

A I Nº - 000.917.283-1/02  
AUTUADO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS  
AUTUANTE - MANOEL PEREIRA DE ANDRADE  
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO  
INTERNET - 16.04.03

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0126-02/03**

**EMENTA.** ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CORREIOS E TELÉGRAFOS. MERCADORIAS ACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter aceitado para entrega, via serviço postal, mercadorias de terceiro acompanhadas de documentação fiscal inidônea. Rejeitadas as preliminares argüidas pelo sujeito passivo. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, foi lavrado em 12/08/02, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de imposto no valor de R\$670,83, mais a multa de 100%, em razão de transporte das mercadorias constantes no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 148286, de 08/08/2002, destinadas para contribuintes com endereços diversos e com quantidade superior às constantes nas Notas Fiscais nºs 1135 e 1136 que foram encontradas no interior do volume, sendo, por isso, consideradas inidôneas para a operação os respectivos documentos fiscais, tudo de conformidade com os documentos às fls. 02 a 09.

Em 01/09/02, Everaldo de Jesus Souza, como parte interessada, por ser o destinatário dos produtos que deram origem ao Auto de Infração apresenta um recurso às fls. 11 a 12 dos autos, tentando justificar o motivo das mercadorias estarem destinadas ao seu endereço, argumentando que é representante da empresa remetente, e que por força de cláusula contratual toda despesa postal corre por sua conta, para que fossem entregues as mercadorias aos seus compradores. Quanto a quantidade encontrada no volume superior às consignadas nas notas fiscais, alega que houve equívoco do funcionário da empresa remetente, salientando que em momento algum houve intenção de sua parte ou do remetente em agir de má fé e burlar o fisco estadual.

O autuante apresentou informação fiscal sobre o referido recurso, esclarecendo que em virtude das mercadorias estarem destinadas a um único endereço para dois contribuintes de endereços diferentes, além do fato da quantidade encontrada ter sido quase o dobro das constantes nas notas fiscais que as acobertava, os documentos foram considerados inidôneos para a operação, ficando o autuado, na condição de responsável solidário, por ter aceitado mercadorias para transportar acompanhadas de documentos fiscais inidôneos, responsável pelo pagamento do imposto devido na operação.

Em 11/10/2002 a IFMT/Metro comunicou ao Sr. Everaldo de Jesus Souza que a sua defesa apresentada não pode ser deferida, por falta de legitimidade de parte para figurar no pólo passivo do processo administrativo fiscal, posto que o Auto de Infração foi lavrado em nome da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, cuja empresa, apresentou uma autorização em nome da firma E & E Telecomunicações Ltda., para que a mesma, representada pela mencionada pessoa pudesse oferecer defesa administrativa.

O autuado, por seu turno, impugnou o lançamento consubstanciado no Auto de Infração, conforme recurso idêntico ao de outras autuações em seu nome (docs. fls. 41 a 56), suscitando como preliminares de nulidade do lançamento, os seguintes fatos:

1. que o procedimento fiscal não pode prevalecer em razão de não terem sido observadas as determinações contidas no Protocolo nº 23/88, pois não foi lavrado em três vias o Termo de Apreensão, e destinadas as respectivas vias para o remetente ou destinatário (1<sup>a</sup> via); para a ECT (2<sup>a</sup> via); e a terceira via para o Fisco.
2. não foi efetuada a descrição dos fatos de forma clara, precisa e sucinta;
3. sendo a ECT Empresa Pública da Administração Indireta Federal não pode ser igualada às centenas de milhares de transportadores particulares existentes no país, pois o serviço postal não é transporte e, por conseguinte, o autuado não é transportadora;
4. o autuado goza de imunidade tributária, de acordo com o estatuído no artigo 150, inciso VI, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988. Cita o entendimento de diversos juristas a respeito do conceito de empresa pública.

Argumenta, ainda, que cabe exclusivamente à União legislar sobre o serviço postal, cuja definição foi oferecida pela Lei nº 6.538/78, em seu artigo 7º, como “o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas”.

Alega que os serviços de recebimento, expedição, transporte e entrega de valores e encomendas, exercidos pela União através dele, por força do estabelecido no artigo 9º da Lei nº 6.538/78, não estão compreendidos no regime de monopólio, podendo ser prestados por particulares. Todavia, o fato de não serem exclusivos, não lhes retira o caráter de serviço público, tendo em vista o disposto no artigo 7º da citada Lei nº 6.538/78 e seu § 3º, sendo as correspondências, valores e encomendas, objetos postais e não, mercadorias.

Afirma que o Decreto-lei nº 509/69 e a Lei nº 6.538/78 foram recepcionados pela Carta Magna de 1988, o que é corroborado pela alteração feita em seu artigo 173 pela Emenda Constitucional nº 19/88. Cita o parecer de Celso Ribeiro de Bastos, concluindo que goza de imunidade tributária, não podendo ter seu patrimônio diminuído por qualquer tipo de imposto, por ser patrimônio da União. Ademais, não pode ter seus serviços onerados tributariamente, por serem, os serviços que presta, de competência exclusiva da União.

Advoga a tese de que a atividade por ele desenvolvida nunca poderá ser confundida com o serviço de transporte executado por particulares, já que existem regras rígidas, ditadas pela lei, que delimitam seu campo de atuação. Ademais, o serviço postal é muito mais complexo que o simples transporte, já que oferece segurança, inviolabilidade do objeto postal, universalidade e confiabilidade garantidos pela União. Dessa forma, o serviço de SEDEX, reembolso postal e encomenda normal (modalidade encomendas) incute, em seu conceito, a realização de transporte, o que acontece também com as cartas, vales postais, telegramas e demais objetos postais, mas não pode ser definido como serviço de transporte, já que é apenas uma atividade meio sem a qual seria impossível cumprir a sua finalidade legal – prestar serviço postal a toda a coletividade.

Diz, ainda, que não pode ser considerado responsável tributário pelo recolhimento do ICMS sobre serviço de transporte de objetos postais, mesmo que seja de encomenda, nem há que se falar em ausência de emissão de nota fiscal para serviço imune.

Cita a jurisprudência dos Tribunais Federais e o entendimento esposado pela Secretaria da Fazenda do Paraná para demonstrar que não pode haver incidência do ICMS sobre o serviço postal, pois ele não pode ser confundido com serviço de transporte de cargas.

Finaliza alegando que as normas constitucionais e infraconstitucionais exigem que haja exata adequação do fato à norma, sem o que não se configura a hipótese de incidência e a insistência na cobrança desse tributo configura flagrante inconstitucionalidade. Por último, lembra que o artigo 11 da Lei nº 6.538/78 determina que “os objetos postais pertencem ao remetente até sua entrega a quem de direito”, sendo inegável que os sujeitos da relação tributária, no caso, são o Estado da Bahia e o destinatário e/ou o remetente do SEDEX.

O autuante em sua informação fiscal às fls. 59 a 61, rebate as razões da defesa com base no seguinte:

- a) que as mercadorias que foram apreendidas (115 bloqueadores) estavam endereçadas através de Sedex para pessoa residente em um endereço, e constava dentro do volume as Notas Fiscais nºs 1135 e 1136 em nome e endereço de outros destinatários, além da divergência entre a quantidade apreendida para as consignadas nos documentos fiscais. Diz que por conta disso, os documentos foram considerados inidôneos nos termos do artigo 209, inciso VI, do RICMS/97, enquadrando a ocorrência nos artigos 219, IV, “f”, 911 e 913 combinado com artigo 39, I, “a”, todos do citado Regulamento;
- b) que o autuado figura como sujeito passivo da obrigação tributária, respondendo solidariamente, na condição de transportador, pelo pagamento do imposto devido pelo contribuinte de direito, por ter aceito mercadorias para transporte acompanhada de documentação fiscal inidônea, nos termos dos art. 36, VIII c/c com o art. 39 I, “d”, do RICMS./97;
- c) que o autuado desconhece sua obrigação da norma da Cláusula Terceira do Protocolo nº 32/01 (docs. fls. 62 a 64), em vigor, reproduzida no artigo 410-A do RICMS/97 que reza: “Além do cumprimento das demais obrigações tributárias previstas na legislação do ICMS para os transportadores de cargas, as unidades federadas deverão exigir que a ECT faça o transporte de mercadorias e bens acompanhados de: I – nota fiscal, modelo 1 ou 1-A; II – manifesto de carga; III – conhecimento de transporte de cargas.”;
- d) que não é de sua competência rebater a constitucionalidade questionada pela defesa;

Conclui pela procedência de sua ação fiscal, enfatizado a condição de responsável solidário do autuado por ter tentado entregar mercadorias em endereços diversos dos constantes nas notas fiscais que acompanhavam as mesmas.

O sujeito passivo foi regularmente intimado a se pronunciar sobre os termos da informação fiscal e do documento a ela anexo, não apresentado qualquer manifestação.

## VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigência de imposto, em razão de terem sido encontradas pela fiscalização de mercadorias em trânsito, mercadorias em poder do autuado, em um volume contendo 115 (cento e quinze) “Bloqueador Inteligente” INTEL BLOCK, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 148286, de 08/08/02, mercadorias essas,

acompanhadas das Notas Fiscais nºs 1135 e 1136 emitidas pela firma Circuitos Inteligentes Ltda., contendo destinatários diversos do constante no volume que acobertava as mercadorias, sendo, por isso, consideradas inidôneas, tudo de conformidade com os documentos às fls. 02 a 07.

Na impugnação apresentada pelo sujeito passivo, nota-se que o mesmo não adentrou no mérito da autuação, limitando-se tão somente na argüição de preliminares de nulidade, a pretexto de constitucionalidade da legislação estadual; de que serviço postal não é transporte; que a ECT não é uma empresa transportadora; e, como empresa pública goza de imunidade tributária.

Sobre as questões de constitucionalidade da legislação tributária estadual levantadas na defesa, deixo de apreciá-las, em virtude de não ser da competência deste órgão julgador no âmbito administrativo, a teor do artigo 167, inciso I, do RPAF/99.

Quanto as preliminares de nulidades suscitadas na defesa, observo que o fato da ECT tratar-se de uma empresa pública, está previsto no art. 173 da Constituição Federal, §§ 1º e 2º, que a empresa pública sujeita-se ao regime jurídico próprio da empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações trabalhistas e tributárias, não podendo gozar de privilégios não extensivos às do setor privado. Desta forma, não há porque questionar se o serviço desenvolvido pelo autuado está ou não, enquadrado nas hipóteses de imunidades consignadas no art. 150 da Constituição Federal de 1988, considerando a definição dada pela lei, quanto aos seus direitos e obrigações tributárias.

Por isso, devem ser rejeitadas as preliminares de nulidade argüidas pela defesa, haja vista que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram os motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF/99.

No mérito, da leitura do Termo de Apreensão à fl. 02, sobressai que a ação fiscal está embasada nos artigos 209, IV e VI, combinado com o artigo 39, I, “d”, do RICMS/97, vigente na data da ocorrência, em razão das mercadorias terem sido encontradas em um volume do SEDEX nº SR51408195 para serem entregues em endereços diversos dos constantes nas Notas Fiscais nºs 1135 e 1136 emitidas por Circuitos Inteligentes Ltda que acobertavam as mercadorias. Além disso, foi constatada também divergência na quantidade da carga apreendida para as constantes nas referidas notas fiscais, sendo, por isso, considerados tais documentos fiscais inidôneos para a operação, cabendo ao autuado na condição de transportador, responder solidariamente pelo pagamento do ICMS incidente sobre tais operações.

O contribuinte autuado, em momento algum do seu recurso defensivo, se insurgiu quanto a acusação de que encontravam-se em seu poder as mercadorias apreendidas que foram transportadas pelo Sedex. No entanto, argumenta que não pode ser considerado como responsável pelo pagamento do ICMS sobre o serviço de transporte de objetos pessoais, bem assim, não pode ser considerado como sujeito passivo da obrigação tributária, neste caso, por tratar-se de empresa integrante da Administração Pública, e por entender que o serviço de transporte de objetos postais e encomendas não é passível de tributação.

Conforme estabelecido no art. 8º, inciso IV, do RICMS/97, não há incidência do ICMS relativamente ao transporte de valores, correspondências e encomendas ou serviços postais da ECT. Entretanto, tal dispositivo regulamentar se refere à não incidência de imposto sobre as atividades desenvolvidas pelo autuado, na condição de transportador das encomendas, sendo que o imposto exigido no Auto de Infração se refere à responsabilidade solidária atribuída por lei ao próprio autuado, em relação às mercadorias que estava conduzindo sem a respectiva documentação fiscal.

De acordo com o art. 6º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, são solidariamente responsáveis pelo pagamento do ICMS e demais acréscimos legais, os transportadores que conduzirem mercadorias sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou mesmo, acompanhadas de documentação inidônea.

Dessa forma, verifica-se que a legislação atribui a responsabilidade solidária à ECT por ter recebido e transportado para entrega, mercadorias acompanhadas de documentação fiscal inidônea, haja vista que no momento da postagem do volume o autuado tem o amparo legal para verificar o seu conteúdo, e exigir a respectiva nota fiscal das mercadorias transportadas (§ 2º do art. 410-A, do RICMS/97).

No caso presente, dada a divergência na quantidade da mercadoria apreendida, e ante a constatação de que as mercadorias seriam entregues em endereços diversos dos indicados nos documentos fiscais, conclui-se não se trata de serviço postal de encomenda para uso pessoal, mas sim, de transporte de mercadorias, via Sedex, completamente acompanhadas de documentação fiscal inidônea. Assim sendo, concluo que restou comprovada a irregularidade apontada no Auto de Infração, respondendo solidariamente o autuado pelo pagamento do imposto.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **000.917.283-1/02**, lavrado contra **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$670,83**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR – RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR