



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

RESOLUÇÃO Nº 632 /2004

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 13/09/2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/00427/2004

AUTO DE INFRAÇÃO: 2/200309629

RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA A

CONS. RELATOR: FREDERICO HOZANAN PINTO DE CASTRO

EMENTA: ICMS – MERCADORIA EM TRÂNSITO – AGÊNCIA CENTRAL DOS CORREIOS - TRANSPORTE DE MERCADORIA DESACOMPANHADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL – PARCIAL PROCEDÊNCIA . Responsabilidade do transportador, de acordo com o art. 140 do Dec. n. 24.569/97. Decisão amparada em Parecer/PGE 34/97. Penalidade inserta no art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96, com redação dada pela Lei nº 13.418/03. Parcial procedência considerando a redução da multa, face a nova base de cálculo apurada em Perícia. Recurso Voluntário conhecido para negar-lhe provimento, modificando a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, decidindo pela parcial procedência. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Relata o Agente Fiscal na sua inicial que em fiscalização de trânsito, ao proceder a conferência física de volume transportado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos constatou-se a existência de uma mercadoria sem nota fiscal, no SEDEX n. 133245848, no valor de R\$ 3.700,00 (três mil e setecentos reais).

Indica como dispositivo legal infringido o art. 140 do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, III, "a", da Lei nº 12.670/96.

Certificado de Guarda de Mercadorias e Consulta estão acostados às fls. 03/04.

Impugnação às fls. 06/12 aduzindo, em síntese, que a empresa não atua no campo de prestação de serviços como qualquer pessoa jurídica de direito privado, mas com a execução de serviço postal (público) inerente à União. Alega, ainda, que não é transportadora e nem de transportes são os serviços que presta, consistindo a movimentação diuturna da carga postal exclusivamente o meio pelo qual seus fins são alcançados. Que a competência para quaisquer cobranças de tributos pela atividade que presta é de competência da União e não do Estado. Requestou pelo acolhimento da defesa e arquivamento do processo administrativo.

A decisão do insigne Julgador Monocrático, às fls. 17/21, resultou na procedência da autuação em virtude da configuração da conduta exposta no art. 140 do Decreto 24.569/97, sujeitando o contribuinte, à penalidade contida no art. 121, inciso III, letra "a" da Lei n. 12.671/96.

Recurso Voluntário às fls. 24/29 ratificando os argumentos expendidos em sua peça defensiva, pugnando pela nulidade e pela improcedência.

A Consultoria Tributária às fls. 32/35, em Parecer de nº 264/2004, opinou, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão singular condenatória para a parcial procedência do feito em razão da alteração da penalidade, nos termos da Lei n. 13.418/03 recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 36.

A 1ª. Câmara requereu Perícia, às fls 37, para averiguação do valor real de mercado do aparelho celular apreendido, uma vez que o valor da mercadoria sem documento fiscal, deve ser o preço de varejo, informando-se assim, a base de cálculo sobre a qual deverá ser cobrado o imposto.

Eis o relatório.



VOTO DO RELATOR

A lide teve como objeto à acusação de que a autuada transportava mercadorias em situação fiscal irregular, ou seja, desacobertada de documento fiscal.

Preliminarmente, devo analisar a nulidade pretendida. Não entendo que haja qualquer nulidade no presente processo, de forma que rejeito a preliminar levantada, sem me ater especificamente a alguma nulidade, pois o pedido da Recorrente é genérico, sem informar qual o motivo da nulidade almejada.

De certo, a legislação tributária estadual determina a obrigatoriedade da emissão de nota fiscal pelo remetente com o fito de permitir o conhecimento e o controle pelo Fisco das operações realizadas, a fim de se efetuar a cobrança do ICMS, caso devido.

Desta forma, prevê o art. 830 do Decreto nº 24.569/97 a retenção da mercadoria que se encontre desacompanhada da respectiva documentação fiscal e o dever de o autuante constituir o crédito tributário mediante a lavratura do presente auto de infração. Trata-se de uma determinação taxativa.

No presente caso, o auto de infração foi lavrado em desfavor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face da sua responsabilidade, atribuída pelo art. 140 do RICMS, pelo transporte de mercadorias sem a Nota fiscal para albergá-las.

Ademais, a imunidade recíproca estatuída no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal não alcança as prestações de serviços de transportes realizadas pela ECT, ensejando, desta forma, a incidência do imposto em tela, consoante Parecer nº 34/97 lavra da Procuradoria Geral do Estado.

Considerando que o CTN, art. 106, diz que a lei deve ser aplicada a ato ou fato pretérito quando se tratar de ato não definitivamente julgado que lhe comine penalidade menos severa, em consagração ao princípio da retroatividade da lei tributária mais benigna, deve ser aplicada a sanção capitulada no art. 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/2003, *in verbis*:

"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".

A perícia realizada constatou, de acordo com o resultado apurado às fls 38, que o valor real de mercado do aparelho apreendido, é de R\$ 2.199,00, e que deve ser agregado o percentual de 30%. Discordo do Sr. Perito pelo do valor apurado já ser o preço de varejo, logo, não há necessidade da agregação específica.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário para negar-lhe provimento e reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o feito fiscal em virtude da adoção parcial do laudo pericial, excluindo o percentual de agregação indicado no respectivo laudo, e aplicação retroativa da Lei nº 13.418/2003, contrariamente aos termos do Parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.



DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO

BASE DE CÁLCULO = R\$ 2.199,00
ICMS (17%) = R\$ 373,83
MULTA (30%) = R\$ 659,70
TOTAL A RECOLHER = R\$ 1.033,53

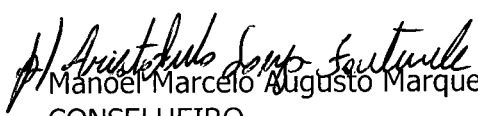
DECISÃO

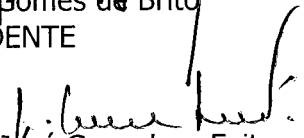
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após rejeitar preliminar de nulidade argüida pela recorrente, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a acusação fiscal, com a adoção parcial do laudo pericial, excluindo o percentual de agregação indicado no respectivo laudo, e aplicação retroativa da Lei n. 13.418/03, nos termos do voto do Relator, contrariamente ao Parecer da d. Procuradoria Geral Estado. Ausente o Conselheiro Vito Simon de Moraes.


SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de novembro de 2004.


Alfredo Rogerio Gomes da Brito
PRESIDENTE


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO



José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Fernanda Rocha Alves do Nascimento
CONSELHEIRA


Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Frederico Hozanan Pinto de Castro
CONSELHEIRO RELATOR


Helena Lúcia Bandeira Farias
CONSELHEIRA


Vito Simon de Moraes
CONSELHEIRO


Matheus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO