

**Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento**

Resolução Nº 195 /2017

Sessão: 50ª Sessão Ordinária de 22 de agosto de 2017

Processo Nº 1/3273/2016

Auto de Infração Nº: 2/201617715

Recorrente: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

Recorrido: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Conselheiro Relator: Leilson Oliveira Cunha

EMENTA: ICMS. MERCADORIA DESACOMPANHADA DE NOTA FISCAL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS.

1. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT), CONFORME ART. 16, II, C DA LEI 12.670/96. 2. DISPOSITIVOS INFRINGIDOS ART. 140 E ART. 829 AMBOS DO DEC. 24.569/96, COM PENALIDADES NO ART. 123, III, A DA LEI 12.670/96. 3. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA POR UNANIMIDADE. 4. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO CONAT 5. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 6. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. 7. DECISÃO POR UNANIMIDADE DE VOTOS NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR EM CONFORMIDADE COM A DECISÃO SINGULAR E DO PARECER DA ASSESSORIA TRIBUTÁRIA ACOLHIDO PELO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO.

PALAVRA CHAVE: ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTO FISCAL. RESPONSABILIDADE. EMPRESA BRASILEIRA DE COREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.



RELATÓRIO

A acusação fiscal tem o seguinte relato:

TRANSPORTAR MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL.

AO FISCALIZARMOS O OBJETO DU442691299BR VERIFICAMOS A EXISTÊNCIA DE UM PLAYSATION 4 DE 500GB NO VALOR TOTAL DE R\$ 1639,56 SEM O DEVIDO DANFE POR ESSE MOTIVO LAVRAMOS O PRESENTE A.I DE ACORDO COM O PARECER 34/99 DA PGE E N.E 07/99 DASEFAZ-CE

A base de cálculo arbitrada pela autoridade fiscal se cingiu no montante de R\$1.639,56 (um mil, seiscentos e trinta e nove reais e cinquenta e seis centavos) com crédito tributário cobrando imposto de R\$ 278,72 (duzentos e setenta e dois reais, e setenta e dois centavos), multa de R\$ 491,87 (quatrocentos e noventa e um reais e oitenta e sete centavos). Dispositivo infringido o art.140 do Decreto 24.569/97 e com penalidade disciplinada no art. 123, III, "a" da referida lei 12.670/96.

A ECT interpõe impugnação ao presente lançamento de ofício alegando:

- Que a ECT for criada pelo Decreto-Lei 509/69 para explorar e executar atividade em nome da União, por outorga, os serviços postais em todo território nacional;
- Que a ECT não atua no campo de prestação de serviços, pura e simplesmente, como qualquer pessoa jurídica de direito privado, mas sim a execução de serviço postal (serviço público) inerente à própria União, sendo o recebimento (inclusive de valores), expedição, transporte e entrega dos produtos uma das espécies do Serviço Postal que tem acima de tudo caráter social;
- Que o serviço postal é um serviço público próprio e direto de competência exclusiva da União, não se confundindo com um serviço de transporte, não se encontrando no campo de incidência do ICMS;
- Que por não prestar serviço de transporte, a ECT não pode aceitar que a Secretaria de Fazenda do Estado do Ceará lhe atribua a obrigação de fiscalizar o encaminhamento de objetos postais desacompanhados de nota fiscal, posto que tal obrigação pertence exclusivamente ao remetente, haja vista que tal exigência contraria o disposto nas normas previstas na Lei nº 6.538/78 (Lei Postal), art. 11°;
- Que a Lei nº 6.538/78 não foi omissa, não havendo que se falar em frustração da fiscalização tributária. O que não pode é transformar a ECT em uma transportadora comum, defronte às peculiaridades dos objetos postais, trasmudando a obrigação de encaminhamento de objetos acompanhados de notas fiscais que é do remetente para a empresa prestadora do serviço postal;
- Que o objeto postal pertence ao remetente até a entrega ao destinatário (art. 11 da Lei 6538/78). Nesse sentido, a fiscalização pode adotar medidas administrativas contra o proprietário do objeto, mas não contra a ECT, já que esta opera dentro dos limites impostos pela Lei Postal;
- Que o transporte de objetos de correspondência, entre outros a encomenda (art. 7º, § 3º da Lei 6.538/78) constitui serviço postal gozando de imunidade nos termos do art. 12 do Dec-Lei 509/69;
- Que Em julgamento ocorrido em 12/11/2014, por maioria de votos, no Recurso Extraordinário (RE) 627051, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA, o Supremo Tribunal Federal (STF) afastou a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) nos serviços de transportes de mercadorias realizados pela Empresa de Correios e Telégrafos (ECT). No entendimento do



Tribunal, o serviço está abrangido pela imunidade tributária recíproca, prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal;

- Que o valor da multa, possui caráter confiscatório, vide que em muitos casos o valor cobrado pela prestação de serviços de postagem pela ECT é muito inferior ao valor cobrado pela infração tributária que o Fisco entende ocorrer;
- Pugna ao final pelo cancelamento da autuação.

Em julgamento inicial a primeira instância decidiu pela PROCEDÊNCIA do feito fiscal, com amparo nos termos do comando insculpido no art. 829 do Dec. 24569/97 o qual afirma entender-se mercadoria em situação fiscal irregular aquela que depositada ou em trânsito for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou acoberte trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do CGF, ou ainda sendo o documento fiscal inidôneo na forma do art. 131 do referido diploma legal. Continua sua fundamentação no art. 140 do RICMS o qual traz comando de que o transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadorias ou bens desacompanhados de nota fiscal.

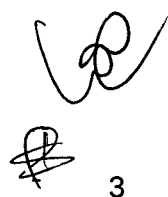
E ao final, traz Parecer nº 34/99 o qual afirma que o §2º do art. 17 da Lei 6.538 (lei dos correios) não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, desta forma a imunidade recíproca plasmada no art. 150, VI, "a", não alcança as prestações de serviço de transportes realizadas pelos correios, limitando-se a proteger o serviço postal *stricto sensu*. Ademais, o aludido parecer disciplina que qualquer serviço realizado pela ECT quando inserido no campo de incidência do ICMS fica sujeito à tributação do imposto estadual e, de mais a mais, acrescenta ser legal a atribuição de responsabilidade pelo pagamento do imposto cujo dever jurídico era originariamente do contribuinte. De mais a mais, em remate, o predito parecer também faz menção ao art. 16, II, "c" da Lei 12.670/96 que comanda ser responsável pelo pagamento do ICMS o transportador em relação à mercadoria nos casos em que aceitar por despacho ou transportar sem documento fiscal ou acompanhada de documento fiscal inidôneo, ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda.

O contribuinte autuado interpõe recurso ordinário trazendo as mesmas razões da impugnação.

A Assessoria Processual Tributária manifesta-se pela procedência do feito fiscal com base nos citados dispositivos legais presentes na decisão singular.

Parecer da Assessoria Tributária acolhido pela douta Procuradoria Geral do Estado – PGE.

Em apertada síntese, é o que se relata.



Handwritten signature and initials in the bottom right corner of the page.

VOTO DO RELATOR

A legislação de regência impõe ao transportador de mercadoria o dever de recepção de produtos e bens acompanhados dos devidos documentos fiscais, pelos quais se lhe dão efetivo respaldo jurídico concernente ao cumprimento de deveres instrumentais acessórios e quanto a possíveis sanções tributárias penais. Assim, o art. 140 do Dec. 24569/97 comanda, livre de dúvidas, que transportador não poderá aceitar o despacho ou efetuar transporte de mercadoria ou bem desacompanhado de documento fiscal. *Verbis*.

Art. 140. O transportador não poderá aceitar despacho ou efetuar o transporte de mercadoria ou bem que não estejam acompanhados dos documentos fiscais próprios.

De outra sorte, o art. 829 do citado diploma legal versa que mercadoria desacompanhada de documento fiscal se configura em situação fiscal irregular, suscetível, pois, de autuação fiscal pelo que dispõe o art. 830 do referido RICMS. Vejamos.

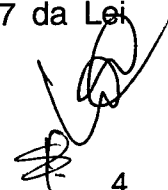
Art. 829. Entende-se por mercadoria em situação fiscal irregular aquela que, depositada ou em trânsito, for encontrada desacompanhada de documentação fiscal própria ou com documentação que acoberte o trânsito de mercadoria destinada a contribuinte não identificado ou excluído do CGF ou ainda, com documentação fiscal inidônea, na forma do art. 131.

Art. 830. Sempre que for encontrada mercadoria em situação irregular, na forma como define o artigo anterior, deverá o agente do Fisco proceder, de imediato, à lavratura do Auto de Infração com retenção de mercadoria.

Portanto, deflui dos citados dispositivos normativos que, livre de dúvidas, em situações que tais, vale dizer transporte de mercadorias sem o referido documento fiscal, sujeita o transportador à autuação em face de sujeição passiva por responsabilidade tributária.

Nesse passo, configurada a situação, como no caso dos autos em debate, o art. 16, II "c" da Lei 12.670/96 comanda ser responsável pelo pagamento do ICMS o transportador em relação à mercadoria desacompanhada de documento fiscal. Assim considerado, se impõe à autoridade fiscal realizar o respectivo lançamento em procedimento disciplinado na Norma de Execução 07/99, ao verificar no Centro de Distribuição da ECT – Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos determinada mercadoria sem o obrigatório documento fiscal, em consequência, de tanto, recaindo, conforme dispõe comando legal, sobre a ECT a responsabilidade pelo pagamento do tributo devido e da multa punitiva imputada nos termos do art. 123, III, "a" da Lei 12.670/97.

De mais a mais, tenha-se presente que o Parecer nº 34/99, elaborado pela Procuradoria Geral do Estado, afirma expressamente que o §2º do art. 17 da Lei



6.538 (Lei dos Correios) não fora recepcionado pela Constituição Federal de 1988, tendo como consequência que a imunidade recíproca plasmada no art. 150, VI, "a" da CF/88 não alcançaria as prestações de serviço de transportes realizadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, limitando-se tão somente a proteção do serviço postal *stricto sensu*. Ademais, o aludido parecer disciplina que qualquer serviço realizado pela ECT quando inserido no campo de incidência do ICMS fica sujeito à tributação do imposto estadual.

Com efeito, ressalte-se, ainda, que o Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará (CONAT) pacificando a matéria editou a Súmula 7 em que demonstra de forma cabal a responsabilidade da ECT pelo recolhimento do ICMS, na qualidade de responsável tributário, quando de ocorrência de mercadorias sem nota fiscal sob sua responsabilidade pelo transporte e entrega. Vejamo-la:

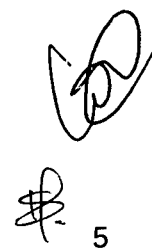
Súmula Nº 07

A IMUNIDADE QUE GOZA A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS PROTEGE APENAS O SERVIÇO POSTAL STRICTU SENSU E NÃO ALCANÇA O TRANSPORTE DE MERCADORIAS, E QUANDO DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL OU SENDO ESTA INIDÔNEA, IMPORTA EM FATO GERADOR DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE A RESVESTE DA CONDIÇÃO DE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO.

Posto isso, conheço do Recurso Ordinário para afastar a preliminar de nulidade apontada no recurso, sob os fundamentos bem assentados no citado parecer 34/99, e negar-lhe provimento confirmando-se a decisão condenatória exarada em primeira instância, decidindo-se pela **PROCEDÊNCIA** do presente lançamento de ofício nos termos deste voto.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO
BASE DE CÁLCULO: R\$ 1.639,56
ICMS: R\$ 278,72
MULTA: R\$ 491,87

É como voto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT e recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância.

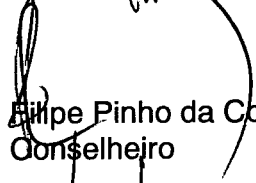
A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, preliminarmente, em relação à nulidade em razão de imunidade tributária, arguida pela recorrente, resolve afastá-la, por decisão unânime, conforme os fundamentos contidos no parecer da Assessoria Processual Tributária e referendados pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. No mérito, resolve a 1ª Câmara de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, confirmando decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DA SESSOES DA 1ª CAMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTARIOS, em Fortaleza, aos 25 de 03 de 2017.


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Presidente


Mateus Viana Neto
Procurador do Estado


Valter Barbosa Lima
Conselheiro


Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Maria Elaine de Silva e Sousa
Conselheira


José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Lailson Oliveira Cunha
Conselheiro


Matheus Fernandes Menezes
Conselheiro