



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 442 / 2014
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO DE 11/07/2014 – 065ª SESSÃO ORDINÁRIA
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3441/2013
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/2013.13454
AUTUANTE: JOSÉ TIMBÓ DE PAIVA – MAT. 101.407-1-4.
RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS.
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE.

EMENTA: ICMS – TRÂNSITO – TRANSPORTE DE MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL – PROCEDÊNCIA. A imunidade que goza a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos alcança apenas o serviço postal *stricto sensu*, não sendo extensiva aos serviços de transporte de mercadorias. *In casu*, investe-se na condição de responsável tributário pelo pagamento do ICMS incidente sobre a circulação de mercadorias quando aceita transportá-la em desacordo com a legislação de regência. Recurso Voluntário conhecido e não provido, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância. Decisão, por unanimidade de votos, amparada nos arts. 140 e 829 do Decreto nº 24.569/97 e no Parecer nº 34/99 da Procuradoria Geral do Estado. Penalidade prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003.

RELATÓRIO

Em fiscalização realizada no terminal de cargas da EBCT, constatou-se a presença de um volume (SW688159853BR) contendo 200 (duzentas) pontas TIP GNATUS MOD. PÉRIO UNIVERSAL (suprimento odontológico) desacompanhado de documentação fiscal no valor total de R\$ 15.934,00 (quinze mil novecentos e trinta e quatro reais).

O Auto de Infração indica como dispositivo legal infringido o art. 140 do Decreto nº 24.569/1997 e como penalidade sugere o art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Instruem o presente processo administrativo os seguintes documentos: Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM nº 720/2013, Pesquisa de preço realizada no site: <http://produto.mercadolivre.com.br>, todos colacionados às fls. 03/04.

Apesar de constar o Termo de Revelia, às fls. 05, este deve ser desconsiderado em função da Defesa apresentada tempestivamente às fls. 07/14 alegando em síntese que a empresa autuada tem como fim precípuo a execução de serviço postal, desta forma, não é transportadora. Sendo assim, na execução do serviço postal, encontra-se fora do campo de incidência do ICMS, não podendo ser taxada de contribuinte. Logo, um serviço público de competência exclusiva da União, razão pela qual a operação de transporte dos objetos de correspondência é imune da incidência de impostos, nos termos do art. 12 do Decreto-Lei nº 509/1969. Cita ainda a decisão de provimento do Recurso Extraordinário nº 407099-RS interposto pela ECT contra acórdão do TRF-4ª Região, para reconhecer a imunidade tributária da ECT, com base no art. 150, inciso VI, letra "a" da CF/88. Requerendo ao final a nulidade do auto, uma vez que a ECT não é contribuinte pela ausência de fato gerador.

A decisão monocrática nº 163/2014 que repousa às fls. 15/18 entendeu pela procedência da acusação fiscal, uma vez que as mercadorias estavam desacompanhadas de notas fiscais, encontrando-se em situação irregular. Foi aplicada à Autuada a penalidade prevista no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 13.418/2003. Cita ainda como fundamento da decisão o Parecer nº 34/1999 exarado pelo Procurador Chefe da Procuradoria Fiscal do Estado do Ceará, que estende à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos a qualidade de transportadora, quando prestando o serviço de transporte de objetos. ICMS no valor de R\$ 2.708,78 (dois mil setecentos e oito reais e setenta e oito centavos) e multa no valor de R\$ 4.780,20 (quatro mil setecentos e oitenta reais e vinte centavos), totalizando o valor de R\$ 7.488,98 (sete mil quatrocentos e oitenta e oito reais e noventa e oito centavos).

Intimação da decisão de Primeira Instância, fls. 19.



Inconformada com a decisão condenatória, a Autuada interpôs Recurso Voluntário às fls. 21/28, reiterando basicamente todos os argumentos sustentados em sede de Defesa Administrativa.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 101/2014, apresentou o seu entendimento, às fls. 32/35, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão singular de procedência, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 36.

É o Relatório.

VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, trata o presente processo de transporte de mercadoria sem documentação fiscal, realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, visto que foram encontradas mercadorias desacompanhadas de documento fiscal: um volume (SW688159853BR) contendo 200 (duzentas) pontas TIP GNATUS MOD. PÉRIO UNIVERSAL (suprimento odontológico) no valor total de R\$ 15.934,00 (quinze mil novecentos e trinta e quatro reais).

A Recorrente, tanto em sede de defesa quanto de Recurso Voluntário, afirma que o serviço postal não é um serviço de transporte, sendo assim, não há incidência do ICMS.

No caso *sub examen*, em que pese os argumentos aduzidos pela Recorrente, entendo que, quando do transporte de mercadorias, a empresa em questão não está executando um serviço postal *stricto sensu*, ou seja, um serviço de prestação exclusiva da União, mas, sim, um serviço de transporte comum, o qual, ressalte-se, não é serviço público, e, por tal motivo, não goza da imunidade de que trata o art. 150, inc. VI, alínea “a” da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI – instituir impostos sobre:

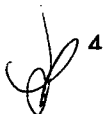
a) patrimônio, renda, serviços, uns dos outros;

Na espécie, cumpre esclarecer, tal serviço seja interestadual ou intermunicipal constitui fato gerador do ICMS, nos termos do art. 2º, inc. II, da Lei Complementar nº 87/1996:

Art. 2º O imposto incide sobre:

II – prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;

No caso concreto, não obstante a Recorrente seja responsável na condição de contribuinte pelo pagamento do ICMS incidente sobre a prestação do serviço de transporte é, também, na condição de transportador, responsável pelo pagamento do imposto incidente na operação quando aceita



transportar mercadoria sem documento fiscal, nos termos do art. 16, inc. II, alínea "c" da Lei nº 12.670/1996. Senão vejamos:

Art. 16. São responsáveis pelo pagamento do ICMS:

II – o transportador em relação à mercadoria:

c) que aceitar para 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 – CGF;

Com efeito, o artigo 140 do Decreto nº 24.569/1997 estabelece de forma expressa que o transportador não poderá aceitar transportar mercadoria ou bem desacompanhada da respectiva documentação fiscal:

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

In casu, insta consignar, a imunidade que beneficia a renda, o patrimônio e os serviços prestados pelos entes da Federação não alberga o caso *in examen*, vez que a mercadoria transportada não pertence à União e, os serviços de transporte por ela realizado, caso fossem imunes aos impostos, tal imunidade, que beneficiaria a operação, não salvaguardaria os bens transportados da incidência do ICMS.

Nesse sentido, a Procuradoria Geral do Estado já se manifestou sobre a presente questão através do Parecer nº 34/1999, esclarecendo que o parágrafo 2º do artigo 17 da Lei nº 6.538/1978 (Lei dos Correios) não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, assim, a imunidade recíproca insculpida no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal não alcança as prestações de serviço de transportes realizadas pelos Correios, limitando-se a proteger o serviço postal *stricto sensu*.

Acerca do assunto, o Juiz Federal Francisco Cavalcanti, do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em decisão proferida, assim manifestou-se:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 442641 PE (2006.83.00.008417-9)
APT: ECT - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS
APDO: ESTADO DE PERNAMBUCO
ORIGEM: 5ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO - PE
RELATOR: JUIZ FRANCISCO CAVALCANTI – PRIMEIRA TURMA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INCIDÊNCIA. TRANSPORTE DE LIVROS. ECT. IMUNIDADE OBJETIVA. ART. 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. A imunidade conferida constitucionalmente - art. 150, VI, d, da Constituição Federal de 1988 - aos livros não alcança os serviços que os transportam. À luz do texto constitucional, a imunidade não deve ser alargada a fim de alcançar o serviço de transporte de cargas, ademais, por se tratar de renúncia de receita, a imunidade depende de disposição expressa da constituição, a qual é vedada a interpretação extensiva.

2. O transporte de livros, ainda que efetuado pela ECT, não se insere no conceito de carta e, portanto, não se trata de serviço postal, não está sujeito ao regime de monopólio, nem protegido pela imunidade tributária.

3. Sabido é que o Supremo Tribunal Federal já assentou que a ECT – empresa pública prestadora de serviço público -, é beneficiária da imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal. No entanto, além do serviço postal, sob o qual possui o monopólio, a ECT também explora atividades outras de cunho econômico, nas quais não atua com exclusividade, mas em regime de concorrência em relação às demais empresas prestadoras do mesmo serviço, sujeitando-se, neste ponto, ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quantos às obrigações tributárias.

4. Deve incidir ICMS sobre o transporte de livros efetuado pelos Correios, eis que o referido serviço não está albergado quer seja pela imunidade objetiva, quer seja pela imunidade recíproca (subjativa).

5. Verifica-se, assim, que a cobrança do ICMS pelo Estado de Pernambuco a ECT no caso em apreço não invade a imunidade tributária prevista na Constituição Federal.

6. “A ECT, não obstante seja uma empresa pública federal, é pessoa jurídica de direito privado, que, nos termos do art. 173, II, da CF/88, sujeita-se às mesmas obrigações tributárias que as empresas privadas, logo, o transporte de mercadorias que realiza sofre a incidência do ICMS, por não estar protegida pela imunidade constitucional. - Agravo de instrumento provido”.(TRIBUNAL - QUINTA REGIAO, AG - 40463/PE, Quarta Turma, Decisão: 15/06/2004, DJ - Data::17/08/2004 - Página::515 - Nº::158, Desembargador Federal Marcelo Navarro).

7. É de se acolher a pretensão recursal, para fixar o valor dos honorários de sucumbência em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da causa 8. Na hipótese dos autos, é de per si evidente que o valor fixado a título de honorários advocatícios encontra-se além do razoável, notadamente quando cotejado o valor atribuído à causa (R\$ 2.235,86) e o valor arbitrado pela MM. Juíza a quo (R\$1.000,00). 9. Apelação parcialmente provida. GN.



Na hipótese dos autos, destaque-se, a ação fiscal foi realizada conforme os preceitos contidos na Norma de Execução nº 07/99, que disciplina os procedimentos acerca da fiscalização exercida pelo Posto Fiscal dos Correios nas dependências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

In casu, conforme se verifica, a infração à legislação tributária estadual restou devidamente caracterizada. Dispõe o art. 829 do RICMS, *in verbis*:

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.*

Ao caso concreto, portanto, deverá ser aplicada a penalidade contida no art. 123, inciso III, alínea "a" da Lei nº 12.670/96, alterada pelo inciso XIII, do art. 1º da Lei nº 13.418/03, abaixo transcrita:

Art. 123. *As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:*

III - relativamente à documentação e à escrituração:

a) entregar, remeter, transportar, receber, estocar ou depositar mercadorias, prestar ou utilizar serviços sem documentação fiscal ou sendo esta inidônea: multa equivalente a 30% (trinta por cento) do valor da operação ou da prestação;

Com essas considerações, **VOTO**, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração, proferida em 1ª Instância.

É o Voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

BASE DE CÁLCULO:	R\$ 15.934,00
ICMS (17%)	R\$ 2.708,78
MULTA (30%)	R\$ 4.780,20
TOTAL	R\$ 7.488,98



DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS**, e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade em razão de imunidade tributária, arguida pela recorrente, confirmar a **PROCEDÊNCIA** da acusação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de setembro de 2014.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Edilson Izaías de Jesus Júnior
Conselheiro

Sandra Arraes Rocha
Conselheira

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro

Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO