

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.122/13/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000170756-01
Impugnação: 40.010130282-86
Impugnante: Sidermin - Siderúrgica Mineira Ltda
IE: 672152639.00-87
Proc. S. Passivo: Antônio Fernando Drummond Brandão Júnior/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. **Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a entrada desacobertada de 106.869m³ de carvão vegetal no estabelecimento autuado, no período de 01/10/09 a 30/06/11, constatada mediante informações conclusivas do IBAMA de que a origem da mercadoria não era aquela consignada nos documentos fiscais emitidos, conforme informações retiradas de Documentos de Origem Florestal (DOFs) ou Guias Florestais (GFs) virtuais analisadas, em vista do disposto no inciso IV do art. 149 do RICMS/02.

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) e Fisco Estadual de que a origem da mercadoria não era aquela consignada nos documentos fiscais emitidos.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 153/168, anexando documentos de fls. 169/332.

Em seguida o Fisco apresenta a intimação de fls. 336/337 para que a Impugnante, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente cópia frente/verso dos cheques que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comprovem os pagamentos de fornecedores por ela realizados, referentes às aquisições de carvão vegetal objeto da autuação.

Em resposta às fls. 338/340 a Impugnante se recusa a apresentar a documentação solicitada sob diversas alegações.

O Fisco anexa os documentos de fls. 345/1833, advindos do Ministério Público Estadual de Minas Gerais, abrindo vista em seguinte à Impugnante para que se manifeste acerca de tais documentos.

A Impugnante volta aos autos às fls. 1837/1838 alegando que a vasta documentação apresentada pelo Fisco em nada altera a acusação fiscal e o seu embasamento, não trazendo nenhum esclarecimento ou fato novo aos autos.

Reitera os argumentos de sua peça de defesa e também o pedido de cancelamento do lançamento do Auto de Infração.

O Fisco manifesta-se às fls. 1841/1878.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 2013/2053, opina pela procedência do lançamento.

A 2ª Câmara de Julgamento exara o despacho interlocutório de fls. 2055, o qual é cumprido pela Autuada (fls. 2071/3123).

O Fisco manifesta-se a respeito (fls. 3126/3133) e a Assessoria do CC/MG ratifica seu entendimento anterior (fls. 3144/3148).

DECISÃO

Conforme minucioso relato do Fisco às fls. 9/18, 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).

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

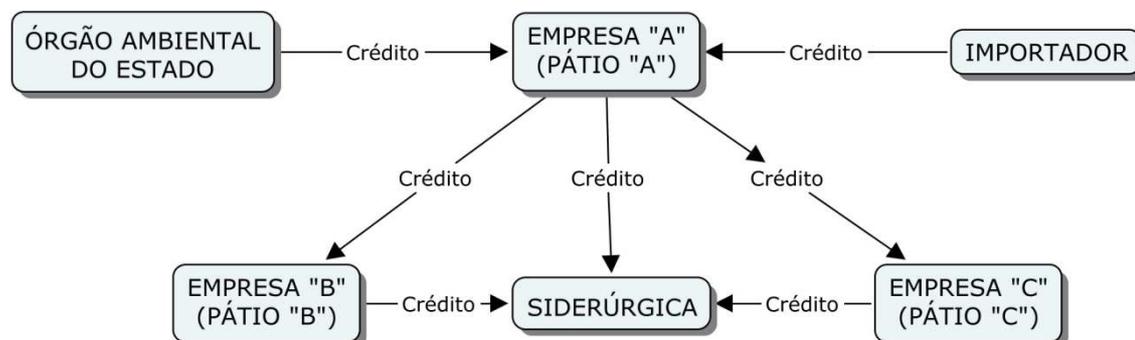
O DOF constitui-se em sistema eletrônico de controle de produção, estoque, movimentação e consumo de produtos e subprodutos florestais, utilizando a base de dados cadastrais do Cadastro Técnico Federal (art. 17 da Lei nº 6.938/81).

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).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 hidroeétrica 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 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, Mato Grosso, Tocantins, Maranhão, Piauí, Ceará e Pernambuco.

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

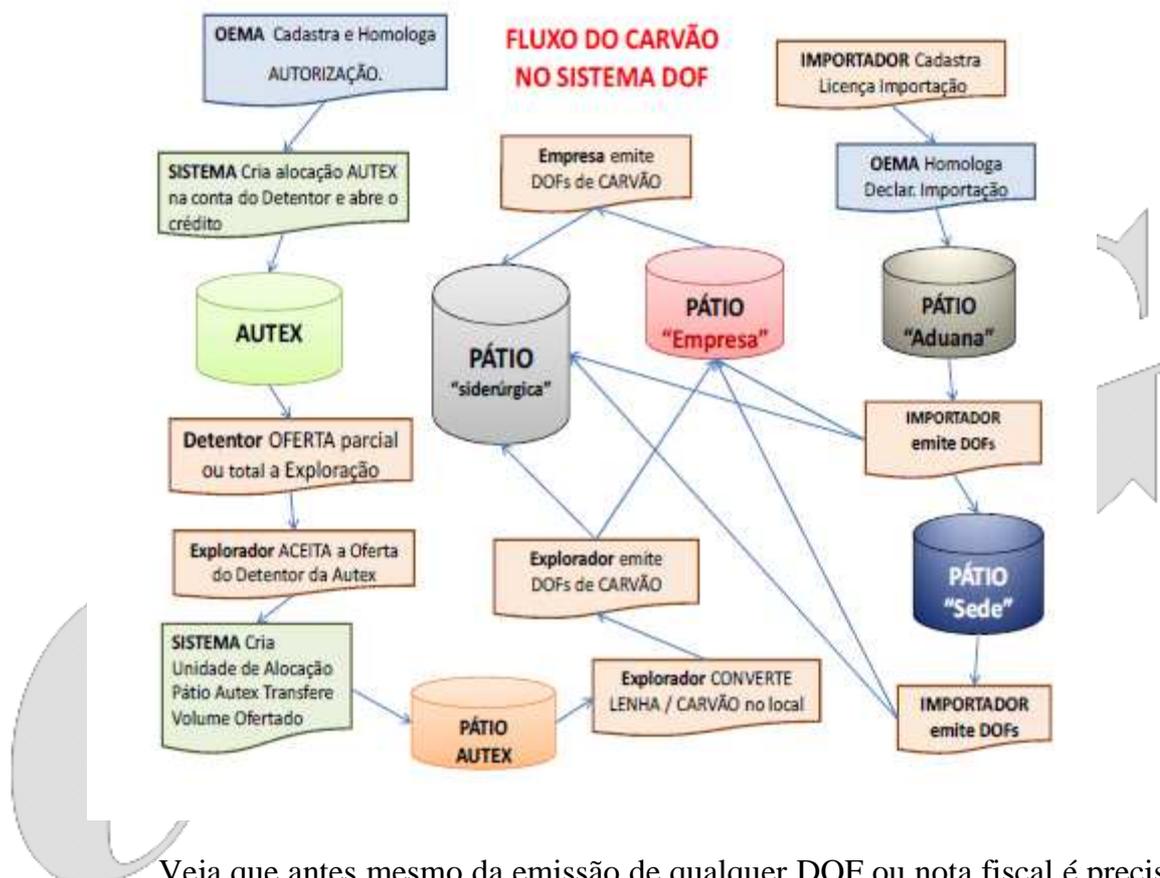
Para entender os indícios que desencadearam as investigações é necessário conhecer um pouco mais o sistema DOF.

Referindo-se mais especificamente ao produto carvão vegetal, o lançamento inicial dos créditos (lenha), conforme já ilustrado, é realizado pelo órgão ambiental

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.



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);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 *in loco*.

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, além da questão do dano ambiental.

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

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

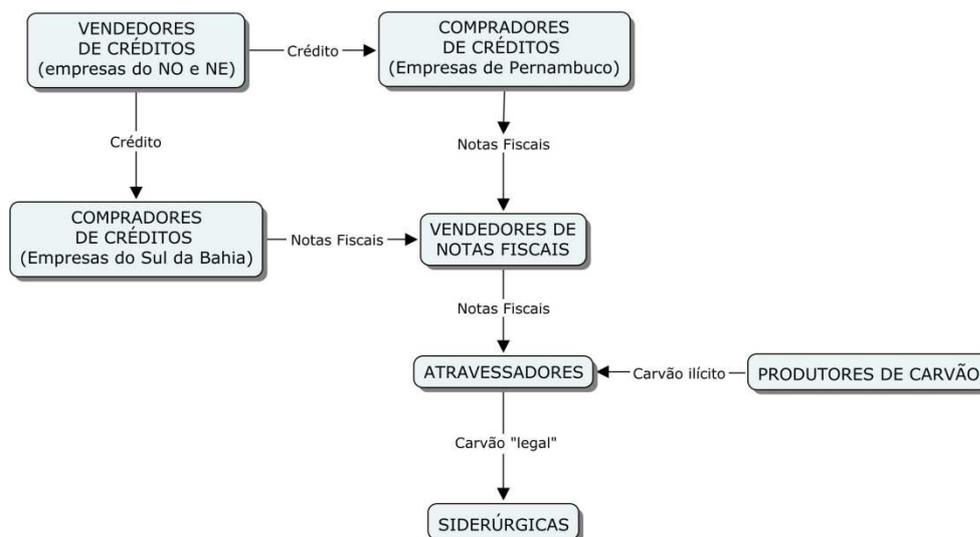
- “vendedores de créditos”: situados em Estados longínquos, encarregados de licenciar desmates ou promover importações fictícias para obter créditos e vendê-los;

- “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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS



Reiterando, segundo planilha produzida pelo IBAMA, as operações investigadas a partir da Operação Corcel Negro deu origem a cerca de 30 lançamentos em desfavor de diversas siderúrgicas mineiras, resultando na movimentação de 506.298,77 metros de carvão vegetal “esquentados” com notas fiscais de supostos produtores.

Constatou-se, em síntese, que a Autuada adquiriu desse total 106.869 metros de carvão vegetal desacobertados de documentação fiscal, no período de 01/10/2009 a 30/06/2011.

O lançamento vem instruído com:

a) Anexo A (fls. 21/73): no qual se demonstra, de forma analítica, a apuração do crédito tributário listando todas as operações objeto das exigências em questão;

b) Anexo B (fls. 74/87): documento produzido pelo IBAMA que serviu de base para o lançamento em questão, onde 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;

c) Anexo C, às fls. 88/98: 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); e

d) Anexo D (fls. 99/149): relatórios conclusivos do IBAMA nos quais são apresentados os levantamentos quantitativos da movimentação de carvão vegetal por emitente dos documentos fiscais, constando para cada adquirente das cargas o volume de carvão vegetal de origem ilegal a ele destinado.

Em sede de impugnação, a Autuada sustenta que, como adquirente do carvão vegetal, objeto das imputações fiscais, não possui qualquer responsabilidade pelos ilícitos cometidos.

Dessa forma, defende a sua ilegitimidade passiva no lançamento em questão, se posicionando como um mero adquirente de boa fé.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Menciona, ainda, que os laudos do IBAMA não atestam que a origem efetiva do carvão vegetal seria em Minas Gerais.

Não obstante as alegações da Impugnante, saliente-se que, nos termos do inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, aquele que dá entrada a mercadoria desacobertada de documento fiscal se responsabiliza pelo imposto não recolhido decorrente do fato gerador ocorrido na saída da mercadoria do remetente.

Assim, afigura-se correta a eleição para o polo passivo da ora Impugnante como responsável solidária nos estritos termos do dispositivo supra, conforme art. 124, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN), que assim dispõem:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

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

Ressalte-se que os emitentes dos documentos fiscais, objeto do lançamento, não são os reais remetentes das mercadorias, em vista dos relatórios técnicos conclusivos do IBAMA de fls. 99/149, o que determina o desacobertamento das operações, nos termos do inciso IV do art. 149 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.

A previsão legal do local de ocorrência do fato gerador para efeito de cobrança do imposto, na hipótese dos autos, encontra-se bem definida na Lei Complementar nº 87/96, a qual define em seu art. 11 os sujeitos ativo e passivo:

Lei Complementar nº 87/96

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)

Nesse ponto, cabe uma melhor explanação.

Conforme previsão supra da Lei Complementar nº 87/96, 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 que se impõe diante da 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 qual estabelecimento ela foi remetida, situação ocasionada pelo cometimento da infração de emissão de documento fiscal que não se refira à real operação.

Pois bem, essa é a situação dos autos. Por meio dos relatórios conclusivos do IBAMA, de fls. 99/149, 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 e relacionados pelo Fisco às fls. 22/73.

Diante do desconhecimento de sua real origem, o imposto incidente nessas operações cabe 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:

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;

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 fraude.

Conforme relatado pelo Fisco às fls. 16 (último parágrafo), as siderúrgicas envolvidas na fraude promovem o pagamento das cargas de carvão de modo

desmembrado, e, muitas vezes, diretamente a terceiros, para a remuneração de cada um dos envolvidos na chamada “máfia do carvão”.

De acordo com os documentos juntados pela própria Impugnante às fls. 2.072/3.124, se verifica o desmembramento do pagamento de cada nota fiscal relativa à carga de carvão em diversos cheques nominais com mesma data.

Ademais, a farta documentação de fls. 345/1.833 remetida pelo Ministério Público e obtida por meio de quebra do sigilo telemático de pessoas envolvidas na fraude demonstram trocas de e-mails nos quais consta expressamente o repasse de informações para a emissão de notas fiscais destinadas à Autuada para “esquentar” a movimentação irregular do carvão vegetal por ela adquirido, conforme bem fundamentada análise do Fisco de fls. 1.847/1.877.

Dessa forma, resta descaracterizada a alegação de boa fé na conduta da Impugnante, o que reforça a legitimidade das exigências levadas a efeito pelo Fisco.

Acrescente-se que a autuação tem por base relatórios do IBAMA, os quais 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.

Quanto a isso, leciona Maria Sylvia Zanella di Pietro:

A presunção de legitimidade diz respeito à conformidade do ato com a lei; em decorrência desse atributo, presumem-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei.

A presunção de veracidade diz respeito aos fatos; em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração. Assim ocorre com relação às certidões, atestados, declarações, informações por ela fornecidos, todos dotados de fé pública.

Diversos são os fundamentos que os autores indicam para justificar esse atributo do ato administrativo:

- 1) o procedimento e as formalidades que precedem a sua edição, os quais constituem garantia da observância da lei;
- 2) o fato de ser uma das formas de expressão da soberania do Estado, de modo que a autoridade que pratica o ato o faz com o consentimento de todos;
- 3) a necessidade de assegurar celeridade no cumprimento dos atos administrativos, já que eles têm por fim atender ao interesse público, sempre predominante sobre o particular;
- 4) o controle a que se sujeita o ato, quer pela própria Administração, quer pelos demais Poderes do Estado, sempre com a finalidade de garantir a legalidade;
- 5) a sujeição da Administração ao princípio da legalidade, o que faz presumir que todos os seus atos tenham sido praticados de conformidade com a lei, já que cabe ao poder público a sua tutela.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 21ª edição, Atlas, 2008, pp. 186/187)

Ressalte-se ainda que, no caso em tela, não houve desconsideração de ato ou negócio jurídico, tendo em vista que o Fisco não desconsiderou as aquisições do carvão vegetal, mas tão somente desclassificou os documentos fiscais emitidos para acobertar tais operações, diante da comprovação de que tais documentos não se referiam às reais operações.

A Impugnante alega que as operações internas com carvão vegetal, nos termos do art. 148, inciso III do Anexo IX do RICMS/02, têm o pagamento do imposto diferido para o momento em que ocorrer a saída de estabelecimento industrial situado no Estado do produto resultante do processo de industrialização no qual tiver sido consumido.

O diferimento é um instituto que transfere o lançamento e o recolhimento do ICMS incidente sobre uma operação com determinada mercadoria para um momento posterior ao da sua ocorrência.

A legislação tributária determina a emissão de documento fiscal hábil como requisito do diferimento, encerrando-o quando de sua ausência, como é o caso dos autos, conforme previsão do art. 12, inciso II, do RICMS/02, abaixo transcrito:

Art. 12. Encerra-se o diferimento quando:

(...)

II - a operação for realizada ou o serviço prestado sem documento fiscal;

Saliente-se, uma vez mais, que o ICMS exigido no presente lançamento fundamenta-se na alínea “b” do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 87/96, diante do desacobertamento da operação, conforme inciso IV do art. 149 do RICMS/02, sendo descabida a alegação de cobrança em duplicidade do imposto em razão de pretensos recolhimentos efetuados para o Estado da Bahia, pois tais pagamentos se referem às operações fictícias consignadas nos documentos fiscais desclassificados pelo Fisco.

Acrescente-se que, havendo o recolhimento do imposto exigido no presente PTA, a Autuada poderá lançá-lo a título de crédito em sua escrita fiscal, abatendo-o de seus débitos regulares, em vista da regra da não cumulatividade do ICMS.

No que se refere ao arbitramento da base de cálculo, o critério adotado pelo Fisco é plenamente válido. Utilizando-se do já citado relatório do IBAMA, o Fisco chegou ao valor total do carvão transportado com DOFs virtuais ou ilegais de R\$ 67.063.716,63 (sessenta e sete milhões, sessenta e três mil, setecentos e dezesseis reais e sessenta e três centavos), dividindo-o pela quantidade total de carvão vegetal de 506.298,77 mdc (quinhentos e seis mil, duzentos e noventa e oito metros, e setenta e sete centésimos metros de carvão), o que resultou no valor arbitrado pelo Fisco de R\$ 132,00 (cento e trinta e dois reais) por mdc, conforme fl. 18.

Tal critério se coaduna plenamente com a hipótese prevista no art. 54, II do RICMS:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS

Art. 53. O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

(...)

III - a operação ou a prestação do serviço se realizarem sem emissão de documento fiscal;

Art. 54. Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

I - o valor de pauta;

II - o preço corrente da mercadoria, ou de sua similar, ou da prestação, na praça do contribuinte fiscalizado ou no local da autuação;

III - o preço FOB à vista da mercadoria, calculado para qualquer operação;

A Impugnante alega que a multa de revalidação só poderia ser aplicada ao remetente, sendo atípica a imputação dessa penalidade em relação à destinatária.

A multa de revalidação é aplicável sempre que houver o descumprimento da obrigação principal. No caso em tela, imputa-se tal penalidade à Autuada em face da falta de pagamento do ICMS decorrente da entrada desacobertada de carvão vegetal em seu estabelecimento, conforme abaixo:

RICMS/02

Art. 89. Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

Lei 6.763/75

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

I - havendo espontaneidade no recolhimento do principal e acessórios, nos casos de falta de pagamento, pagamento a menor ou intempestivo do imposto, observado o disposto no § 1º deste artigo, a multa será de:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

A Impugnante afirma que, na hipótese de entender-se devida a multa isolada aplicada, deve o seu percentual ser de 20% (vinte por cento) e não de 40% (quarenta por cento), sob a alegação de que a infração baseia-se em documentos registrados em sua escrita fiscal, em consonância com o art. 55, II, “a” da Lei nº 6.763/75.

No entanto, o Fisco se baseou, efetivamente, em relatórios conclusivos do IBAMA para caracterizar a infração, o que determina a cominação da multa sem a redução pleiteada pela Impugnante.

Assim, afiguram-se corretas as exigências do ICMS, da respectiva multa de revalidação e da Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Vencido o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Relator), que o julgava improcedente. Designado relator o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Revisor). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Antônio Fernando Drummond Brandão Júnior e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Luciana Trindade Fogaça. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2013.

André Barros de Moura
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator designado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.122/13/2^a Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000170756-01
Impugnação: 40.010130282-86
Impugnante: Sidermin - Siderúrgica Mineira Ltda
IE: 672152639.00-87
Proc. S. Passivo: Antônio Fernando Drummond Brandão Júnior/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, 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.

A autuação versa sobre a aquisição pela Autuada, no período de 01/10/09 a 30/06/11, de 106.869 metros de carvão vegetal, desacobertados de documentação fiscal hábil, consoante inciso IV do art. 149 do RICMS/02, ensejando as exigências de ICMS, nos termos do inciso VII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, Multa de Revalidação, prevista no inciso II do art. 56 e, Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55, ambos da mesma lei.

A Fiscalização sustenta que as mercadorias adquiridas teriam origem diversa da constante dos documentos fiscais.

No entanto, pela documentação anexada dos autos, não há como imputar culpabilidade à empresa autuada, pelas razões descritas abaixo.

Tendo em vista a brilhante argumentação proferida pela Conselheira Luciana Mundim de Matos Paixão no Acórdão 19.526/12/2^a, de interesse da empresa TMG Siderurgia Ltda, pede-se *venia* para transcrever boa parte de sua fundamentação.

O trabalho fiscal, repita-se pela importância, está fundamentado na assertiva de que as operações não ocorreram da forma como consta nos documentos da Impugnante.

Contudo, nos autos verifica-se que a Impugnante efetuou os pagamentos das cargas de carvão vegetal adquiridas por meio de desmembramento do pagamento de cada nota fiscal em diversos cheques para mesma data.

As operações que efetivamente ocorreram, no entendimento do subscritor desta peça, foram desencadeadas por destinatários que tiveram a comprovação de regularidade perante a Receita Federal, conforme se vê pelas notas fiscais carimbadas pela Fiscalização, constantes dos autos.

Frente a estas provas, no Relatório Fiscal Complementar, a Fiscalização elenca uma série de inconsistências que denotariam a simulação de operações de compra e venda de carvão vegetal, realizadas entre carvoarias e siderúrgicas, a saber:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"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 DOF/NFs para mesma placa de veículo simultaneamente;
- d) Informação de placas de MOTOS, ONIBUS, etc. como veículos transportadores de cargas de 50, 60, 70 mdc"

No entanto, nos autos não restou demonstrada a ocorrência de tais inconsistências atinente às operações realizadas entre a Impugnante e seus Fornecedores em outros Estados.

Da análise da documentação fiscal correlata (notas fiscais e DOFs emitidos pelos Fornecedoros da Impugnante e outros), é possível concluir que as operações se efetivaram dentro da normalidade, não havendo como se imputar a prática de irregularidades à Impugnante.

As operações foram realizadas com lastro em notas fiscais, devidamente emitidas pelos remetentes para respaldar o envio de carvão para a Impugnante, recibos de pagamento e, especialmente, nos documentos denominados DOFs, previamente emitidos pelo IBAMA, atestando a regularidade para a compra do carvão vegetal.

Portanto, toda a documentação apresentada pela Impugnante dá a certeza de que as operações de compra de carvão foram feitas de forma legítima, tendo sido respeitados todos os requisitos para a aquisição legal da mercadoria.

Como se vê, neste exemplo não há qualquer irregularidade na operação posta em análise que se equipare àquelas levantadas no relatório que serviu de base para a autuação.

O documento denominado DOF, acima citado, constitui uma licença obrigatória para o controle do transporte e armazenamento de produtos e subprodutos florestais de origem nativa, inclusive o carvão vegetal nativo, nos exatos termos do art. 1º da Portaria de n.º 253/06 do Ministério do Meio Ambiente.

Neste diapasão, diga-se de passagem, as licenças concedidas pelo Poder Público são atos administrativos plenamente vinculados pelas quais o mesmo atesta o preenchimento de determinados requisitos, permitindo com que alguém realize determinada atividade.

No caso em análise, os órgãos ambientais atestaram a idoneidade dos fornecedores da Impugnante e o preenchimento por estes dos requisitos legais para a comercialização de carvão vegetal, sendo que um desses requisitos é justamente a regularidade perante o IBAMA, tal qual prevê o art. 11 da Instrução Normativa de n.º 112/06, a qual regulamentou o DOF:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 11. O acesso ao Sistema - DOF será feito pela pessoa física ou jurídica cadastrada na categoria correspondente junto ao Cadastro Técnico Federal - CTF e em situação regular perante o Ibama.

§ 1º O acesso de que trata este artigo será realizado por meio de senha, emitida pelo sistema de cadastro do Ibama diretamente para o usuário, a quem cabe zelar por sua guarda e responsabilidade pelo uso.

§ 2º A regularidade perante o Ibama será verificada por meio do Certificado de Regularidade no CTF. (grifos não constam do original)

Uma vez que a imputação fiscal gerada remonta à origem da produção adquirida, era também o DOF o elemento para sua verificação, pois é justamente por meio deste documento que se atesta a origem do produto, tal qual prevê a já citada Instrução Normativa n.º 112/06.

Assim, considerando que a Impugnante adquiriu produção cuja origem é confirmada por meio de documento oficial, sujeita à Fiscalização pelo poder público e por este chancelada, evidente que lhe são estranhas eventuais irregularidades, não se sujeitando às suas consequências.

Por todo o exposto, conclui-se que a Fiscalização não conseguiu comprovar que as operações não tenham efetivamente ocorrido, motivo que a levou à lavratura do Auto de Infração.

Ademais, não há provas de que o carvão não tenha transitado, pois a falta de carimbo de postos fiscais mineiros não é suficiente para tal e, este fato não foi motivo para a autuação.

Finalmente, há de se considerar que a Impugnante apresentou em sua defesa, planilha expositiva de aquisições de carvão vegetal vinculadas ao presente processo, demonstrando a nota fiscal do fornecedor, o volume transportado, a placa do veículo transportador, guia do imposto recolhido no Estado de origem e carimbo de posto fiscal daquele Estado, ficando provado que o veículo transitou pelas estradas baianas e mineiras, tornando indiscutível a origem do carvão do Estado da Bahia.

Importante frisar, que a Impugnante, no caso concreto, comprovou que efetuou os pagamentos ao fornecedores, anexando cópia de cheques nominais diretamente ao fornecedor de carvão, ou seja, que efetuou o pagamento diretamente ao fornecedor, conforme documentos em anexo aos autos, diferentemente do que afirma o Fisco, comprovando assim o negócio jurídico.

Na realidade, dentre os diversos compradores de carvão vegetal autuados pela Fiscalização, onde a Impugnante é um deles, vários não conseguiram uma comprovação efetiva de que as operações ocorreram dentro da normalidade.

No entanto, outros, como é o caso dos autos, comprovam que o seu procedimento não pode ser repudiado pelo Fisco, em vista da comprovação apresentada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há como se afirmar que a origem da mercadoria é desconhecida, uma vez que os pagamentos foram efetuados para o Estado da Bahia, com imposto devidamente recolhido e, ainda, a mercadoria constante das notas fiscais passou pelos postos fiscais baianos, conforme carimbos apostos sobre tais notas.

Desta forma, não deixando de ser reconhecida como brilhante a iniciativa do poder público de coibir o comércio ilegal do carvão vegetal, em operações como a “Corcel Negro II”, não há como desconsiderar a documentação constante do presente feito fiscal, onde a Impugnante traz, dentre outros documentos, repita-se, o DOF que atesta a origem do produto, como prevê a já citada Instrução Normativa nº 112/06.

Diante do exposto, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2013.

**Sauro Henrique de Almeida
Conselheiro**