



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 157/2017

37ª SESSÃO ORDINÁRIA DE —24.08.2017 — 13h 30min

PROCESSO Nº: 1/2936/2016 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2/201616745-0

RECORRENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

CNPJ Nº: 34.028.316/2347-91

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA

EMENTA: ICMS – FISCALIZAÇÃO NO TRÂNSITO DE MERCADORIAS - TRANSPORTE DE MERCADORIA SEM DOCUMENTO FISCAL. Mercadoria encontrada nas dependências da ECT desacompanhada de documentação fiscal. Infração aos artigos 140 e 829 do Decreto nº 24.569/97. Sanção prevista no artigo 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418 de 30/12/03. Lançamento efetuado de forma regular e de acordo com a legislação processual vigente, inexistindo nulidade no procedimento fiscal. A imunidade tributária arguida não se aplica ao caso em apreço, mas apenas ao serviço postal *strictu sensu*. Tese de multa confiscatória não apreciada por fugir da competência do julgador administrativo, conforme disposto no art. 48, § 2º da Lei nº 15.614/2014. Recurso Ordinário conhecido e não provido para confirmar a decisão de **PROCEDÊNCIA** proferida na 1ª Instância, de acordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS CHAVE: FISCALIZAÇÃO NO TRÂNSITO DE MERCADORIAS – POSTO FISCAL DOS CORREIOS – MERCADORIA DESACOBERTADA DE NOTA FISCAL – LANÇAMENTO EFETUADO COM OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL VIGENTE - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DA ECT (CORREIOS) APENAS NO SERVIÇO POSTAL *STRICTU SENSU* – SÚMULA 07 DO CONAT - PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

RELATÓRIO:

No auto de infração em questão, peça inicial do presente processo, o agente fiscal relata que em fiscalização realizada nas dependências do setor de cargas da ECT encontrou o volume SEDEX sob registro DW138822278BR constando mercadorias sem a correspondente nota fiscal. Ainda no relato do auto de infração são citados o Parecer 34/99 da Procuradoria Geral do Estado – PGE e a Norma de Execução 07/99 da SEFAZ – Ceará. n

No auto de infração constam: o dispositivo infringido - art. 140 do Decreto nº 24.569/97; a penalidade sugerida - artigo 123, III, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº

13.418/03; a base de cálculo - R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais); o valor do ICMS - R\$204,00 (duzentos e quatro reais) e o valor da MULTA - R\$360,00 (trezentos e sessenta reais).

Repousa às fls.3 o Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 20164167 com a especificação do produto em situação irregular, que, no caso, corresponde a 10 (dez) caixas de batom fosco queen fashion cx. c/50un.

Vale esclarecer que o valor da mercadoria em questão foi apontado pela agente fiscal a partir de uma consulta realizada na internet, mais especificamente na página do “mercado livre”, conforme consta das fls. 04 dos autos.

Ressalte-se que foi lavrado o Termo de Revelia (fls.05), evento ocorrido no dia 12 de setembro de 2016, no Posto Fiscal dos Correios. Contudo, houve ingresso tempestivo de defesa às fls. 07 a 14, fato que descaracteriza a citada revelia.

Distribuído o processo no âmbito da 1ª instância, o nobre julgador singular decidiu pela procedência do lançamento fiscal, conforme julgamento nº 370/2017, anexo às fls. 15 a 18 dos autos.

Inconformada com a decisão de 1ª instância, a autuada interpôs Recurso Ordinário (fls. 22 a 30) onde alega a natureza confiscatória da multa aplicada pela fiscalização, pelo que pede a nulidade do auto de infração e, por fim, requer seja reconhecida a improcedência da acusação fiscal em face da imunidade tributária da ECT.

Repousa às fls. 33 a 35 o parecer nº 107/2017, da lavra da Assessoria Processual Tributária, que opina pela manutenção da decisão singular, sendo ratificado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado (fls.36).

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO DO RELATOR

Em análise preliminar, cabe afirmar que o lançamento consubstanciado no auto de infração em questão atendeu a todas as formalidades legais previstas na Lei nº. 15.614/2014, não se vislumbrando motivo que acarrete a nulidade do feito fiscal.

No mérito, como já informado no início do relatório acima, o auto de infração noticia que em procedimento de fiscalização nas dependências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT foi constatada a existência de mercadoria desacompanhada de nota fiscal, consoante discriminada no Certificado de Guarda de Mercadorias – CGM nº 20164167, fato que configura irregularidade fiscal nos termos definidos no artigo 829 do Decreto nº 24.569/97, senão vejamos:

Art. 829. Entende-se por **mercadoria em situação fiscal irregular** aquela que, **depositada** ou em **trânsito** for encontrada **desacompanhada de documentação fiscal própria** ou acoberte o trânsito de mercadoria para contribuinte não identificado ou excluído do C.G.F ou ainda, sendo esta inidônea, na forma do artigo 131.

Acrescente-se, também, que de acordo com o art. 140 do Decreto nº. 24.569/97 comete infração quem efetua o transporte de mercadoria sem cobertura do competente documento fiscal. Segue o teor do dispositivo citado:

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

A inobservância às regras embutidas no dispositivo legal suprarreproduzido impõe ao transportador, na condição de responsável pela mercadoria, a responsabilidade pelo pagamento do ICMS relativo às mercadorias transportadas de forma irregular, conforme determinado no art. 16, inciso II, alínea 'c', da Lei nº 12.670/96, *in verbis*:

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.

A autuada, por sua vez, por ocasião da impugnação bem como no âmbito do recurso ordinário, alega que o serviço por ela desenvolvido tem caráter público e direto, não se tratando de serviço de transporte, mas de "serviço postal" e como tal goza de imunidade tributária, não podendo, neste sentido, ser considerada contribuinte do ICMS.

Como reforço da tese apresenta colaciona uma decisão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário nº 407099-RS, interposto pela ECT, contra acórdão do TRF-4 Região, para reconhecer a imunidade tributária da ECT, com base no art. 150, inciso VI, letra "a" da CF de 1988.

Em que pese tal argumento, é preciso esclarecer que o auto de infração em questão escora-se, além dos dispositivos legais atinentes às obrigações acessórias do ICMS, no Parecer 34/99 da Procuradoria Geral do Estado - PGE que afasta, em caso dessa natureza, a imunidade tributária da ECT. Acerca dessa questão, podemos destacar os seguintes excertos:

- que o serviço postal não é alcançado pela imunidade assegurada pela CF/88, à exceção do serviço postal *strictu sensu*, haja vista o serviço de transporte de objetos realizado por empresa pública se inserir na categoria do transporte em geral;
- que a prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal de bens constitui fato gerador do ICMS, ensejando a constituição do respectivo crédito tributário;
- que qualquer prestador de serviço de transporte responde, em princípio, pela hipótese de incidência do imposto que realizada na qualidade de contribuinte;

- que, na qualidade de responsável, o transportador poderá vir a responder também pelo pagamento do imposto, cuja hipótese de incidência seja promover a circulação de mercadoria desacompanhada de documento fiscal ou sendo este inidôneo, de acordo com o artigo 16, II, "C" da Lei nº 12.670/96.

Vale, então, esclarecer que no caso em análise o fisco não está reclamando ICMS sobre o serviço da ECT, mas tão somente reclamando o tributo sobre mercadorias de terceiros que estavam em poder da empresa em situação fiscal irregular. Na verdade, a autuada figura no processo em questão na condição de responsável pelas mercadorias, por força do disposto no art. 140 do Decreto nº. 24.569/97.

No tocante a questão da imunidade questionada pela recorrente, vale destacar que o CONAT editou a Súmula nº 7 com o objetivo de sedimentar o entendimento sobre esta matéria. Vejamos:

"A imunidade que goza a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos protege apenas o serviço postal strictu sensu e não alcança o transporte de mercadorias, e quando desacompanhadas de documentação fiscal ou sendo esta inidônea, importa em fato gerador de obrigação tributária que a reveste da condição de responsável tributário".

Com efeito, as mercadorias em litígio encontravam-se em situação fiscal irregular, ou seja, sem nota fiscal. Nesta condição não se sabe ao certo a sua origem e o destino, pelo que podemos acreditar que estavam fugindo da tributação.

No tocante ao caráter confiscatório da multa, levantado no recurso ordinário, vale esclarecer que tal argumento não poderá ser discutido na esfera administrativa, posto que o art. 48, § 2º, da Lei nº 15.614/2014, é claro ao dizer que essa questão não é de competência da autoridade julgadora administrativa.

Por estes fundamentos, entendemos válida a ação fiscal em todos os seus termos, pois configurado que houve infração aos artigos 140 e 829 do Decreto nº. 24.569/97.

Diante da infração devidamente configurada nos autos, cabível a penalidade embutida no art. 123, inciso III, alínea "a", da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418, de 30/12/03.

Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de procedência proferida pelo julgador monocrático. h

Este é o voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo: R\$1.200,00
ICMS:... R\$ 204,00
MULTA: R\$ 360,00
TOTAL: R\$ 564,00

DECISÃO:

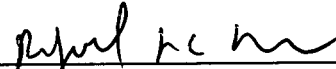
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS e **RECORRIDO** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA.

Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso ordinário e, após afastar a preliminar de nulidade suscitada pela parte, no **mérito**, resolvem, também por unanimidade de votos, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** exarada em 1ª Instância. A Câmara não conhece do Recurso na parte referente à alegação de que a penalidade aplicada possui caráter confiscatório, ferindo princípio estabelecido na Constituição Federal, por entender que não compete a este órgão de julgamento administrativo afastar a aplicação de norma sob o fundamento de inconstitucionalidade, nos termos do art. 48, § 2º da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de setembro de 2017.



ABÍLIO FRANCISCO DE LIMA
Presidente



RAFAEL LESSA COSTA BARBOZA
Procurador do Estado
Ciência: 18/09/2017



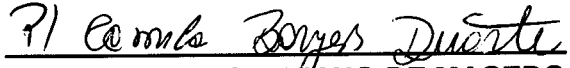
JOSÉ WILAME FALCÃO DE SOUZA
Conselheiro relator



RODRIGO PORTELA OLIVEIRA
Conselheiro



LÚCIO FLÁVIO ALVES
Conselheiro



ALICE GONDIM SALVIANO DE MACEDO
Conselheira



JOSÉ AUGUSTO TEIXEIRA
Conselheiro



DIOGO MORAIS ALMEIDA VILAR
Conselheiro