



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 317 /2012
097ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 19.06.2012
PROCESSO Nº 1/4144/2011 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201113719
RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
AUTUANTE: REMO CESAR DE OLIVEIRA MOURA
RELATOR: CONS. ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA

EMENTA: ICMS – TRANSPORTE DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. 1 – A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT transportava mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, infringindo o disposto no artigo 140 do Dec. nº 24.569/97. 2 – Imposta a penalidade preceituada no Art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03. 3 – A ECT integrou o pólo passivo da relação tributária na condição de responsável tributário e não na de contribuinte. 4 – Por unanimidade de votos o recurso voluntário foi conhecido e não provido para, após afastar a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida na instância originária. 5 – Decisão lastreada no Art. 121, *caput* e Parágrafo único, inc. II do CTN, e artigos 16, II, “c”, 830 e 831 do Dec. nº 24.569/97, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado pela fiscalização da SEFAZ no Posto Fiscal nos Correios, acusa a empresa autuada de infringir a legislação tributária estadual, nos termos do seguinte relato:

*“TRANSPORTAR MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL.
AO FISCALIZARMOS O SEDEX SZ760289898BR CONSTATAMOS A PRESENÇA DE
UM VOLUME CONTENDO UM SAMSUNG GALAXY NO VALOR TOTAL R\$1.749,00
SEM A DEVIDA NF. POR ESSE MOTIVO LAVRAMOS O PRESENTE A.I. DE
ACORDO COM O PARECER 34/99 DA PGE E N.E 07/99 DA SEFAZ-CE.”*

A agente autuante apontou infringência ao artigo 140 do Decreto nº 24.569/97. Em razão disso propôs a aplicação da penalidade preceituada no Art.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

123, III, "a" da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03, exigindo o seguinte crédito tributário:

| Demonstrativo do Crédito (R\$) | |
|---------------------------------------|---------------|
| Base de Cálculo | 1.749,00 |
| ICMS (12%) | 209,88 |
| Multa (30%) | 524,70 |
| TOTAL | 734,58 |

Intimada do lançamento de ofício, a autuada apresentou defesa, arguindo que a ECT não é contribuinte do ICMS, uma vez que foi criada pela União para, na qualidade de outorgada, explorar e executar os serviços postais em todo o território nacional, gozando de imunidade tributária por disposição constitucional.

Em busca de apoio à sua tese, a impugnante invoca dispositivos constitucionais, legais e até jurisprudenciais que lhe parecem favorecer.

Nada obstante, o julgador de 1ª Instância julgou procedente a acusação fiscal.

Inconformado com a decisão singular, a autuada interpõe recurso perante Conselho de Recursos Tributários em que, basicamente, reprisa argumentos já articulados na impugnação.

A Consultoria Tributária, por sua vez, em parecer adotado pelo douto representante da PGE, manifestou-se pela procedência da acusação fiscal.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária. O recurso preenche as condições de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Como visto, a presente discussão administrativa versa sobre o transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Na peça recursal a empresa insiste na tese de que não é contribuinte do ICMS, ante a ausência do fato gerador do imposto, uma vez que o serviço de transporte de encomendas que realiza é Serviço Público Postal, e como tal, goza de imunidade tributária por expressa disposição do texto constitucional. Os argumentos são os seguintes:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

1. Que a ECT foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69 para explorar e executar atividade em nome da União, por outorga (e não por autorização, permissão ou concessão) os serviços postais em todo o território nacional;
2. Que a ECT não atua no campo da prestação de serviços, pura e simplesmente, mas sim na execução de serviço postal, sendo o recebimento, expedição, transporte e entrega dos produtos uma das espécies do Serviço Postal;
3. Que o transporte de encomendas efetuado pela ECT não representa um "serviço de transporte", mas apenas um "transporte", sendo este um elo entre o recebimento e a entrega dos objetos postais. Desse modo, a Recorrente não é transportadora, consistindo a movimentação da carga postal que realiza apenas o meio pelo qual seus fins são alcançados;
4. Que a execução do serviço postal não cuida de "mercadoria", e sim de objetos postais, legalmente qualificados como correspondências, valores e encomendas;
5. Que, sendo o serviço postal um serviço público próprio e direto, de competência exclusiva da União, por não se confundir com um serviço de transporte, não se encontra no campo da incidência do ICMS;
6. Sendo assim, as disposições contidas nos artigos 1º, 16, I "b", 21, II "c" e 140 do Dec. 24.569/97 e art. 158, §2º, do Dec. 25.562/97, com penalidade do art. 878, III, "a" do Dec. 24.569/97, em que se fundamentou a decisão recorrida, não se aplicam ao presente caso, por encontrar óbice na própria Constituição Federal;
7. E, para confirmar suas teses a recorrente invoca as disposições dos artigos 21, X e 22, inciso V da CF/88 e artigos 2º, 7º, caput e §3º, e 47 da Lei nº 6.538/78, que regulam o Serviço Postal.

Com base nessas considerações a autuada requer:

- a) Que sejam acolhidas as razões de RECURSO, para reconhecer a nulidade do procedimento instaurado, tomando insubsistente o Auto de Infração, bem assim, para declarar a imunidade tributária da ECT e, conseqüentemente, a improcedência do TRIBUTO aplicado;
- b) Que seja recebido e provido o presente RECURSO, seja reformada a decisão de Primeira Instância, decidindo-se pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Após criterioso exame do processo me convenço de que o recurso voluntário em análise não deve prosperar. Eis que os argumentos aduzidos pela recorrente não resistem aos fatos, conforme adiante se demonstra.

Logo de início, entendo que deva ser rejeitada a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, por ser de todo descabida. Aliás, pela impropriedade dos seus argumentos, a recorrente dá a impressão de não ter compreendido a natureza da imputação que lhe é feita na peça inicial.

Na verdade, a exigência fiscal manifesta no Auto de Infração não decorre da incidência de nenhuma obrigação tributária sobre os serviços próprios da atividade da recorrente, como esta, em sua defesa, parece crer.

Também não se está a discutir se o deslocamento de cargas realizado pela ECT constitui ou não prestação de serviço de transporte sujeita à incidência do ICMS, muito embora este Contencioso entenda que sim, porquanto não há como contestar que o serviço de transporte de mercadorias oferecido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos constitui atividade de ordem econômica privada, concorrendo diretamente com serviços semelhantes ofertados por empresas transportadoras propriamente ditas. Destarte, atribuir à ECT, em relação ao transporte de mercadorias, a imunidade tributária, é estabelecer tratamentos diferenciados para pessoas nas mesmas condições, o que claramente contraria regras inseridas no Texto Constitucional, mormente nos artigos 150, §3º e 173, §2º da CF/88.

Sobre essa matéria já se manifestou exemplarmente a Procuradoria Geral do Estado, através do Parecer nº 34/99, *concluindo que "a imunidade recíproca insculpida no art. 150, VI, a da Constituição não alcança as prestações de serviço de transportes realizadas pelos Correios, limitando-se a proteger o serviço postal "stricto sensu".*

Entretanto, como já dissemos, não é disso que trata o libelo acusatório. O relato da infração é bastante claro quando se refere a "Transportar mercadoria sem documento fiscal." (grifei). Ou seja, o cerne da presente questão diz respeito, não propriamente ao transporte realizado pela ECT, mas, sim, à situação fiscal irregular da mercadoria por ela transportada. Segue-se, que a empresa figurou no pólo passivo da relação tributária, não na condição de contribuinte, mas na de responsável.

A responsabilidade tributária é figura jurídica vinculada ao conceito de sujeição passiva na qual a Lei outorga ao Estado o direito de exigir de outrem o cumprimento da obrigação tributária não satisfeita pelo contribuinte. Para tanto, calha mencionar a seguinte disposição do CTN:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. (Destaquei).

Na esteira desse preceito do CTN o Art. 16, II, "c" da Lei nº 12.670/96 estabelece que:

"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;" (Destaquei).

Portanto, é a falta da nota fiscal que materializa a hipótese legal que, por sua vez, impõe à ECT a condição de responsável tributário relativamente à operação em espécie.

De mais a mais o Art. 140 do Dec. nº 24.569/97 deixa claro que:

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

Destarte, não vislumbro no caso vertente a existência de qualquer vício capaz de ensejar a declaração de nulidade requerida. Assim sendo, rejeito a preliminar argüida pela recorrente.

No que tange ao mérito, também não há que se falar em improcedência da acusação fiscal, porquanto a infração restou plenamente caracterizada, de modo que nem mesmo a autuada o contesta.

Com efeito, as mercadorias em tela se encontravam em situação fiscal irregular, uma vez que desprovidas da documentação fiscal competente.



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Assim, entendo que a situação se amolda precisamente ao disposto nos artigos 830 e 831 do Dec. nº 24.569/97, *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.

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.”

Cabível, portanto, a lavratura do AI em análise, com imposição da penalidade prevista no Art. 123, III, “a” da Lei nº 12.670/96 alterado pela Lei nº 13.418/03:

“Art. 123...

...

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;” (Destaquei).*

Ex positis, voto no sentido de que o presente recurso voluntário seja conhecido e não provido para, após afastar a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª instância, considerando que esta não comporta qualquer reparo.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente a **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. Decisão: *“A 2ª Câmara de Julgamento do*

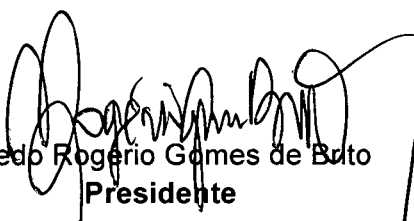
1/4144/2011 – AUTO DE INFRAÇÃO Nº 2/201113719 – Relator Conselheiro Abílio Francisco de Lima




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 2ª Câmara de Julgamento

Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário e afastar a preliminar de nulidade nele suscitada. No mérito, também por unanimidade de votos, resolve negar provimento ao recurso interposto, para confirmar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausentes a Sessão, justificadamente o Conselheiro Cícero Roger Macedo Gonçalves e o Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade.”

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 26 de Julho de 2012.


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

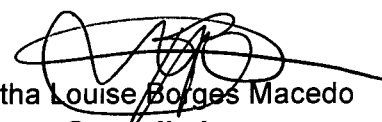

Abílio Francisco de Lima
Conselheiro Relator


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

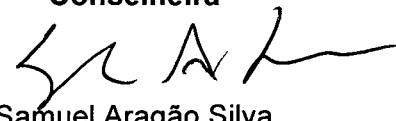

Maria Lucineide Serpa Gomes
Conselheira


João Rafael de Farias Furtado
Nóbrega
Conselheiro


Lúcia de Fátima Calou de Araújo
Conselheira


Ágatha Louise Borges Macedo
Conselheira


Valter Barbalho Lima
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado