

PROCESSO - A. I. Nº 123433.0148/06-3
RECORRENTE - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0024-04/07
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 12/07/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0225-11/07

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CORREIOS E TELÉGRAFOS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS DE TERCEIROS SEM A CORRESPONDENTE NOTA FISCAL. 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, mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. Infração caracterizada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão proferida pela 4ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração acima indicado, através do Acórdão JJF nº 0024-04/07, que tem por objetivo a cobrança de ICMS do recorrente, na condição de responsável solidário pelo recolhimento do tributo de mercadorias transportadas desacompanhadas do competente documento fiscal.

Reafirmando integralmente as matérias suscitadas em sede de defesa, o recorrente fundamenta seu Recurso Voluntário, basicamente, nas seguintes assertivas:

1. Pugnando pela declaração de nulidade do procedimento fiscal, assevera que:
 - a) com base no Protocolo ICM 23/88, ao agente autuante caberia a identificação, na própria autuação, do remetente e destinatário da mercadoria transportada pelo recorrente, o que não aconteceu;
 - b) o recorrente não é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação tributária. O remetente e o destinatário da mercadoria são os únicos sujeitos legítimos da relação; e
 - c) serviço postal não é transporte, logo, não se poderia falar em incidência de ICMS e, muito menos, em responsabilidade solidária.
2. No Mérito, o recorrente pede seja julgado improcedente o Auto de Infração, sustentando que:
 - a) a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos estaria, por força de dispositivo constitucional, imune ao tributo que se pretende cobrar;
 - b) em razão do monopólio que o recorrente exerce quanto à prestação de serviços postais, todas as atividades por ela desenvolvidas devem estar enquadradas no conceito de serviço público e, portanto, imunes ao ICMS;
 - c) o Decreto-Lei nº 509/69 e a Lei nº 6.538/78 foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, o que reforçaria a impossibilidade de se promover a cobrança do tributo em análise;
 - d) não existe previsão legal acerca da incidência do ICMS sobre serviço de transporte postal; e
 - e) por não ser enquadrada como transportadora, a EBCT não poderia ser considerada solidariamente responsável pelo tributo não recolhido.

Em seu Parecer opinativo – fls. 140 a 143 - a ilustre representante da PGE/PROFIS opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário, apresentando os seguintes argumentos:

1. A EBCT tem natureza jurídica de empresa pública, e que, por força do Art. 173 da Constituição Federal esta prevê a equiparação desta às empresas privadas, não gozando de privilégios

fiscais não extensíveis às do setor privado, sujeitando-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações tributárias. Assim, não há que se falar de imunidade tributária, estando derogado pela Constituição Federal em vigor o art. 12 do Decreto Lei nº 509/69, por não ter sido recepcionado pela mesma em razão de sua incompatibilidade com os preceitos constitucionais vigentes;

2. Em relação à responsabilidade tributária, a Lei Estadual nº 7014/96, em seu art. 6, III, d, a imputa aos transportadores em relação às mercadorias que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea, e que conquanto realize a ECT serviços distintos das demais transportadoras, no momento em que realize transporte de mercadorias desacompanhadas de nota fiscal ou com nota fiscal inidônea, a ela é atribuída a responsabilidade pelo pagamento do tributo devido, por força da Lei Complementar nº 87/96.
3. A Lei estadual nº 7.014/96 – art. 6, IV – ainda imputa a qualquer pessoa física ou jurídica a responsabilidade tributária em relação às mercadorias que detiver para entrega desacompanhadas de documentação fiscal;
4. O RICMS/BA ao tratar das rotinas de controle e fiscalização de mercadorias objeto de serviço postal, prevê no art. 410, parágrafo 4, a necessidade de constar na embalagem das encomendas nacionais que contenham mercadorias, sendo o remetente contribuinte do ICMS, o número da nota fiscal respectiva.
5. A Diretoria de Tributação da SEFAZ já se posicionou a respeito da matéria, concluindo pela responsabilidade tributária da ECT, na situação em apreço.

VOTO

A matéria objeto deste Auto de Infração é questão já recorrente neste Conselho de Fazenda e é objeto de discussões nas esferas doutrinária e judicial. Em que pese não haver uniformidade de entendimento em relação à matéria nas esferas citadas, entendemos que a legislação posta, desde a Constituição Federal até as leis ordinárias e os regulamentos dos Estados que tratam do ICMS, é clara no sentido de que não há que se falar em imunidade tributária dos Correios, a uma porque ela é uma empresa pública, ao qual a Carta Magna não confere privilégios fiscais, porquanto equiparada às empresas privadas, a teor do seu art. 173. A duas, porque ao efetuar transporte de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal ou com documentação inidônea, a ela se imputa a responsabilidade tributária pelo pagamento do imposto devido, tratamento similar às demais empresas que transportam mercadorias, como não deveria deixar de ser, já que não lhe é atribuído, repetimos, qualquer privilégio fiscal em relação às demais empresas privadas.

No que toca aos demais argumentos do recorrente, repetidos em todos os autos de infração lavrados contra o recorrente, tomo emprestados os ensinamentos proferidos em voto proferido por este Conselho, em sede recursal, onde foram os mesmos enfrentados de forma brilhante, inclusive as preliminares de nulidade suscitadas:

“...De fato, muitas páginas poderiam ser dedicadas, no presente voto, para discorrer acerca da pertinência jurídica do lançamento levado a efeito por meio do Auto de Infração objeto deste processo administrativo fiscal. Entretanto, para que se entenda a justeza da cobrança realizada, faz-se necessária, apenas, uma única reflexão: pretende, a EBCT, seja-lhe reconhecida a imunidade tributária com relação aos “transportes postais” realizados, que contemplam verdadeiras mercadorias destinadas ao comércio ou dele oriundas; alternativamente, assevera o recorrente não possuir legitimidade para figurar no pólo passivo da relação tributária em comento. São estas, em síntese, as alegações nas quais o recorrente fundamenta suas razões. Percebe-se, todavia, que o acolhimento d’uma ou d’outra alegação produziria o mesmo efeito de se criar uma via alternativa para realização de transportes de mercadorias sem o efetivo pagamento do imposto devido. O Fisco ficaria, sem sombra de dúvida, demasiadamente prejudicado, pois, além de não poder impor ao recorrente o pagamento do tributo devido, sequer lhe poderia exigir que preservasse o mínimo de regularidade das cargas

transportadas, exigindo a documentação necessária à lícita consecução dos serviços que presta. Não é esta, absolutamente, a finalidade das normas legais e constitucionais que compõem o sistema tributário nacional. As preliminares argüidas pelo recorrente não merecem, com a devida licença, acolhimento. Não se está diante de qualquer das hipóteses legais autorizadoras da decretação da nulidade do procedimento administrativo fiscal. A ação fiscal observou os dispositivos pertinentes, estando, a infração, devidamente fundamentada, claramente descrita e quantificada. O valor atribuído às mercadorias não se mostra irrazoável, não existe embasamento legal ao afastamento da sujeição passiva da EBCT, por solidariedade, e, por fim, o serviço prestado, no presente caso, não pode ser considerado como o “serviço postal” objetivo maior do recorrente. Afastam-se, pois, todas as alegações preliminares. No que tange ao mérito, algumas considerações devem ser feitas. Primeiro, quanto à alegada imunidade, entendo que o serviço prestado pela EBCT, relativamente ao transporte de mercadorias que tais, em nada se assemelha ao serviço público denominado “serviço postal”. A controvérsia surge em razão da indeterminação do conceito previsto na Lei, entretanto não se sustenta por muito tempo. O “serviço postal” sobre o qual deve ser reconhecida a imunidade tributária tem de resumir-se àqueles por meio dos quais realizam-se as entregas de objetos materiais que não se constituam em mercadorias destinadas ao comércio ou que sejam objeto de uma relação mercantil. Extrapolado este limite, o recorrente sai da seara do “serviço postal”, sobre o qual detém monopólio, ensejando, portanto, a cobrança de todos os tributos devidos em razão do transporte, já que a atividade é tipicamente privada. Segundo, a responsabilidade solidária, in casu, decorre claramente do art. 39, I, “d”, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, tendo em vista a manifesta negligência do recorrente, ao admitir para transporte mercadoria desacompanhada de documento fiscal, atitude inescusável e que, portanto, enseja sua responsabilização pelo recolhimento do tributo devido. De outro lado, a Lei nº 7.014/96, em seu art. 6º, III, “d”, e IV, também atribuiu ao transportador responsabilidade solidária quanto ao pagamento do imposto e acessórios legais, originariamente devidos pelo contribuinte direto, quando conduzam mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, ou quando esta se mostrar inidônea. Inegável, portanto, a responsabilidade do recorrente, pelo pagamento do imposto devido...”

Ante o exposto, como ficou cabalmente demonstrado no presente PAF que a autuada efetuou transporte de mercadoria desacompanhada de documento fiscal – conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos acostado aos autos as fl. 6, como também ficou comprovado pelo quantitativo apreendido o intuito comercial, entendemos inatacável a Decisão recorrida, o que nos leva ao NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo-a em sua íntegra.

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 123433.0148/06-3, lavrado contra EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$2.341,92, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

ÂNGELI MARIA GUIMARÃES FEITOSA – REPR. DA PGE/PROFIS