda do Estado de Minas Gerais, contendo a reconstituição e interpretação do banco de dados utilizado pela Autuada, enquanto o Anexo C (fls. 50/320) contem a amostragem dos pedidos emitidos pela Autuada.

Elaborou o Fisco a amostragem da Base de Dados da Autuada, resultando no Anexo E (fls. 343/374), enquanto as mídias contendo todas as informações sobre o lançamento encontram-se às fls. 375/376.

A apuração dos valores devidos encontra-se no Anexo G (fls. 377/417), com a íntegra no CD de fls. 418.

O Anexo G-5 (fls. 419/450) relaciona por amostragem a composição dos pedidos relativos às operações realizadas sem documento fiscal, totalizadas no CD de fls. 451.

A Tabela ABC-Farma, adotada pelo Fisco para apuração do tributo devido, encontra-se transcrita por amostragem às fls. 452/513 e no CD de fls. 514.

Conforme consta no Relatório Fiscal (fls. 24), o *modus operandi* da Impugnante pode ser descrito da seguinte forma:

- o sistema separava a parte do pedido referente a medicamentos da parte de Higiene Pessoal e Cosméticos (HPC);
- caso o cliente tivesse autorização para comprar sem nota fiscal, o sistema dividia o pedido de acordo com a proporção previamente cadastrada para cada cliente, podendo um pedido gerar as seguintes faturas:
  - medicamento com nota fiscal – “VO”
  - medicamento sem nota fiscal – “VK”
  - HPC com nota fiscal – “ZO”
  - HPC sem nota fiscal – “ZK”.

Registre-se que, até o mês de dezembro de 2006, a Autuada utilizou as notações “VI” e “VF” para indicação de vendas sem emissão de documentos fiscais, vinculadas ao tipo de documento denominado “nota branca” (NB).

Conforme demonstrado às fls. 24, os pedidos identificados com o registro “VO” ou “ZO” eram declarados ao Fisco nos arquivos eletrônicos SINTEGRA.

Quanto ao mérito, a Impugnante apresenta apenas duas argumentações. A uma, destaca a duplicidade de lançamentos em decorrência de outras autuações já lavradas em nome dos adquirentes das mercadorias, relativas ao mesmo período fiscalizado. A duas, entende inaplicável de forma concomitante as multas isolada e de revalidação, por caracterizar o *bis in idem*.

Em relação à alegada duplicidade, apresenta por amostragem os Autos de Infração adiante enumerados:

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

<b>CONTRIBUINTES (MG)</b>	<b>PTA</b>	<b>EXERCÍCIOS</b>
COML. RAIMUNDO A. DE CARVALHO LTDA	01.000168882-84	2006 A 2008
DIVIFAR LTDA	01.000165129-77	2006 A 2008
FILGUEIRAS E FERREIRA LTDA	01.000161947-62	2006 A 2008
FURTADO CUNHA E BIANCHINI LTDA ME	01.000161947-62	2006 A 2008
JAQUELINE DE FAT. LEAL SOUSA & CIA LT ME	01.000162318.97	2006 A 2008
MARIA AUXILIADORA PAIVA BICALHO	01.000168047-81	2006 A 2008
MAZZONI COSTA E CIA LTDA	01.000165378-05	2006 A 2008

A primeira vista parece ter razão a defesa. Analisando detalhadamente a questão, no entanto, verifica-se que a alegação é improcedente.

Como bem demonstra o Fisco, as operações que resultaram nos Processos Tributários Administrativos (PTAs) acima não são as mesmas que compõem a apuração de agora. Senão veja-se:

1 – a empresa Comercial Raimundo A. de Carvalho Ltda, atuada no PTA nº 01.000168882.84, IE: 653.003.096.0058 e CNPJ 02.896.899/0001-06, já reconheceu a infração e está honrando seu débito com o parcelamento nº 12.037.982.700.51, feito em 03/02/11, sendo que no presente auto de infração estão sendo cobradas as remessas realizadas para outra unidade da empresa Comercial Raimundo A. de Carvalho Ltda, de inscrição estadual 146.003.096.0185, CNPJ 02.896.899/0002-89;

2 – a empresa DIVIFAR Ltda, atuada no PTA nº 01.000165129.77, IE: 223.435.151.0499 e CNPJ 20.370.151/0005-72, já reconheceu a infração e honrou seu débito com o parcelamento nº 12.036.232.000.03, em 30/07/10, sendo que no presente auto de infração estão sendo cobradas as remessas realizadas para outras unidades da empresa DIVIFAR Ltda, de IE 223.435.151.0073 e CNPJ 20.370.151/0001-49, IE 223.435.151.0316 e CNPJ 20.370.151/0003-00, IE 452.435.151.0250 e CNPJ 20.370.151/0004-91, IE 223.435.151.0642 e CNPJ 20.370.151/0007-34 e IE 223.435.151.0804 e CNPJ 20.370.151/0008-15;

3 – a empresa Filgueiras & Ferreira Ltda, atuada no PTA nº 01.000161947.62, IE: 040.529.443.0064 e CNPJ 22.564.256/0001-64, já reconheceu a infração e honrou seu débito com o parcelamento nº 12.036.590.600.31, em 31/08/10, sendo que no presente auto de infração estão sendo cobradas as remessas realizadas para outras unidades da empresa Filgueiras & Ferreira Ltda, de IE 040.529.443.0226 e CNPJ 22.564.256/0003-26 e IE 040.529.443.0145 e CNPJ 22.564.256/0002-45;

4 – constatou-se que o PTA nº 01.000162186.02, citado com sendo da empresa Furtado Cunha & Bianchini Ltda - ME, na verdade pertence a empresa Drogaria Rio Pomba Ltda - ME, IE: 558.860.070.0164 e CNPJ 71.357.917/0002-77,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que reconheceu a infração e honrou seu débito com o parcelamento nº 12.036.590.600.31, em 31/08/10, sendo que no presente auto de infração estão sendo cobradas as remessas realizadas para outra unidade da empresa Furtado Cunha & Bianchini Ltda, de IE 558.860.070.0083 e CNPJ 71.357.917/0001-96;

5 – a empresa Mazzoni Costa & Cia Ltda, autuada no PTA nº 01.000165378.05, IE: 196.077.322.0187 e CNPJ 24.184.681/0002-34, já reconheceu a infração e honrou seu débito com o parcelamento nº 12.035438800.75, em 31/05/10, sendo que no presente auto de infração estão sendo cobradas as remessas realizadas para outra unidade da empresa Mazzoni Costa & Cia Ltda, de IE 554.077.322.0060 e CNPJ 24.184.681/0001-53;

6 – com relação à empresa Jaqueline de Fátima Leal de Sousa, autuada no PTA nº 01.000162318.97, IE: 261.723.651.0002 e CNPJ 02.268.754/0001-52, esta já reconheceu a infração e está honrando seu débito com o parcelamento nº 12.034.202.800.45, feito em 09/10/09, sendo que no presente auto de infração não constam unidades relacionadas, o que afasta a alegação de cobrança em duplicidade acerca do ICMS/ST sobre as remessas de mercadorias a esta empresa.

Assim, não comprovou a Autuada a existência de lançamentos em duplicidade, uma vez que aqueles outros se referem a operações distintas daquelas que compõem o presente Auto de Infração.

Por outro lado, aduz a Defesa não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa sobre uma mesma base, entendendo que o bem jurídico a ser preservado (a informação) deve ter como punição um valor fixo, uma vez que a Multa de Revalidação acaba por incidir sobre o valor da operação.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do não recolhimento do ICMS/ST. Já a multa capitulada no art. 55, inciso II da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo falta de emissão de notas fiscais, ou seja, descumprimento de obrigação acessória.

Verifica-se, portanto, tratar-se de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória, ainda que a Multa de revalidação decorra da base de cálculo adotada para apuração do tributo.

Os arts. 53, 55 e 56 da Lei nº 6763/75 dispõem sobre as sanções tributárias da seguinte forma:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

I - o valor da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, prevista no artigo 224 desta Lei, vigente na data em que tenha ocorrido a infração e, quando for o caso, o valor do imposto não declarado; (Nota: Conforme o § 1º do Art. 224, as menções, na legislação tributária estadual, à Unidade Fiscal de Referência - UFIR - consideram-se feitas à UFEMG, bem como os valores em UFIR consideram-se expressos em UFEMG.)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - o valor das operações ou das prestações realizadas;

III - o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

IV - o valor do crédito de imposto indevidamente utilizado, apropriado, transferido ou recebido em transferência.

§ 1º - As multas serão cumulativas, quando resultarem concomitantemente do não cumprimento de obrigação tributária acessória e principal.

(...)

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 desacompanhada 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:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

b) quando se tratar de falta de emissão de nota fiscal de entrada, desde que a saída do estabelecimento remetente esteja acobertada por nota fiscal correspondente à mercadoria;

(...)

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.

(...)

O Professor Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 2002, p. 417), ao discorrer sobre ilicitude e sanção tributária, destaca que:

“ilícito administrativo tributário é o comportamento que implica inobservância de norma tributária. Implica inadimplemento de obrigação tributária, seja principal ou acessória”.

“Sanção é o meio de que se vale a ordem jurídica para desestimular o comportamento ilícito. Pode limitar-se a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

compelir o responsável pela inobservância da norma ao cumprimento de seu dever, e pode consistir num castigo, numa penalidade a este cominada”.

Analisando o disposto no art. 53 acima, pode-se concluir que o inciso I cuida das infrações formais, ou seja, o descumprimento de obrigações acessórias mais simples e diretas, independentemente da ausência de recolhimento do tributo.

Ao contrário, os incisos II a IV tratam de obrigações acessórias normalmente vinculadas à obrigação principal, sendo, portanto, proporcionais ao valor do ilícito praticado ou do tributo não recolhido.

Segundo o entendimento exarado pela Coordenação do Sistema de Tributação da então Secretaria da Receita Federal no Parecer Normativo nº 61/79, “punitiva é aquela penalidade que se funda no interesse público de punir o inadimplente. É a multa proposta por ocasião do lançamento. É aquela mesma cuja aplicação é excluída pela denúncia espontânea a que se refere o artigo 138 do Código Tributário Nacional, onde o arrependimento, oportuno e formal, da infração faz cessar o motivo de punir”, enquanto a multa de natureza compensatória destina-se, diversamente, não a afligir o infrator, mas a compensar o sujeito ativo pelo prejuízo suportado em virtude do atraso no pagamento que lhe era devido. É penalidade de caráter civil, posto que comparável à indenização prevista no direito civil. Em decorrência disso, nem a própria denúncia espontânea é capaz de excluir a responsabilidade por esses acréscimos, via de regra chamados moratórios.

Na doutrina de Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, atualizado por Mizabel Derzi, 11ª ed., p. 759), as penalidades compreendem as infrações, relativas ao descumprimento do dever de pagar o tributo tempestivamente e as infrações apuradas em autuações, de qualquer natureza (multas moratórias ou de revalidação) e as infrações aos deveres de fazer ou não fazer, chamados acessórios (às quais se cominam multas específicas).

Para Sacha Calmon (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696), as penalidades, dentre as quais se inclui a multa de revalidação, "são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias".

O Estado somente tem condições de cumprir as suas finalidades sociais se tiver orçamento, o que se consegue via tributos e, assim, o meio coercitivo para obrigar o contribuinte ao implemento de suas obrigações constitui forma válida para a consecução de suas finalidades.

O eminente DES. Orlando de Carvalho define, com precisão, a multa de revalidação:

**EMENTA: MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO LEGAL - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75. A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA, COM PREVISÃO LEGAL EXPRESSA NA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75, DECORRE UNICAMENTE DA AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DO TRIBUTO, CONSTITUINDO INSTRUMENTO QUE A LEI COLOCA À DISPOSIÇÃO DO FISCO, QUANDO O CONTRIBUINTE É COMPELIDO A PAGAR O TRIBUTO, PORQUE NÃO O FIZERA VOLUNTARIAMENTE, A TEMPO E MODO.**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.97.013646- 4/002 - RELATOR:  
EXMO. SR. DES. ORLANDO CARVALHO)

Desta forma, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória ou mesmo com a multa isolada e, portanto, foi aplicada corretamente no presente caso.

Resta claro que não se configura qualquer ilegalidade a cobrança de multa de revalidação, nos moldes e nos valores previstos, já que possui ela caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação, não tendo em absoluto caráter de confisco, tratando-se apenas de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, de modo a coibir a inadimplência.

Eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais na Apelação Cível Nº 1.0148.05.030517-3/002, cuja ementa se transcreve

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DE REVALIDAÇÃO - TAXA SELIC. 1- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTO COM NATUREZA DE CONFISCO, DADO O SEU CARÁTER DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DEVIDO, E PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO PAGAR ESPONTANEAMENTE O TRIBUTO. 2- A TAXA SELIC PODE SER UTILIZADA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, PAGOS COM ATRASO, EIS QUE PERMITIDA PELA LEI ESTADUAL Nº 63/1975, COM A REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI ESTADUAL Nº 10.562/1991, QUE DETERMINA A ADOÇÃO DOS MESMOS CRITÉRIOS ADOTADOS NA CORREÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS, DEVENDO INCIDIR A PARTIR DE 1º/01/1996, EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI FEDERAL Nº 9.250/1995.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também obteve autorização do Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 - MEIO DE COERÇÃO - REPRESSÃO À SONEGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): FAZENDA PUBLICA ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CASA MARIANO LTDA. - RELATORA: EXM<sup>a</sup>. SR<sup>a</sup>. DES<sup>a</sup>. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Neste caso, determina a norma tributária a emissão de documento fiscal regular para todas as operações. Ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator às penalidades previstas nos arts. 54 e 55 da Lei nº 6763/75, conforme o caso.

Por outro lado, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal, sujeita o contribuinte ou responsável à penalidade moratória, prevista no art. 56, inciso II do referido dispositivo legal.

Por fim, é imperioso afirmar que, estando as penalidades aplicadas na medida prevista na legislação tributária deste Estado, não compete ao CC/MG negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos de Minas Gerais (RPTA/MG), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim dispõe:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Assim, em tese, não se vislumbra qualquer equívoco na aplicação concomitante da multa de revalidação com a multa isolada.

No caso dos autos, no entanto, a citada multa isolada atingiu o valor das operações interestaduais, ou seja, a operação própria da Autuada, conforme demonstra o quadro de fls. 26.

Assim, em que pese a Autuada possuir inscrição estadual neste Estado, esta decorre tão somente da necessidade de controle fiscal do recolhimento do imposto devido por substituição tributária.

Neste caso, por se tratar de operação própria do remetente, o titular do direito é o Estado de São Paulo, não cabendo a Minas Gerais imputar tal penalidade, de caráter acessório e controlístico.

Registre-se que não há que se cogitar a aplicação do art. 112 do CTN, uma vez que dúvidas não restaram quanto à materialidade e autoria do ilícito apontado pelo Fisco.

Importante registrar quanto ao mérito, que a fundamentação da peça de defesa é a mesma enfrentada diversas vezes por esta 1ª Câmara de Julgamento, em lançamento da mesma natureza, tendo a Autuada no polo passivo, como no Acórdão nº 19.677/10/1ª, por exemplo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por último, cabe destacar que o pedido para que as intimações das decisões no Conselho sejam encaminhadas ao escritório profissional do procurador da Impugnante não encontra amparo na legislação mineira, uma vez que tais intimações são realizadas por meio de publicação no Órgão Oficial do Estado – Minas Gerais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a Multa Isolada e respectiva majoração. Pela Impugnante sustentou oralmente na sessão de 25/05/10 o Dr. Ricardo Conceição Souza e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor), Danilo Vilela Prado e Antônio César Ribeiro.

**Sala das Sessões, 17 de novembro de 2011.**

**Mauro Heleno Galvão  
Presidente / Relator**

cam