



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 553/2011
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO
200ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 16/11/2011
PROCESSO Nº.: 1/1702/2011
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 2/201104901
RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.
AUTUANTE: Zenilse Felix Rebouças
MATRÍCULA: 102887-1-1
RELATORA: Conselheira Sandra Arraes Rocha

EMENTA: ICMS – 1. TRANSPORTE DE MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL – 2. Acusação versa sobre mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal transportada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT. 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 ao art. 140 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

O processo em referência é oriundo da lavratura do auto de infração por *transporte de mercadorias sem documento fiscal*. O ilícito fiscal originou-se de uma *fiscalização* na *Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT*, que exerce atividade no *Correio Nacional*, oportunidade em que foi detectado o transporte de mercadorias sem nota fiscal constante no volume SZ009889266BR, quais sejam, 18 itens de sungas masculinas, avaliados em R\$ 630,00, consoante *Certificado de Guarda de Mercadoria – CGM* acostado aos autos às fls.03 e relação das mercadorias referentes ao auto de infração de fls. 04. Auto de infração lavrado em 25/04/2011, com fulcro no art.140 do Decreto 24.569/97.

O processo, originalmente, foi instruído com o auto de infração nº. 2/201104901 , *Certificado de Guarda de Mercadoria* às fls. 03, *Relação das Mercadorias* referentes ao Auto de Infração de fls. 04, pesquisa realizada em site de comercialização das



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

mercadorias transportadas às fls. 05 e 06, e termo de revelia. O Auto de Infração, em análise, teve como relato da infração, *in verbis*:

“TRANSPORTAR MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL. AO FISCALIZARMOS O VOLUME PB099048219BR NO TERMINAL DE CARGAS EBTC CONSTATAMOS QUE OS 54 ITENS DE PERFUMES, COSMÉTICOS E BLUSAS ESTAVAM DESACOMPANHADOS DE NOTA FISCAL PARA ACOBERTAR A OPERAÇÃO, RAZÃO DESTE AUTO. EMITIMOS O COM. 3148/10 E O CGM 567/2010. FORAM OBSERVADAS AS DETERMINAÇÕES DO PARECER PGE 34/99. E NORMA DE EXECUÇÃO 07/99.” *(sic)*

O autuante 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\$ 630,00
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 107,10
Multa (30%)	R\$ 189,00
Total a Pagar	R\$ 296,10

A ciência do auto de infração foi realizada, de forma pessoal, em 26/04/2011, conforme se comprova assinatura aposta no próprio auto. Foi lavrado o termo de revelia em 11/05/2011, entretanto, a empresa contribuinte protocolizou defesa em 17/05/2011, o que tornou sem efeito o presente termo.

Em sua impugnação tempestiva às fls. 10/16, instruídas com os documentos às fls. 17 e 19, onde inicialmente, afirmou que a empresa em baila é uma entidade pública federal da administração indireta, criada pelo Decreto-Lei 509/69 e vinculada ao *Ministério das Comunicações*.



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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

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.

Em seguida, esclareceu que a empresa, não atua no campo de prestação de serviços, pura e simplesmente, mas sim a execução de serviço postal (serviço público), inerente à própria União, o qual seria imune. Salientou que deve ser respeitada a competência da União prevista no art. 21, inc. X e art. 22, inc. V, ambos da CF/88. Expendeu que o transporte de objetos de correspondência e encomendas, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº. 6.538/78, constitui serviço postal e por isso goza de imunidade legal, de acordo com o art. 12, do Decreto-lei nº. 509/69.

Elucidou que é equivocado o entendimento de que o serviço postal é um serviço de transporte e, como tal, caracteriza-se como fato gerador do ICMS. Reiterou que a empresa goza de imunidade tributária de acordo com art. 150, VI, "a" da CF, quando o legislador estabeleceu que o serviço postal não se constitui em atividade econômica e sim um serviço de cunho eminentemente público. Nesse sentido, acrescentou que a empresa não pode ser considerada como contribuinte do ICMS, alegando existir entendimento do STF favorável à contribuinte. Por fim, requereu o acolhimento da defesa para que seja declarado **INSUBSISTENTE** o auto de infração.

A julgadora monocrática, após relatar os fatos ocorridos, inicialmente salientou que a nota fiscal constitui-se num documento hábil e obrigatório para acobertar a circulação de mercadoria, onde sua ausência caracteriza infração ao disposto no art. 97 da Lei nº 12.670/96, bem como no art. 829 do Decreto nº 24.569/97. Nesse esteio, refutou o argumento defensivo e entendeu ser procedente a infração, em conformidade com o art. 140 do Dec. 24.569/97. No tocante a mercadoria, reiterou aduzindo que o mesmo no momento da fiscalização se encontrava desacompanhado de nota fiscal, não restando, dessa forma, dúvidas quanto à materialidade do ilícito fiscal. Colacionou também, o Parecer de nº. 34/99, para afirmar que a imunidade recíproca não alcança as prestações de serviços de transportes realizadas pelos Correios, sendo apenas imune o serviço postal propriamente dito. Ressaltou ainda, através do aludido parecer que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza serviço de transporte de mercadorias, nos termos do art. 14, bem como, está sujeita a regra do art. 16, II, alínea "c", ambos da Lei nº12.670/96.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Ademais, afirmou que a impugnante não trouxe à baila nenhuma argumento capaz de ilidir a infração apontada. Por fim, em razão das considerações descritas, julgou **PROCEDENTE** o auto de infração em questão, intimando a autuada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, o valor descrito na inicial, com os devidos acréscimos legais, podendo em igual período interpor recurso junto ao egrégio Conselho de Recursos Tributários.

A autuada foi intimada da decisão singular de **PROCEDÊNCIA** por via postal, em 2/08/2011, consoante termo de juntada às fls. 25.

A impugnante, irredimida com a decisão singular, interpôs recurso voluntário às fls. 26 a 33, 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. Isto posto, requereu que seja declarada a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 418/2011, manifestou-se pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a sentença **CONDENATÓRIA** proferida na instância singular. Ademais, aduziu com amparo no parecer nº 34/99 mencionado pelo juízo singular, que a ECT realizou serviço de transporte de mercadorias sujeitas à incidência do ICMS, além do que, os produtos objeto da ação fiscal se encontravam nas dependências da empresa desacompanhados de documentos fiscais, configurando a infração imputada pelo autuante, responsabilizando-a pelo pagamento do imposto. Ademais, entendeu que as razões apresentadas em sede de defesa, são insubsistentes, razão pela qual, opinou pela manutenção da penalidade prevista no art. 878, III “a” do Dec. nº. 24.569/97 com nova redação da Lei nº. 13.418/03.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douda Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita a fl. 40.

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**, objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 2/201104901 na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a recorrente foi autuada por *transporte de mercadoria sem documento fiscal*, decorrente do transporte sem nota fiscal de mercadorias, identificada por meio de uma *fiscalização no Centro de Triagem da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT*, no montante de R\$ 630,00.

1. Das Preliminares

Na peça recursal colacionada aos autos, nota-se que a recorrente não adentrou no mérito da autuação, limitando-se tão somente na arguição de preliminares de nulidade, afirmando que o serviço postal não é um serviço de transporte, sendo assim, não há incidência do ICMS, bem como que a ECT não é uma empresa de transporte. Por fim, afirmou que a empresa pública goza de imunidade tributária

A empresa, em sede recursal, instou pelo conhecimento e provimento do presente recurso, para que fosse modificada a decisão do juízo *a quo*, de forma que, em novel decisão fosse reconhecida a nulidade do procedimento fiscal instaurado, tornando insubsistente o auto de infração e, por consectário lógico, fosse proferida a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal e conseqüente arquivamento do presente processo, visto que a empresa não se sujeita ao poder de polícia estadual.

Por oportuno, cumpre elucidar que a nulidade requerida no pedido autoral, trata-se de matéria estritamente vinculada ao mérito, qual seja a imunidade constitucional do serviço postal por ela realizado; motivo pelo qual, passo então à análise do mérito.

2. Dos Serviços Prestados pelos Correios

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

J



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. (grifos acrescidos).

A empresa em tela se insere 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. Frente ao exposto, com apoio ao parecer 375/2011 formo o convencimento de que a imunidade recíproca estabelecida pelo art. 150 VI, alínea “a” da CF/88 não alcança as prestações de serviço de transportes realizadas pelos Correios limitando-se a proteger o serviço postal “*stricto sensu*”.

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 da referida empresa, enquanto responsável tributário pelas encomendas que transporta desacompanhada de documentação fiscal. Assim, deve-se trazer à baila 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:

(...)



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

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).

Nesta linha de raciocínio, é evidente que a ECT, no caso em tela, não é sujeito passivo do ICMS quando exerce as atividades referidas no artigo retromencionado. Contudo, o ilícito fiscal faz referência à responsabilidade do transportador em razão do transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal. Por sua vez, o Decreto 24.569/97, preceitua em seu texto legal, transcrito, *in 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.

Com efeito, no que diz respeito à infração, indiscutível é a sua prática uma vez que nos termos do art. ora citado constatado que a mercadoria em apreço encontrava-se nas dependências da recorrente desacompanhada de nota fiscal, não há como deixar de responsabilizá-la.

Frente ao Exposto, restou comprovada a irregularidade apontada no auto de infração, ressaltando que se trata 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 desacompanhada de nota fiscal, entendo que deva responder solidariamente pelo pagamento do imposto.

3. Da Imunidade Tributária

O tema em comento refere-se à imunidade tributária, assunto amplamente debatido nos tribunais pátrios, sendo inclusive, matéria argumentada pela recorrente, qual, 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.

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:



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

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

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.

Nesse esteio, o STF através de uma interpretação sistemática e teleológica vem confirmando em 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).

4. Do Voto

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para afastar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente em face de imunidade tributária, no sentido de confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PROCEDENTE** a presente ação fiscal, em conformidade com o parecer da Procuradoria Geral do Estado, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 630,00
Alíquota	17,00%
Principal	R\$ 107,10
Multa (30%)	R\$ 189,00
Total a Pagar	R\$ 296,10



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

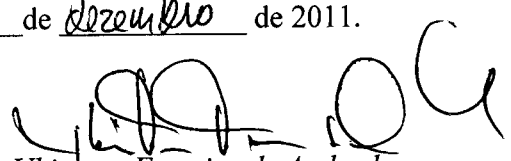
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT**

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**. . **Decisão:** A 2ª Câmara de Julgamento do 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 da Conselheira Relatora e de acordo com a Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de dezembro de 2011.



José Wilgane Falcão de Souza
PRESIDENTE

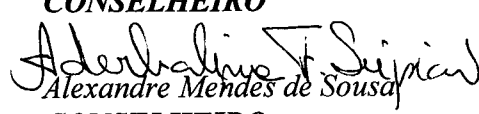

Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
CONSELHEIRO

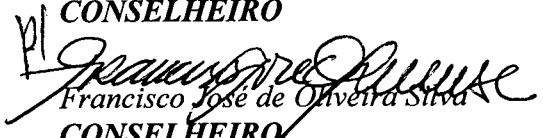

Sandra Arraes Rocha
CONSELHEIRA RELATORA

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO


Samuel Aragão Silva
CONSELHEIRO


Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO