



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 401 /2012

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

58ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 25/09/12

PROCESSO Nº.: 1/708/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/200818440-4

RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: Gerlene Eugênia Melo de Lima

MATRÍCULA: 497717-1-1

RELATORA: Conselheira Agatha Louise Borges Macedo

EMENTA: ICMS – 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO FICAL INIDÔNEO – 2. Mercadoria acompanhada de documentação fiscal com informações inexatas. Recurso voluntário conhecido e não provido. 3. Auto de Infração julgado **PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, em conformidade com o parecer da Consultoria Tributária. Afastada a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente. Confirmada a decisão condenatória proferida pela instância singular. 4. Infringência aos arts. 16, I, “b”, 21, II, “c”, 28, 131, 169, I do Decreto 24.569/97. 5. Penalidade inserta no art. 123, III, alínea “a” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A peça exordial refere-se ao *transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos*, detectada por meio de uma *fiscalização de mercadorias na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT*. O ilícito fiscal supramencionado originou-se de uma *fiscalização de mercadorias na empresa*, junto à empresa *Brasileira de Correios e Telégrafos*, que exerce *atividades do correio nacional*, inscrita no CNPJ nº 34.028.316/2347-91, oportunidade em que foi constatada a presença de um volume SEDEX: SO501735589BR, contendo óculos escuros e estojos para óculos, e as informações declaradas na nota fiscal são inexatas. Auto de infração lavrado em 23/12/2008 com fulcro nos arts. 16, I, alínea “b”, 21, II, alínea “c”, 28, 131, 169, I do Decreto 24.569/97.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº 2/200818440-4, *Certificado de Guarda de Mercadoria* nº 09/2009 às fls. 05, notas fiscais de saída às fls. 06/07, relação das mercadorias referente ao auto de infração às fls. 08/13 termo de revelia e despacho às fls. 14 e termo de juntada concernente à defesa às fls. 15. O auto, em epígrafe, relatou *in verbis*:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDONEOS, NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO DE MERCADORIAS NA ECT, OBSERVOU-SE QUE NO VOLUME DE SEDEX SO501735589BR, CONTENDO OCULOS ESCUROS E ESTOJOS PARA OCULOS, AS INFORMAÇÕES DECLARADAS NA NOTA FISCAL SÃO INEXATAS, MOTIVO PELO QUAL A NOTA FOI DECLARADA INIDONEA E LAVRADO ESTE AUTO, EM CONFORMIDADE COM O PARECER 34/99 E NE 07/99 DA SEFAZ”(sic).

O agente fiscal sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 123, III, alínea “a”, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 30% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 8.380,00
Alíquota	17,00%
ICMS (principal)	R\$ 1.424,60
Multa (30%)	R\$ 2.514,00
Total	R\$ 3.938,60

A ciência do auto de infração foi realizada, de forma pessoal, em 24/12/08, conforme se comprova assinatura aposta no próprio auto.

O termo de revelia foi lavrado em 04/02/09, entretanto, a empresa contribuinte protocolou defesa em 29/12/08, tornando desta forma, o presente termo sem efeito.

A empresa autuada apresentou impugnação tempestivamente às fls. 16/23 e documentos às fls. 24/25, aduziu em breve resumo, que a empresa em baila é uma



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

entidade pública federal da administração indireta, criada pelo Decreto-Lei 509/1969, vinculada ao Ministério das Comunicações, cujo objetivo precípuo é explorar e executar atividade de serviços postais em todo o território nacional, na qualidade de outorgada, em nome da União. Ressaltou que não atua no campo da prestação de serviços como qualquer pessoa jurídica de direito privado, mas que tem caráter eminentemente social, onde o transporte não é uma atividade fim, apenas constitui uma mera fase para a consecução das finalidades constitucionais da ECT, fase esta, executada igualmente através de contratos ou convênios, nos termos do art. 18 do Decreto-Lei 509/69. Citou os preceitos legais que embasam seus argumentos, concluindo que tais preceitos demonstram de forma clara e inquestionável, que o transporte de objetos de correspondência, entre outros, a encomenda constitui serviço postal, e como tal, goza de imunidade recíproca. Asseverou ainda que, considera um grande equívoco confundir o *serviço postal* com *serviço de transporte*; uma vez que, trata-se de serviço público, ou seja, não é uma atividade econômica de transporte, destarte, não se caracteriza como fato gerador do ICMS. Ademais, discorreu sobre a imunidade tributária preceituada pelo art. 150, VI, alínea “a” da Carta Magna c/c o art. 12 do Decreto-Lei 509/69 e, nesse esteio, instou que na condição de gestora de um serviço público da União, jamais poderá vir a ser qualificada como contribuinte do ICMS, posto que o referido serviço nem mesmo se configura como fato gerador do tributo em lume. Fundamentou o seu pedido, outrossim, no art. 21, X; art. 22, V e art. 150, VI, alínea “a” da Constituição Federal; no art. 2º; art. 7º, § 3º; art. 47 da Lei 6.538/78; e no Recurso Extraordinário 407.099 do STF. No final, requereu o acolhimento da defesa e o conseqüente arquivamento do processo administrativo em epígrafe.

A julgadora monocrática concluiu pela **PROCEDÊNCIA** da autuação fiscal, haja vista tratar-se de transporte de mercadoria em desacordo com a descrição do documento fiscal, sendo razoável a aplicação da penalidade, prevista no art. 123, III, “a” da Lei 12.670/96 alterada pela Lei 13.418/03, ou seja, multa de 30% do valor da operação. Discorreu que a infração tributária analisada tem previsão no regulamento do ICMS em seu art. 131, Decreto 24.569/97, onde define como documento fiscal inidôneo aquele que contenha declarações que não guardem compatibilidade com operação ou prestação. Relata ainda que nos arts. 829 e 830 do mesmo Decreto, definem mercadorias em situação fiscal irregular e quais os procedimentos a serem adotados pelo agente do fisco, em se tratando de mercadoria acompanhada de nota inidônea, o agente do fisco está obrigado a lavratura do auto de infração. A legislação também define que o transportador não poderá aceitar despacho de mercadoria sem acompanhamento de nota fiscal própria, conforme art. 140 do Decreto 24.569/97. Ressaltou ainda que de acordo com o



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

parecer da PGE nº034/97, a imunidade aplicável à ECT é restrita aos serviços postais, não eximindo das obrigações previstas pelo RICMS.

A autuada foi intimada pessoalmente em 17/05/12, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99; do julgamento **PROCEDENTE** da ação fiscal e do prazo de 10 (dez) dias para efetuar pagamento ao erário estadual ou interpor recurso em igual prazo.

A impugnante, inconformada com a decisão singular, impetrou recurso voluntário às fls. 35/41, referendando todos os argumentos defensórios já apresentados na defesa, de outro lado, não acrescentou nenhum dado novo ou informação capaz de mudar o curso do processo. Por fim, requereu, que fosse declarada preliminarmente a **NULIDADE**, tornando insubsistente o auto de infração, bem como a imunidade tributária da ECT, conseqüentemente a **IMPROCEDÊNCIA** do tributo aplicado e, por conseguinte, instou pelo conhecimento e provimento do recurso, para que fosse reformada a decisão de 1ª instância, por ser esta a melhor forma de efetivação da justiça, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 330/2012, confirmou a **IMPROCEDÊNCIA** da autuação, conforme decisão prolatada pelo julgador monocrático. Firmou seu convencimento sob as mesmas razões apresentadas pelo juízo *a quo* e acrescentou que, conforme o parecer, qualquer serviço realizado pelos Correios, quando inserido no campo de incidência do ICMS, fica sujeito a incidência do imposto estadual.

Os autos foram encaminhados para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido Parecer que dormita às fls. 46/47.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Trata-se do recurso voluntário interposto por **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**, através do qual, a recorrente, através de seu procurador, regularmente constituído, se insurge contra a Decisão proferida pela julgadora singular.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *transporte de mercadoria com documento fiscal inidôneo*, identificada por meio de uma *fiscalização no das mercadorias na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT*.

1. Da Preliminar de Nulidade

Em sua defesa conferida aos autos, nota-se que a reclamante não adentrou no mérito da autuação, limitando-se apenas a arguição de preliminar de nulidade, a pretexto de inconstitucionalidade da legislação estadual; de que serviço postal não é transporte; que a ECT não é uma empresa de transporte; e que goza de imunidade tributária. Ressaltou que se realmente fosse caso de cobrança, somente poderia ser tributada através de TAXA, onde a união seria a competente para realizá-la. Pugnou ao fim pelo deferimento e provimento do presente recurso para que fosse alterada a decisão do juízo *a quo*, de modo que a nova decisão fosse reconhecida a nulidade da cobrança fiscal instaurado e por conseqüente, fosse julgada IMPROCEDENTE a ação fiscal e arquivamento do presente processo.

Antes de analisar o mérito, vale salientar que a nulidade requerida no pedido do autor trata-se de matéria estritamente atrelada ao mérito, qual versa sobre imunidade constitucional do serviço postal por ela realizado; motivo pelo qual, passo então ao mérito.

2. Do Mérito

O processo em explanação refere-se à imunidade recíproca, assunto amplamente debatido nos tribunais pátrios, sendo inclusive, argumento defensivo no presente processo administrativo. A recorrente apresentou nos autos, decisão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, em que, o referido tribunal firmou entendimento de estender a imunidade recíproca à ECT, nos termos do art. 150, VI, alínea “a” da Constituição Federal. Ocorre que o Direito Brasileiro já pacificou entendimento sobre a questão da imunidade, entretantes, acerca da controvérsia existente sobre a natureza jurídica e a amplitude do conceito dos serviços postais prestados pela ECT, ainda encontra-se em debate na ADPF nº 46/6.

No que concerne, a amplitude do conceito de serviços postais prestados pela ECT trata-se de tema polêmico, frente às mudanças do mercado. Neste azo, a Constituição Federal faz uma distinção entre *empresas públicas de atividade econômica* e



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

empresas públicas prestadoras de serviço público. Desta feita, cabe trazer à colação o disposto no art. 173, § 1º e § 2º da Constituição Federal.

A empresa em comento está ensartada nas empresas públicas prestadoras de serviços públicos, desta forma, com a alteração do texto constitucional dada pela EC 19/98, restou que lei ordinária irá disciplinar o estatuto jurídico da empresa que presta serviço público. Ocorre que a mencionada lei ainda não foi promulgada e, porquanto no caso da ECT, aplica-se o Decreto-Lei 509/69. Em que pese o referido decreto foi recepcionado pela Constituição na hierarquia das leis ordinárias e, como estas, só podem estabelecer *isenções*, o termo *imunidade tributária* é instituto que sucede diretamente da Constituição, nessa consonância, somente poderá gozar de seus efeitos os entes políticos mencionados pela Constituição Federal, ou seja, lei ordinária não pode disciplinar a matéria. Diante do exposto, formo o convencimento de que a imunidade recíproca estabelecida pelo art. 150, VI, alínea “a” da CF/88 somente alcança o serviço postal, “*stricto sensu*”, conforme Parecer 34/99 da douta Procuradoria Geral do Estado.

O Estado faz arrecadação de impostos para financiar as políticas públicas, as quais resultam na produção ou distribuição de bens e serviços coletivos, destarte, não seria congruente um ente político tributar outro ente político, sob pena de comprometer o princípio federativo da convivência harmônica entre os entes políticos federativos. Razão pela qual, a Constituição de 1988 ampliou a imunidade recíproca às autarquias e fundações públicas, ainda que limitada ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados **às suas finalidades essenciais** ou delas decorrentes, nos termos do dispositivo legal reproduzido abaixo:

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

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.

Nesta seara, o STF através de uma interpretação sistemática e teleológica já confirmou em algumas de suas decisões, a imunidade recíproca também a favor das empresas públicas que exercem a atividade de prestação de serviço público, motivo pelo qual a ECT obteve seu provimento jurisdicional (RE nº 407.099-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 6-8-2004, Ata nº 21/2004).



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

O presente caso concreto, porém, enseja análise diversa, visto que, não se está aqui, tratando da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT enquanto contribuinte, mas sim da referida empresa, enquanto responsável tributário pelas encomendas que transporta desacompanhada de documentação fiscal. Assim, deve-se trazer aos autos o disposto no art. 16º da Lei 12.670/96, *in litteris*:

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 de documento fiscal inidôneo ou com destino a contribuinte não identificado ou baixado do Cadastro Geral da Fazenda - CGF; (grifos acrescidos).

Assim, observa-se que o imposto cobrado não está incidindo sobre suas atividades fins, mas sobre a atividade de outrem que, por força de lei, torna o recorrente responsável solidariamente pelo recolhimento do mesmo. O preceito legal inserto no Código Tributário Nacional ratifica esse entendimento:

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação. (grifos acrescidos).

Ocorre, porém, que não obstante a já demonstrada improcedência dos argumentos defensórios expendidos pela autuada, é bom destacar o motivo que levou à lavratura da peça inaugural, conforme texto do próprio autuante, transcrito *in verbis*:

“TRANSPORTE DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTOS FISCAIS INIDONEOS, NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO DE MERCADORIAS NA ECT, OBSERVOU-SE QUE NO VOLUME DE SEDEX SO501735589BR, CONTENDO OCULOS ESCUROS E ESTOJOS PARA OCULOS, AS INFORMAÇÕES DECLARADAS NA NOTA FISCAL SÃO INEXATAS, MOTIVO PELO QUAL A NOTA FOI DECLARADA INIDONEA E LAVRADO ESTE



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

AUTO, EM CONFORMIDADE COM O PARECER 34/99 E NE 07/99 DA SEFAZ”(sic).

Segundo informa a peça inicial deste contencioso, a empresa em comento foi autuada por fazer o **transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos**. Neste pretexto, tendo em vista que a empresa realizou o serviço de transporte de mercadorias sujeitas à incidência do *ICMS*, e que os produtos objetos da presente autuação fiscal se encontravam em suas dependências, acobertadas de notas fiscais inidôneas, vou pela procedência da ação fiscal responsabilizando a autuada pelo pagamento do referido imposto.

Frente ao exposto, restou comprovada a irregularidade apontada no auto de infração, ressaltando tratar-se de uma empresa pública, na qual, explora atividades de natureza econômica e concorre com empresas privadas, desta forma, no que concerne ao transporte de mercadoria acobertada por documentos fiscais inidôneos, entendo que deva responder solidariamente pelo pagamento do imposto.

Ex positis, apresento voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para após afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, conforme parecer da Consultoria Tributária adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 8.380,00
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 1.424,60
Multa (30%)	R\$ 2.514,00
Total a Pagar	R\$ 3.938,60

É o VOTO.



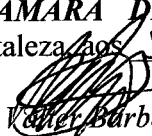
**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

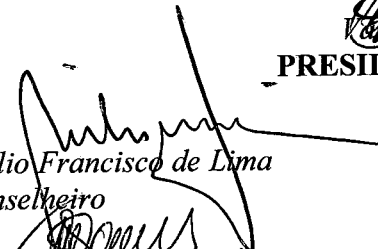
DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que é recorrente a **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar de nulidade nele suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Rafael Gonçalves Zidan.

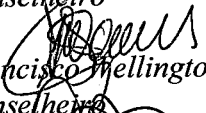
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 16 de outubro de 2012.


Vitor Barbalho Lima

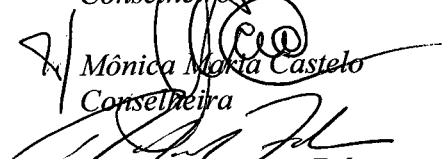
PRESIDENTE, em exercício


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Cícero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro



Francisco Wellington Avila Pereira
Conselheiro

João Rafael de Farias Furtado
Conselheiro


Mônica Maria Castelo
Conselheira


Ágatha Louise Borges Macedo
Conselheira Relatora


Rafael Gonçalves Zidan
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO