

A I N° - 933518-8/04
AUTUADO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS
AUTUANTE - MARIA ANGÉLICA AZEVEDO POTTES
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 20.09.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0340-02/04

EMENTA. ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CORREIOS E TELÉGRAFOS. MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restando comprovado que a nota fiscal que acobertava o trânsito das mercadorias apreendidas estava em outro volume, descebe a exigência fiscal. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado em 19/04/04, pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigência de imposto no valor de R\$446,79, mais a multa de 100%, em razão de transporte das mercadorias constantes no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 118273, de 19/04/2004, desacompanhadas dos respectivos documentos fiscais, tudo de conformidade com os documentos às fls. 03 a 05.

O autuado através de seus advogados legalmente constituídos, apresentou o recurso defensivo às fls. 08 a 34, no qual, argüi a insubsistência da acusação fiscal, sob o argumento de que conforme consta no verso do Termo de Apreensão a nota fiscal que acobertava o trânsito das mercadorias estava em outro volume.

Salienta que se não for esse o entendimento do CONSEF, aduziu outras considerações idênticas a impugnações de outros Autos de Infração, sendo suscitado 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 (1ª via); para a ECT (2ª 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 de 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 constitucionalidade. 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.

Na informação fiscal à fl. 36, a autuante esclarece que a nota fiscal não havia chegado às suas mãos em razão da mesma ter sido encontrada em outro volume, e que em razão de características peculiares em que se efetua a fiscalização na ECT, onde prepostos fiscais e funcionários dos Correios trabalham simultaneamente selecionando as mercadorias, ocasionando que os volumes destinados a uma mesma empresa as vezes são examinados separadamente. Por conta disso, informa que tendo o autuado apresentado a nota fiscal após a lavratura do Auto de Infração, acata os termos da defesa no que diz respeito ao documento fiscal apresentado, ressaltando que não concorda com as arguições da ECT, pois caso não tivesse sido apresentada a nota fiscal ela seria responsável solidário pelo pagamento do imposto.

VOTO

Conforme consta no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 118273 (doc. fl. 03), foram encontradas pela fiscalização de mercadorias em trânsito, em poder do autuado, um volume contendo as mercadorias indicadas no referido Termo, desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, tudo de conformidade com os documentos às fls. 03 a 05.

Analisando o verso do Termo de Apreensão constata-se que na continuação da descrição dos fatos consta que as mercadorias apreendidas foram liberadas, em virtude da nota fiscal que acobertava o trânsito das mesmas ter sido encontrada em outro volume, declaração essa atestada na informação pela Auditora Fiscal, e devidamente confirmada pela Supervisora da IFMT/METRO mediante sua assinatura logo após a observação.

Nestas circunstâncias, as preliminares de nulidades e demais razões de defesa não se aplicam ao presente caso, por restar comprovado que as mercadorias se faziam acompanhar da respectiva documentação fiscal, razão porque concluo pela insubsistência da autuação.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **933518-8/04**, lavrado contra **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de setembro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA