

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.895/12/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000170830-34
Impugnação: 40.010130304-00
Impugnante: Itametal Transportes Ltda
IE: 001059696.00-42
Proc. S. Passivo: Thiago Eustáquio Carneiro Machado/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA – DOCUMENTO FISCAL NÃO CORRESPONDENTE À OPERAÇÃO – CARVÃO VEGETAL. Constatou-se que a Autuada adquiriu carvão vegetal acobertado por notas fiscais que não correspondiam à real operação, acarretando o desacobertamento fiscal da mercadoria, nos termos do art. 149, inciso IV do RICMS/02. Exigências de ICMS, nos termos do inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 e Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55, ambos da mesma lei citada. Exclusão das exigências de ICMS e MR relativas aos documentos fiscais em que constem, simultaneamente, carimbos do Fisco de outros Estados e de Minas Gerais. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a aquisição, pela Autuada, no período de 01/07/08 a 31/05/10, de 11.870 (onze mil oitocentos e setenta) metros de carvão vegetal, desacobertados de documentação fiscal.

Tal fato restou constatado, mediante informações conclusivas de investigação conjunta, do Ministério Público dos Estados da Bahia e Minas Gerais, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), Polícia Militar e Fisco Estadual, que a origem da mercadoria não era aquela consignada nos documentos fiscais emitidos.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 76/126, com juntada de documentos de fls. 127/1.194.

O Fisco intima a Autuada a apresentar cópias dos cheques e/ou outros comprovantes utilizados para pagamento das operações objeto do lançamento (fls. 1.202).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada se manifesta às fls. 1.204 e anexa documentos às fls. 1.205/1.540.

O Fisco anexa, aos autos, documentos de fls. 1.543/2.175, recebidos do Ministério Público Estadual.

Intimada, a Autuada não se manifesta.

O Fisco, em nova manifestação de fls. 2.179/2.192, refuta as alegações da Defesa.

Em sessão realizada em 14/11/12, a 2ª Câmara de Julgamento, em preliminar, à unanimidade, indefere o pedido de perícia. Também em preliminar, ainda à unanimidade, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista do processo formulado pelo Conselheiro Fernando Luiz Saldanha, marcando-se extrapauta para o dia 28/11/12.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros, a saber: o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Relator) que julgava procedente o lançamento; Ricardo Capucio Borges (Revisor) e André Barros de Moura que julgavam parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências relativas aos documentos em que constem, simultaneamente, carimbos do Fisco de outros Estados e de Minas Gerais.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender que seja necessária à elucidação de eventuais obscuridades do processo.

Para tanto formula os quesitos de fls. 125.

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

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG). (GRIFOU-SE)

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

No caso em análise, o exame pericial mostra-se absolutamente desnecessário na medida em que os quesitos propostos têm respostas no conjunto probatório acostado aos autos e na legislação de regência do imposto.

E, os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação das questões postas.

Assim, decide-se pelo indeferimento da prova requerida, com fundamento no art. 142, § 1º, II, “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto 44.747/08:

RPTA

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

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas; (Grifou-se)

Do Mérito

A presente autuação foi realizada no bojo da investigação realizada pelo Fisco do Estado de Minas Gerais em conjunto com o Ministério Público Estadual, no que resultou em uma operação intitulada “Corcel Negro”, realizada por autorização judicial.

A autuação se dá a partir das informações colhidas dos relatórios encaminhados pelo IBAMA à SEF/MG relativos às movimentações de carvão vegetal registradas no sistema DOF (Documento de Origem Florestal), como bem detalhado pelo Fisco.

A conclusão a que se chegou foi que a Autuada, no período de 01/07/08 a 31/05/10, adquiriu 11.870 (onze mil oitocentos e setenta) metros de carvão vegetal desacobertos de documentação fiscal, uma vez que restou comprovado que, nas propriedades/estabelecimentos dos emitentes das notas fiscais, nenhum carvão vegetal foi produzido ou comercializado pelos pseudo fornecedores.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais respectivas serviram apenas para “esquentar” o carvão vegetal ilicitamente produzido e que foi consumido pela Autuada.

Tais fatos ensejaram as exigências de ICMS, nos termos do inciso VII do art. 21, Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 e Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75.

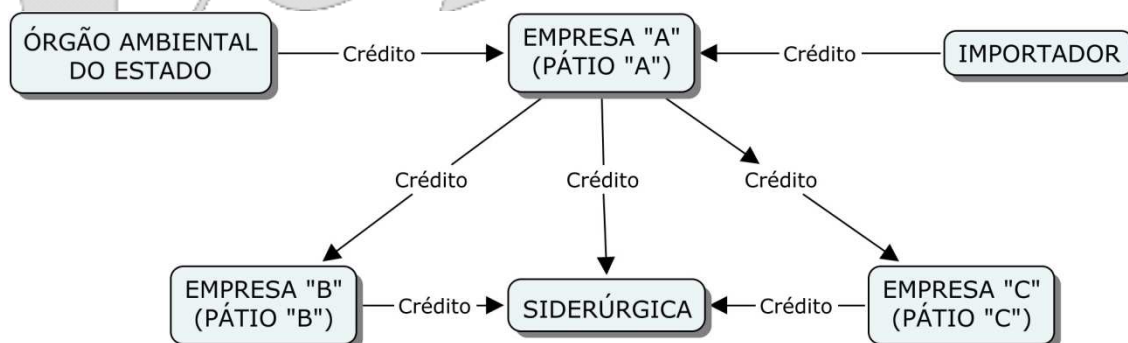
A fim de atender a legislação ambiental e tributária, o transporte do carvão vegetal em operação interestadual deve ser realizado acompanhado de nota fiscal e do DOF.

O DOF constitui-se em sistema eletrônico de controle de produção, estoque, movimentação e consumo de produtos e subprodutos florestais, utilizando a base de dados cadastrais do Cadastro Técnico Federal (art. 17 da Lei nº 6.938/81).

Em apertada síntese, a lógica do sistema DOF se baseia em créditos e débitos (volumes), os quais podem ser criados a partir dos mais diversos tipos de autorizações de exploração de produtos florestais concedidos pelos órgãos ambientais dos Estados ou mesmo por meio da importação homologada pelo mesmo órgão estadual.

Portanto, nos moldes do que ocorre com o ICMS, a cada operação realizada pela empresa que importou produto/subproduto florestal ou obteve autorização para explorar sua floresta, o crédito é transferido para empresa adquirente, na mesma proporção ou na proporção do novo produto (ex.: três metros de lenha convertem-se em um metro de carvão).

O centro de administração do DOF é o denominado “pátio” que, em tese, seria o local de depósito de uma empresa, onde são creditados e/ou debitados diferentes itens, podendo uma mesma empresa operar com vários pátios.



Uma vez no pátio, os produtos são controlados em itens (produto/peça/espécie), como, por exemplo, “madeira serrada – tábua – pinheiro”; em metros cúbicos (m³) ou “carvão vegetal”, em metros de carvão (mdc). Se a empresa (pátio) possui créditos, pode emitir DOF e transferir seu produto para outro estabelecimento (pátio).

Desse modo, hipoteticamente, uma floresta a ser inundada pela construção de uma usina hidrelétrica no Pará, é capaz de gerar “créditos” para empresa responsável pelo desmate, podendo ser transferido para uma empresa no sul da Bahia ou mesmo em Minas Gerais, desde que essa lenha seja efetivamente transportada para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

essa Unidade da Federação. O sistema DOF, portanto, faz o controle eletrônico desses créditos.

Como se percebe, o “crédito” de produtos se constitui em “moeda” do sistema, de modo que o ilícito fundamental consiste na geração de crédito indevido com um objetivo de acobertar ou “esquentar” produtos sem origem legal em qualquer local onde esteja sendo efetivamente produzido.

Essa fraude é possível, conforme já mencionado, porque a fiscalização dos órgãos estatais não tem como acompanhar, simultânea e fisicamente, a saída de todos os produtos em todas as regiões do país. Em razão disso, empresas estabelecidas no norte e nordeste do país vendem seus créditos para outras empresas em regiões consumidoras onde esse crédito é escasso.

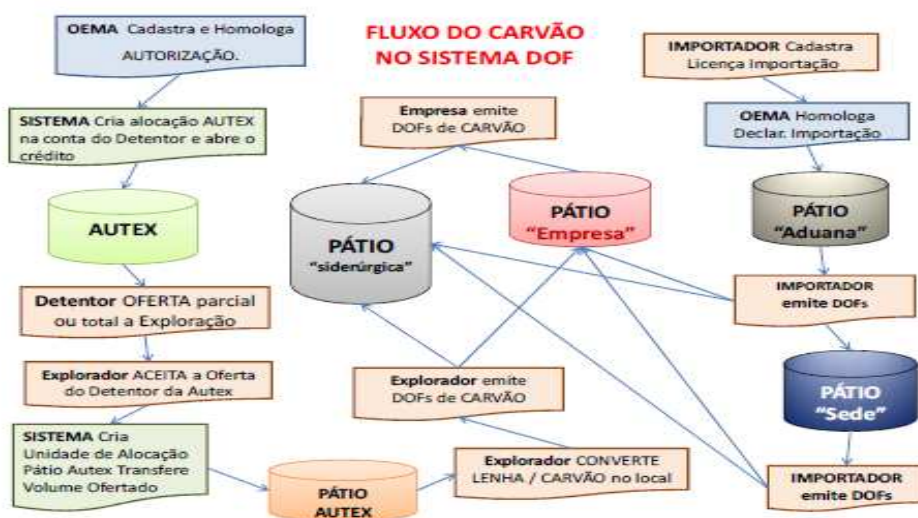
Por meio dessa investigação conjunta, identificaram-se dezenas de empresas que atuam principalmente no Estado da Bahia, adquirindo créditos indevidos dos Estados do Pará, Matogrosso, Tocantins, Maranhão, Piauí, Ceará e Pernambuco.

Todavia, nas hipóteses aqui tratadas, nenhum grama de material lenhoso foi transportado fisicamente desses Estados para o Estado da Bahia. Por meio de escancarada fraude, houve apenas e tão somente a emissão do documento fiscal e do DOF, de modo a propiciar, às empresas baianas envolvidas nos delitos, que tivessem acesso a créditos para novas emissões.

Para entender os indícios que desencadearam as investigações é necessário conhecer um pouco mais o sistema DOF.

Referindo-se mais especificamente ao produto carvão vegetal, o lançamento inicial dos créditos (lenha), conforme já ilustrado, é realizado pelo órgão ambiental autorizador numa AUTEX (alocação com status de pátio, denominação criada pelo próprio sistema).

Desse local, o detentor poderá apenas ofertar o produto para si mesmo ou para terceiros, criando-se, automaticamente, o denominado PÁTIO AUTEX na conta da pessoa ofertada, para onde é transferido o volume transacionado.



CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Veja que, antes mesmo da emissão de qualquer DOF ou nota fiscal, é preciso haver a “oferta” e o “aceite” desta oferta pelo adquirente do produto. Somente após o contratante adquirente dar seu “aceite”, o sistema permite, ao contratante ofertante, gerar o DOF e, conseqüentemente, a nota fiscal. Não há obstáculo para que “oferta” e “aceite” ocorram quase simultaneamente porque são procedimentos eletrônicos.

Ao gerar o DOF e a nota fiscal, tais documentos devem acompanhar a carga de carvão até o destino onde será registrado, no sistema DOF, a chegada da mercadoria. Em se tratando de operações interestaduais, não é possível a emissão do DOF e a chegada às siderúrgicas em curtíssimos espaços de tempo porque o veículo tem que se deslocar fisicamente com a carga até o destino.

Dessa forma, a investigação inicial do IBAMA foi identificar as situações tecnicamente impossíveis, por trás das quais haveria crimes ambientais e tributários.

Selecionaram, assim, hipóteses como as seguintes:

a) emissão do DOF/NF e registro de chegada na siderúrgica com curtíssimo espaço de tempo (minutos);

b) uso de computadores com mesmo IP para ofertar, aceitar, emitir a DOF/NF e registrar o recebimento da mercadoria;

c) emissões de diversas DOFs/NFs para mesma placa de veículo simultaneamente;

d) informação de placas de motos, ônibus, etc, como veículos transportadores de cargas de 50, 60, 70 mdc.

A partir dessas informações eletrônicas, o passo seguinte foi identificar os principais responsáveis pela emissão dos documentos irregulares e transporte do carvão vegetal. Dezenas de vistorias foram feitas a fim de se constatar a ausência de movimentação de cargas entre os pátios.

A atuação dos promotores da Bahia e de Minas permitiu a quebra de sigilo telefônico e telemático dos envolvidos.

Ao final, constatou-se que tais operações resultaram em graves prejuízos à ordem tributária dos Estados envolvidos, especialmente o Estado de Minas Gerais já que o uso de notas fiscais de outras Unidades da Federação para retirada do carvão de origem ilegal, invariavelmente, propicia uma arrecadação indevida para outros Estados quando tal arrecadação deveria ser convertida a favor do Estado da origem efetiva da mercadoria, fora o dano ambiental.

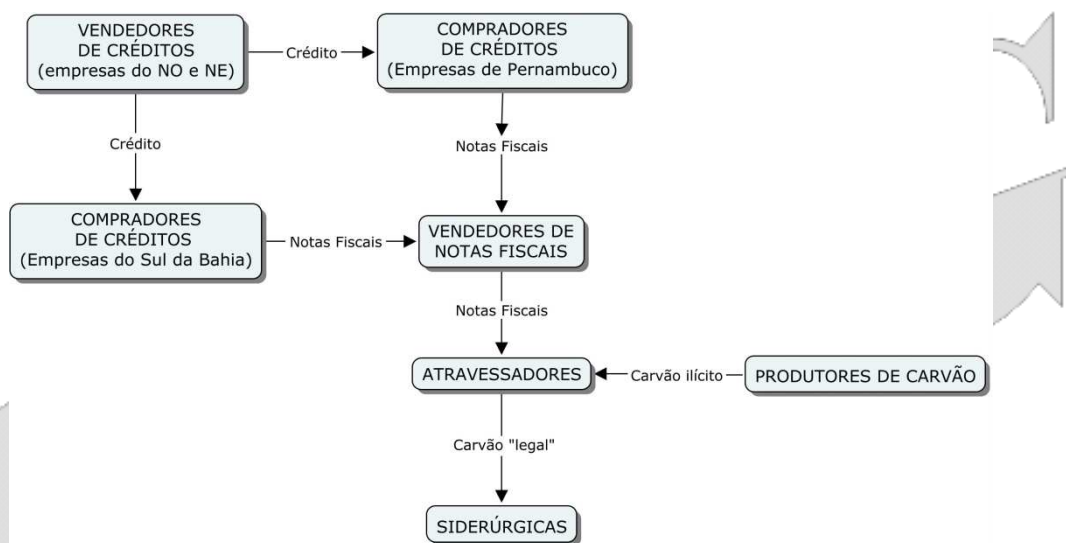
Conforme informado pelo Fisco, a organização criminosa se subdivide em várias quadrilhas ou células, sendo que cada uma delas cumpre funções específicas destinadas a alcançar os objetivos escusos previamente definidos por seus líderes.

Portanto, assim são identificados os personagens da cadeia da operação ora sob análise:

- “vendedores de créditos”: situados em Estados longínquos, encarregados de licenciar desmates ou promover importações fictícias para obter créditos e vendê-los;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- “compradores de créditos”: situados nos Estados de onde se pretende simular a venda para as siderúrgicas mineiras, onde se registram empresas apenas para obter créditos, sem que seja produzida qualquer quantidade de carvão vegetal;
- “produtores de carvão” clandestino: situados geralmente em Minas Gerais, que o fazem, muitas vezes, em caráter de subsistência e em pequenas quantidades;
- “atravessadores”: reúnem as pequenas quantidades de carvão formando as cargas completas e, então, demandam notas fiscais aos “vendedores de notas fiscais”; mantém vínculo direto e constante com as siderúrgicas consumidoras, sendo, em geral, para eles que tais empresas pagam o valor do carvão, retendo para os “vendedores de notas fiscais” o equivalente combinado e o reembolso do ICMS.



Reiterando, este lançamento foi lavrado a partir das informações colhidas dos relatórios encaminhados pelo IBAMA à SEF/MG relativos às movimentações de carvão vegetal registradas no sistema DOF.

O lançamento vem instruído com o Anexo A (fls. 21/26), no qual se demonstra, de forma analítica, a apuração do crédito tributário listando todas as operações objeto das exigências em questão.

O Fisco faz constar, no Anexo B (fls. 28/40), documento produzido pelo IBAMA que serviu de base para o lançamento em questão, no qual são identificados e apurados os ilícitos ambientais relacionados ao fluxo de carvão vegetal para o Estado da Bahia e Estados vizinhos e que tem como destino final o Estado de Minas Gerais.

No Anexo C, às fls. 42/51, de acordo com documento do IBAMA, é apresentada a movimentação de créditos indevidos por Documento de Origem Florestal (DOF) e Guias Florestais (GF) virtuais (destino por origem).

Por fim, no Anexo D (fls. 53/64), também referente a documento produzido pelo IBAMA, é apresentado o levantamento de movimentação de carvão vegetal por emitente dos documentos fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sede de impugnação, a Autuada, inicialmente, tece comentários sobre a não cumulatividade do imposto e o direito ao crédito e conclui tratar-se de um indevido lançamento.

Porém, conforme demonstrado em todo o trabalho fiscal, não houve ofensa ao princípio da não cumulatividade uma vez que os documentos autuados, que geraram crédito ao destinatário, foram desclassificados pelo Fisco.

Ressalte-se que os emitentes dos documentos fiscais, objeto do lançamento, não são os reais remetentes das mercadorias, em vista dos laudos técnicos conclusivos do IBAMA de fls. 28/40, o que determina o desacobertamento das operações, nos termos do art. 149, inciso IV do RICMS/02:

RICMS

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

(...)

III - em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

IV - com documento não enquadrado nas hipóteses do inciso anterior ou do inciso V do caput do art. 216 deste Regulamento e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

No caso em apreço, percebe-se claramente a pertinência do lançamento quando se constata que as notas fiscais que acompanharam o transporte do carvão vegetal não guardavam correspondência com os reais remetentes das mercadorias.

Verifica-se que a legislação tributária, no caso em tela, não aceita, como não poderia deixar de ser, o acobertamento fiscal de mercadorias que não seja por meio de documento fiscal emitido dentro das premissas estabelecidas pela legislação pertinente.

Lei nº 6.763/75

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

A previsão legal do local para efeito de cobrança do imposto, na hipótese dos autos, encontra-se bem definida pela Lei Complementar nº 87/96, *in verbis*:

Lei Complementar nº 87/96

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

b) onde se encontra, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária; (grifou-se)

Por outro lado, é de bom alvitre salientar que o Fisco não declarou os documentos fiscais, que acobertaram as operações, objeto do lançamento, falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos.

Simplesmente os documentos fiscais não foram considerados como hábeis a acobertar as operações a que se referiam em razão das cargas de carvão vegetal não terem saído dos endereços dos remetentes, pelos fundamentos constantes do relatório fiscal complementar, como já abordado, além das informações constantes dos Anexos que compõem o lançamento, informações essas provenientes de verificações fiscais realizadas pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA.

Dessa forma, não merece guarida a alegação da Impugnante de falta de declaração de inidoneidade/falsidade dos documentos fiscais ora em comento. Como afirmado, não se trata de documentos fiscais inidôneos ou falsos e sim, de documentos fiscais que não correspondiam às operações neles discriminadas.

Com relação ao entendimento proferido no Acórdão nº 1.148.444-MG do STJ, é preciso esclarecer que o cadastro SINTEGRA não é prova absoluta de regularidade dos contribuintes. Apenas, demonstra que a empresa cumpriu a obrigação legal de se inscrever no cadastro estadual. Portanto, não é possível concluir que, enquanto “ativa” no sistema, a empresa estará funcionando.

Mas essa questão não interfere no lançamento combatido. Em momento algum o Fisco acusou as empresas emitentes das notas fiscais de encerrarem suas atividades. Ao contrário. O Ministério Público da Bahia e de Minas, o IBAMA e a SEF/MG por meio de auditoria entendem que tais empresas criaram um mercado paralelo de venda de notas fiscais à margem do comércio de carvão. Para fornecerem notas que não correspondem à efetiva saída de seus estabelecimentos, no afã de “esquentarem” operações ilícitas, necessitavam estar “ativas” no SINTEGRA e no Sistema DOF. É certo, portanto, que não se descuidariam de manter seus cadastros em situação regular.

A Autuada alega que as aquisições de carvão vegetal são legítimas, pois a Empresa cumpriu todos os requisitos, inclusive os registros contábeis das operações, não podendo sofrer nenhum ônus desse lançamento.

Porém, a legitimidade passiva no lançamento em questão se enquadra na responsabilidade tributária imputada pelo Fisco, prevista no inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacobertada de documento fiscal;

Não obstante o enfoque dado pela ora Impugnante, verifica-se que, nos termos do citado dispositivo legal, aquele que dá entrada à mercadoria desacobertada de documento fiscal se responsabiliza pelo imposto não recolhido decorrente do fato gerador ocorrido na saída da mercadoria do remetente.

Correta a eleição para o polo passivo da ora Impugnante como responsável solidária nos estritos termos do dispositivo supra, combinado com a previsão contida no art. 121, parágrafo único, inciso II c/c o art. 124, inciso II, todos do Código Tributário Nacional (CTN), que assim dispõem:

CTN

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

(...)

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

(...)

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

O art. 121, parágrafo único, II do CTN autoriza a inclusão do responsável tributário sem que o mesmo tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o fato gerador, enquanto o art. 124, II, ao prescrever a responsabilidade solidária daqueles expressamente designados por lei, possibilita ao ente competente graduar a responsabilidade dos obrigados.

Logo, deduz-se que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária, mas forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

Correta, portanto, a responsabilização tributária da Autuada.

A Impugnante argumenta que o Fisco baseou-se apenas nas informações do IBAMA e que não foi observada a boa fé da empresa adquirente do carvão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como esclarecido pelo Fisco, é certo que a Operação “Corcel Negro”, desencadeada pelo MP, SEF e IBAMA, dirigiu suas ações contra um conjunto de várias siderúrgicas que, ao longo de certo período de tempo, adquiriram carvão vegetal de origem ilícita.

Alguns generalidade, então, foi necessária para relatar os fatos que lhe são imputados, até porque o *modus operandi* de compra, transporte e pagamento das cargas era o mesmo.

Contudo, quando do lançamento fiscal, houve perfeita identificação das cargas irregulares e do período fiscalizado, caso a caso. Dessa forma, a conduta de cada uma das empresas autuadas foi especificada.

Ao concluir que as transações comerciais de compra e venda do carvão vegetal foram simuladas, o IBAMA baseou-se em fatos absolutamente concretos e não em presunções.

Ressalte-se que, por se tratar de ato administrativo, os relatórios do IBAMA gozam de presunção de legitimidade e veracidade, sendo, portanto, prova suficiente para embasar a acusação de caráter estritamente fiscal, o que transfere para o acusado a prova da invalidade do ato.

As situações identificadas pelo IBAMA corresponderiam a hipóteses em que uma nota fiscal de saída é emitida em determinada data e horário no Estado do Ceará ou Bahia, por exemplo, e poucos minutos depois, a empresa adquirente do produto registra a chegada da mercadoria no estabelecimento em Minas Gerais.

É notória a impossibilidade jurídica desses fatos. E fatos notórios não precisam ser comprovados. Assim como esses, os demais levantamentos feitos pelo IBAMA nortearam a investigação, mas exigiram ainda, ao final, vistorias *in loco*, estando as conclusões consignadas nos relatórios constantes dos autos.

Ora, com a vênua devida, conforme exaustivos argumentos e fundamentos acima desenvolvidos, se o lançamento exige ICMS, além das outras rubricas, logicamente que este imposto refere-se às saídas reais de carvão vegetal e não, às consignadas irregularmente nos documentos fiscais.

Assim, em função da presunção prevista na alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96, o imposto é devido a este Estado, por ser o de localização do estabelecimento em que é efetivamente conhecida a circulação da mercadoria, qual seja, o da ora Autuada, em vista da ausência de ciência da origem efetiva da mercadoria.

Entretanto, tal presunção é relativa e pode ser ilidida por prova em contrário.

Pelo relatado e documentos juntados pela própria Autuada, a forma de pagamento corrobora a acusação fiscal, na medida em que se amolda, perfeitamente, ao *modus operandi* da chamada “máfia do carvão”, segundo denúncia feita junto ao IBAMA, reproduzida pelo Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Desse modo, os pagamentos feitos pela Autuada a terceiros e não aos emitentes dos documentos fiscais contradiz a alegação de boa-fé, na medida em que denotam a sua contribuição decisiva para a conclusão da ação fraudulenta.

No caso dos autos, em que pese não haver dúvidas de que as mercadorias não foram produzidas pelos emitentes dos documentos fiscais, o que enseja a aplicação da multa isolada exigida, a Autuada trouxe aos autos provas de que, ainda que não remetidas por aqueles produtores rurais, parte da mercadoria adquirida teve sua origem em outro Estado.

Nesse sentido, em várias Notas Fiscais, como por exemplo, fls. 249, 253, 262 e 268, trazidas aos autos pela Autuada, relativas às operações em tela, há carimbos de Postos de Fiscalização de fronteira que atestam a circulação da mercadoria do Estado de origem para Minas Gerais.

Ressalte-se que essa é uma condição expressamente prevista na legislação tributária para se considerar o efetivo acobertamento de operações com carvão vegetal provenientes de outras Unidades da Federação, conforme inciso I do art. 150-A da Parte I do Anexo IX do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 150-A. Considera-se desacobertada a operação com carvão vegetal quando:

I - proveniente de outra unidade da Federação, da respectiva nota fiscal não constar o carimbo do primeiro Posto de Fiscalização por onde a mercadoria transitar;

Tal dispositivo visa exatamente coibir a emissão de documentos fiscais para “esquentar” (dar aparência de legalidade a) cargas de carvão vegetal sem origem legal.

Com a exigência do carimbo de Posto de Fiscalização, se verifica, *in loco*, se há o efetivo transporte da mercadoria da origem consignada na nota fiscal, sendo certo que, no caso dos autos, os referidos carimbos não foram questionados pelo Fisco.

Saliente-se que, em relação à essas operações, há também, nos autos, o comprovante de pagamento do tributo ao estado de origem, bem como cópias de cheques e comprovante de depósitos de pagamentos da cargas em estabelecimentos bancários daquele estado, ainda que em nome de pessoas diversas das remetentes do carvão.

Assim, em relação aos documentos em que constem, simultaneamente, carimbos do Fisco de outros estados e de Minas Gerais, resta demonstrado que a mercadoria teve sua origem naquele Estado e que, portanto, o imposto é a ele devido.

A Impugnante alega caráter confiscatório das multas aplicadas. Entretanto, não há que se falar em violação ao princípio do não confisco, em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75 e o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Quanto ao pedido de redução das multas tem-se que não há que se falar em redução uma vez que as mesmas foram aplicadas nos termos da legislação vigente.

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram parcialmente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em comento.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 14/11/12. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências de ICMS e MR relativas aos documentos em que constem, simultaneamente, carimbos do Fisco de outros Estados e de Minas Gerais. Vencido, em parte, o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Relator), que o julgava procedente. Designado relator o Conselheiro Ricardo Capucio Borges (Revisor). Participou do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 28 de novembro de 2012.

André Barros de Moura
Presidente

Ricardo Capucio Borges
Relator designado

MI/R

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.895/12/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000170830-34	
Impugnação:	40.010130304-00	
Impugnante:	Itametal Transportes Ltda	
	IE: 001059696.00-42	
Proc. S. Passivo:	Thiago Eustáquio Carneiro Machado/Outro(s)	
Origem:	DF/Montes Claros	

Voto proferido pelo Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

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

Trata-se de discordância quanto à decisão da 2ª Câmara, por maioria de votos, que excluiu as exigências de ICMS e multa de revalidação relacionados com documentos fiscais em que constam, simultaneamente, carimbos do Fisco de outros Estados e de Minas Gerais.

Tal decisão toma como pressuposto que o disposto na alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96 trata-se de uma presunção relativa, e que no caso vertente fora ilidida pela presença simultânea nos documentos fiscais de carimbos do Fisco de outros Estados e de Minas Gerais. Segue sua redação:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

b) onde se encontre, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária;

Assim, conforme a decisão prolatada, a presença de carimbos fiscais de outros Estados e de Minas Gerais na mesma nota fiscal indicaria que a mercadoria não teria saído deste Estado, o que, por si só, seria suficiente para afastar a cobrança do imposto e da respectiva multa de revalidação, mantendo-se a multa isolada dado que o documento fiscal emitido não correspondia à real operação, em razão dos laudos conclusivos do IBAMA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ora, com a devida vênia, há um equívoco no pressuposto adotado pela Câmara ao interpretar o disposto na alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96.

Conforme dispositivo retrotranscrito, o legislador definiu, em nível nacional, que na hipótese de desacobertamento da operação, situação na qual não se tem ciência da origem da mercadoria, o imposto incidente na operação é devido ao Estado onde a mercadoria foi encontrada.

Vale dizer, o imposto é devido ao Estado onde localizado o estabelecimento de contribuinte no qual de fato é conhecida a circulação da mercadoria, quando a constatação do desacobertamento não ocorre em seu trânsito.

Por certo, tal disposição trata-se de uma ficção jurídica, motivada pela necessidade de o legislador definir o sujeito ativo da obrigação tributária nas hipóteses em que não se conhece a origem da mercadoria, ou seja, por quem ela foi remetida, situação ocasionada pelo cometimento da infração de falta de emissão de documento fiscal que se refira à real operação.

Assim, a presença de carimbos fiscais de trânsito dos Fiscos de outros Estados e de Minas Gerais nos documentos fiscais atesta apenas a circulação da mercadoria por aqueles territórios, mas não se prestam a identificar o seu real remetente, a sua origem, dado essencial para se buscar realisticamente o sujeito ativo da obrigação tributária.

Por exemplo, a presença em uma nota fiscal de carimbo do Fisco da Bahia e de Minas Gerais não é suficiente para se concluir que a mercadoria provém da Bahia, a uma porque não se conhece o real remetente, a duas porque essa mercadoria poderia ter origem em um terceiro Estado da própria região nordeste, sem que se tenha sido aposto o carimbo fiscal de trânsito nesta Unidade da Federação.

Ou seja, carimbo fiscal de trânsito não é elemento suficiente para se conhecer o estabelecimento que efetivamente remeteu a mercadoria.

Assim, a hipótese de circulação de mercadoria sem nota fiscal ou com documento fiscal que não corresponda à real operação, em que não se conhece o efetivo remetente, impôs ao legislador a necessidade de se prever uma ficção jurídica, sob pena de se tornar a cobrança do imposto inviável diante da infração de desacobertamento da mercadoria, beneficiando assim o infrator ou o responsável legal.

Paulo de Barros Carvalho, em seu prefácio na obra “Ficções Jurídicas no Direito Tributário” de Cristiano Carvalho, definiu de modo claro a importância das ficções jurídicas:

No fundo, são cortes imprescindíveis à montagem e à própria configuração organizacional do sistema. **Proposições que não se ajustam ao que chamamos de “realidade” e operam para que seja possível governá-la, encaminhando os fluxos das condutas inter-humanas para a realização dos valores que a sociedade pretende implantar.** Afinal de contas o direito existe para incidir na realidade e não para

coincidir com ela, como disse Lourival Vilanova. Ora, é justamente naquele espaço que excede a coincidência, quando o direito ultrapassa os limites do previsível e mesmo do possível no quadro do real-social, que aparecem e comparecem as ficções. **Sem tais recursos de caráter extralógico o legislador encontrar-se-ia atrelado à causalidade físico-social, impotente de prosseguir em direção às suas finalidades.** [in http://www.editoranoeses.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=108&Itemid=74]

(destacou-se)

Portanto, reduzir o disposto na alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96 a uma presunção relativa possibilita a qualquer autuado pelo Fisco a mera apresentação de documentos tendentes a caracterizar que o efetivo estabelecimento remetente não está localizado no Estado onde foi encontrada a mercadoria desacobertada, como no caso dos autos, para se afastar a aplicação do dispositivo referido, o que torna inviável a cobrança do imposto por este ou por qualquer outro Estado da Federação, dado o desconhecimento do real remetente das mercadorias.

A própria Câmara, em sua decisão, corrobora que não se conhece o efetivo remetente do carvão vegetal ao manter a multa isolada aplicada pelo Fisco mesmo nas operações com carimbos de trânsito do Fisco de Minas Gerais.

Por meio dos relatórios conclusivos do IBAMA, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, se constatou que a origem do carvão vegetal adquirido pela Autuada não é aquela consignada nos documentos fiscais emitidos.

Diante do desconhecimento de seu real remetente, o imposto incidente nessas operações cabe, por ficção jurídica, ao Estado de localização do estabelecimento que adquiriu tal mercadoria, consoante alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96, sendo este estabelecimento o responsável pelo seu recolhimento, nos termos do inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante busca se desincumbir de sua responsabilidade expressamente prevista na lei de regência do imposto mediante a alegação de pretensa boa fé, não obstante ser de natureza objetiva a responsabilidade por infração à legislação tributária, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional (CTN), *verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

No entanto, mesmo a boa fé alegada não é possível se extrair dos autos, pois a conduta da Impugnante se amolda perfeitamente ao *modus operandi* da infração.

Conforme relatado pelo Fisco, as siderúrgicas envolvidas na fraude promovem o pagamento das cargas de carvão de modo desmembrado, para a remuneração de cada um dos envolvidos na chamada “máfia do carvão”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De acordo com os documentos juntados pela própria Impugnante, se verifica o desmembramento do pagamento de cada nota fiscal em diversos cheques para mesma data, que são recebidos pelo motorista do caminhão que transportou a carga e endossados para terceiros.

Dessa forma, resta descaracterizada a presença de boa fé na conduta da Impugnante, o que reforça a legitimidade das exigências levadas a efeito pelo Fisco, motivo pelo qual julgo procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 28 de novembro de 2012.

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Conselheiro

CC/MIG