

PROCESSO - A. I. Nº 299166.0020/04-3
RECORRENTE - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0342-01/05
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 05/12/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0419-11/05

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CORREIOS E TELÉGRAFOS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS DE TERCEIROS SEM A CORRESPONDENTE NOTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatado o transporte de mercadorias de terceiros, remetidas via SEDEX, desacompanhadas de documentação fiscal, é legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário. Rejeitadas as preliminares arguidas. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra a Decisão da 1ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração para exigir ICMS, em decorrência de transporte de mercadorias sem documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 129485.

Sustenta a Decisão ora recorrida que:

- rejeita o pedido de nulidade suscitado pelo sujeito passivo, tendo em vista que o Termo de Apreensão nº 129485, que serve de base à autuação, atende às formalidades requeridas pelo Protocolo ICM Nº 23/88, pois durante a ação fiscal as vias do referido termo tiveram a destinação prevista naquele protocolo: uma foi entregue à ECT, outra acompanhou as mercadorias para ser entregue ao destinatário ou ao remetente e a última foi juntada ao processo;
- não vislumbra na autuação a ocorrência de qualquer erro ou vício especificado no art. 18 do RPAF/99, que possibilite a decretação de sua nulidade;
- foi atribuída a responsabilidade solidária para pagamento do imposto à EBCT pelo fato de terem sido encontradas mercadorias em suas dependências desacobertadas de documentação fiscal.
- a EBCT não é autarquia, nem fundação, e sim, uma empresa pública. E, assim sendo, após a Constituição Federal de 1988, está sujeita às mesmas regras das empresas privadas, tanto em relação ao regime jurídico em que deve ser constituída, quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, ao arrimo do art. 173, § 1º da Constituição Federal.
- a Lei nº 7.014/96 cuida da responsabilidade solidária no art. 6º, tratando de normas endereçadas a todas as pessoas passíveis de atribuição de responsabilidade solidária.
- o Estado da Bahia, juntamente com as demais unidades da Federação, firmou com a EBCT o Protocolo ICM Nº 23/88 e os Protocolos ICMS Nós 15/95 e 32/01 (este último revogou os anteriores).

- o entendimento deste CONSEF é de que, embora a prestação de serviços postais não possa ser confundida com o serviço de transporte de carga, no presente Auto de Infração não se está a exigir o ICMS sobre tais serviços postais. O lançamento tributário cobra o ICMS, na condição de responsável por solidariedade, pelo fato de a encomenda, remetida via SEDEX, estar sendo transportada desacobertada da documentação fiscal correspondente, conforme determina o art. 39, I, “d”, V e §§3º e 4º.
- dentre outras considerações, o art. 410-A do RICMS/97 estabelece as rotinas a serem seguidas pela fiscalização estadual na verificação das remessas postais, inclusive pela EBCT.
- mesmo que o autuado não pudesse ser considerado transportador, estaria obrigado ao pagamento do imposto, em razão de responsabilidade solidária, em face da regra insculpida no inciso V do art. 39 do RICMS/97, acima transcrito.

Conclui pela Procedência do Auto de Infração.

Insatisfeito com a referida Decisão o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, no qual alega, em síntese, que estaria abarcado pela imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, “a”, da CF/88, sendo desta forma, imune a qualquer tipo de imposto.

Aduz, outrossim, que o art. 173, § 1º, da CF/88 é inaplicável a ela, pois a mesma exerce serviço tipicamente público.

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, entendeu que o recorrente, empresa pública, não goza da imunidade tributária, uma vez que tem natureza própria de empresa privada. Quanto à responsabilidade tributária do recorrente pelo transporte de encomendas (mercadorias) desacompanhadas de documentação fiscal, concluiu que a autuação foi devida. Cita como substrato legal o art. 6º, III, d, da Lei nº 7.014/96, o art. 5º da Lei Complementar nº 87/96 e o inciso IV do art. 6º do RICMS.

Por fim, ressalta que a DITRI já se posicionou a respeito da matéria em apreço, exarando Parecer, concluindo pela responsabilidade tributária da EBCT, enquanto prestadora de serviço de transporte de mercadorias, na hipótese de promover a circulação de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal ou sendo esta inidônea.

Em razão disso, opina pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

VOTO

Após análise dos autos verifico que o cerne da lide versa sobre dois pontos: (I) gozar o recorrente da imunidade tributária consagrada pela Constituição Federal; e (II) ser o recorrente responsável tributário pela encomenda que transporta desacompanhada de documentação fiscal.

Inicialmente, faz-se mister destacar que a sustentação do recorrente acerca de sua condição de imune, a qual afastaria o pagamento do imposto, não prospera, posto que não se enquadra no disposto no art. 150 da Constituição Federal. Ora, veja-se que no caso em tela o recorrente explora atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, havendo inclusive pagamento de preços pelos usuários dos serviços de postagem, não podendo se aplicar à vedação constitucional em comento, consoante disposto no § 3º, inc. VI, art. 150 da Constituição Federal.

Vale registrar, ainda, que o crédito tributário em discussão é oriundo da responsabilidade tributária solidária, uma vez que o recorrente incorreu na realização de transporte de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal.

Desta forma, constatamos que o recorrente equivoca-se ao suscitar que o crédito tributário em comento advém do Imposto Sobre Prestação de Serviço de Transporte, mas, tão-somente, do

Imposto Sobre Circulação de Mercadorias, este que lhe fora atribuído na condição de responsável solidário, já que incorreu no previsto no inc. IV do art. 6º do RICMS.

Importa destacar também que a Lei nº 7.014/96 no seu art. 6º, III, “d” e IV, atribui a responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, aos transportadores que conduzirem mercadoria sem a devida documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhada de documentação fiscal inidônea, ou a qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para a comercialização ou simples entrega desacompanhada da documentação fiscal exigível ou com documentação inidônea.

Tal disposição respalda-se no disposto no art. 5º da Lei Complementar nº 87/96 pelo que poderá ser atribuída a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsáveis, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo.

Por fim, cumpre destacar que o inc. I do art. 167 do RPAF retira competência dos órgãos julgadores para apreciar eventuais inconstitucionalidades de qualquer norma jurídica, razão pela qual esquivou-me da análise levantada acerca da Lei Complementar e da Ordinária referidas.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter na íntegra a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 299166.0020/04-3, lavrado contra a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$774,15, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de novembro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA –RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS