

MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO IBAMA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL – TCFA

O Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e/ou Utilizadoras de Recursos Ambientais (CTF/APP), instituído pela Política Nacional do Meio Ambiente, é obrigatório a todas as pessoas físicas ou jurídicas que desenvolvem atividades reconhecidas como potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais no Anexo I da Lei Federal nº. 6.938/1981, além daquelas que, por força de normas específicas, são passíveis de controle ambiental, conforme Instrução Normativa IBAMA nº 13/2021.

O cadastro é auto declaratório e fiscalizado pelo IBAMA, devendo ser declaradas todas as atividades sujeitas à fiscalização que porventura sejam exercidas no estabelecimento.

DO CADASTRO À TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL – TCFA

A inscrição no CTF/APP acarreta obrigações vinculantes, dentre as quais, fiscais, notadamente o recolhimento da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA, instituída pelo art. 17-B da Lei Federal nº. 6.938/1981, cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA, para fins de controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, sendo definido **seu valor pela sobreposição do grau de potencial poluidor com o porte econômico do empreendimento.**

A PROBLEMÁTICA ESTABELECIDADA PELO PARECER DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (00001/2023/DITRIB/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU)

O valor a ser cobrado de um tributo deve, necessariamente, decorrer do quanto estabelecido na lei formal que criou o tributo. Nesta esteira, a Lei Federal nº. 6.938/1981, em seu art. 17-D, estabeleceu que a TCFA é devida por estabelecimento e o seu valor é calculado levando-se em conta o Potencial Poluidor e Utilizador de Recursos Naturais (PPGU) da atividade, além do porte da pessoa jurídica¹, podendo variar, atualmente, de R\$ 128,90 a R\$ 5.796,73, sendo a pessoa física e pessoa jurídica classificada como microempresa (com PPGU pequeno ou médio) isentas de pagamento.

1- Incisos I, II e III do §1º do art. 17-D da Lei Federal nº 6.938/81



A obrigatoriedade de inscrição não é só da matriz, mas também, individualmente, de cada estabelecimento filial que exerça atividade enquadrada no rol das legislações aplicáveis, conforme art. 23 da Instrução Normativa IBAMA nº 13/2021.

O problema é que até Dezembro/2023, o faturamento bruto anual, para efeitos de apuração e enquadramento do porte econômico definidor do valor da TCFA, era contabilizado por estabelecimento de forma independente – seja da matriz ou de cada uma das eventuais filiais.

Mesmo sem disposição legal que justifique - ou imponha – o enquadramento do porte econômico das filiais equivalente ao da matriz, a Portaria nº 92/2023³ do IBAMA, instituiu Orientação Técnica Normativa – OTN sobre a obrigação de inscrição de estabelecimentos no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais (CTF/APP) vinculada à ação de controle aprovativa sob titularidade de matriz de pessoa jurídica.

A mencionada OTN apontou que não haveria redundância no dever de cadastro no CTF/APP, tanto da matriz quanto das eventuais filiais, uma vez que estabelecimentos de uma mesma empresa podem se enquadrar, ou não, no CTF/APP de forma independente e conforme as atividades exercidas.

O Parecer nº 00001/2023/DITRIB/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU⁴ expedido pela Procuradoria Federal Especializada (PFE/IBAMA) ratificou o entendimento da Orientação Técnica, concluindo que “a renda bruta anual a se considerar, para fins de definição do porte econômico que servirá como base de cálculo da TCFA, é a da pessoa jurídica como um todo, ou seja, da matriz e das filiais conjuntamente”, o que trata-se de linha argumentativa sem desenvolvimento e construção jurídica objetivos, tendo a PFE/IBAMA, em interpretação particular, firmado novo entendimento quanto ao cálculo da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA).

Com o novo entendimento, foi emitida a Portaria IBAMA nº 260, de 22 de dezembro de 2023, que dispõe sobre a utilização de documentação comprobatória fiscal padrão para fins de retificação de porte declarado pelas pessoas jurídicas junto ao Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais (CTF/APP), em cumprimento ao que estabelece o art. 17-D da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 e o inciso II do art. 61-C da Instrução Normativa nº 17, de 30 de dezembro de 2011.

Este novo entendimento expõe inconstitucionalidade à TCFA, por ofensa aos princípios da proporcionalidade, da retributividade e capacidade contributiva, impondo à uma pessoa jurídica que tenha faturamento global de grande porte, mas que exerça, em ínfima escala uma única atividade de

2- Art. 23. A inscrição de pessoa jurídica no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais observará: [...] III - a inscrição individualizada do estabelecimento matriz e de cada estabelecimento filial, se houver, quando exercida atividade constante do Anexo I por ambos; [...].

(suposto e alegado *alto potencial poluidor*) o recolhimento da TCFA por essa única atividade potencialmente poluidora, adotando-se pressuposto inconstitucional e ilegal, uma vez que a legitimidade de arrecadação dar-se-á pela justa correspondência ao custo da atuação estatal, e não à capacidade contributiva exteriorizada pelo contribuinte.

A partir do exercício de 2024, para fins de cálculo da TCFA, a definição do porte econômico deverá considerar a renda bruta da pessoa jurídica como um todo (matriz e filiais conjuntamente), sendo que cada CNPJ, seja o da matriz ou das filiais deverá arcar com uma TCFA para cada, mas com o valor fruto do porte econômico da soma de todas as filiais e a matriz.



IMPACTOS E RISCOS

O impacto dessa alteração é REAL, sobretudo para o setor industrial de maior porte, visto que filiais de pequeno porte ou aquelas consideradas como microempresa poderão – a partir da avaliação da renda bruta conjunta com os demais estabelecimentos (matriz e outras filiais) - ser classificadas pelo órgão como de grande ou médio porte, o que resultará no aumento expressivo e desarrazoado do valor da TCFA devida trimestralmente.

Mantido este posicionamento, **grande parte dos estabelecimentos até então isentos do pagamento passarão a ser, de imediato (exercício de 2024), sujeitos ao recolhimento da taxa trimestral**, inclusive com obrigatoriedade de retificação do porte declarado, sob pena de lançamento de ofício do crédito tributário em desfavor do administrado em caso de descumprimento. Ou seja, isso significa que cada estabelecimento (matriz + filiais) deverão provisionar 4 (quatro) parcelas anuais, tendo como base de cálculo para definição do porte econômico a receita bruta anual somada de todos eles.

... ESTABELECIMENTOS ATÉ ENTÃO ISENTOS DO PAGAMENTO PASSARÃO A SER, DE IMEDIATO (EXERCÍCIO DE 2024), **SUJEITOS AO RECOLHIMENTO DA TAXA TRIMESTRAL**, INCLUSIVE COM OBRIGATORIEDADE DE RETIFICAÇÃO DO PORTE DECLARADO ...

3- <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-92-de-17-de-abril-de-2023-478304633>

4- https://www.gov.br/ibama/pt-br/servicos/taxas/tcfa/arquivos/20231211_Parecer_Porte_PFE.pdf

ILEGAL: MEDIDA IMPOSITIVA COM ONEROSIDADE EXCESSIVA, FRUTO DE DISTORÇÃO DE CONCEITOS CIVIS E VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS TRIBUTÁRIOS

A medida é impositiva, através da mera interpretação da AGU/IBAMA, representando onerosidade excessiva para as pessoas jurídicas e físicas que possuem pluralidade de filiais, sem considerar que cada estabelecimento exerce suas atividades individualmente, por vezes com orçamentos e faturamentos distintos e independentes dos demais.

...“DETERMINA OBJETIVA “DUPLA ONEROSIDADE”, AO SE SOMAR AS RECEITAS PARA, AO INVÉS DE SE EXIGIR UMA ÚNICA TAXA (TCFA), EXIGIR-SE ESTA TAXA (INFLADA) PELO NÚMERO DE ESTABELECIMENTOS”...

A discussão é tributária, decorrente do conceito de taxa e da sua natureza jurídica, partindo dessa premissa, o posicionamento viola o Sistema Tributário Nacional vigente (Lei Federal nº 5.172/1966), com invasão por entidade autárquica em matéria tributária, bem como, provoca aumento abusivo de tributo sem justificativa, em clara afronta aos princípios da isonomia, proporcionalidade e razoabilidade tributária.

O tópico 41 do parecer consigna que “o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto à legitimidade de se utilizar o somatório das receitas bruta dos estabelecimentos para fins de fixação do porte da empresa sujeito passivo de taxas ambientais”, o que é fato, mas não torna a interpretação constitucional, uma vez que determina objetiva “dupla onerosidade”, ao se somar as receitas para, ao invés de se exigir uma única Taxa (TCFA), exigir-se esta Taxa (inflada) pelo número de estabelecimentos.

EM SÍNTESE: Ou se exige a TCFA considerando-se a peculiaridade de cada estabelecimento ou uma única TCFA pela universalidade da pessoa jurídica, mas, jamais, admitir qualquer interpretação diversa, pois estar-se-ia exigindo duas, três, quatro, (infinitas) TCFA's acima do teto legal, sob pena de infringência à estrita legalidade, capacidade contributiva e retributividade.



Uma filial, mesmo integrando a mesma empresa, possui porte econômico próprio, orçamento e faturamento próprios, na maioria dos casos se diferenciando da matriz, motivo pelo qual não há lógica que imponha a uma filial ter ônus próprio de outras filiais ou da matriz, que tenham cenário distintos, sobretudo, quanto ao porte econômico.

A própria base de cálculo da TCFA comprova isto, quando mantém o POTENCIAL POLUIDOR específico por filial, reconhecendo que cada filial tem o seu contexto próprio, o que retrata com ainda mais ênfase a impropriedade da “globalização” do porte econômico. Este raciocínio decorre do princípio da autonomia dos estabelecimentos empresariais.

Fica a questão: É possível ser justo parcialmente? Não.

Esta mudança de posicionamento não é de mera interpretação, mas majoração de tributos, com alteração da base de cálculo do tributo, em infringência à legalidade, sendo descabida qualquer subsunção ao Artigo 146 do Código Tributário Nacional, que trata do Erro de Direito, que não é a hipótese vertente, já que a norma aplicada é a mesma – eventuais insatisfações com norma devem ser levadas à Casa Republicana Legislativa, e não adotar esta postura que pode se afigurar uma invasão do Poder Executivo nas prerrogativas do Poder Legislativo



LEANDRO MOSELLO

Sócio fundador e diretor das áreas Ambiental e Corporativa da MoselloLima Advocacia