

A. I. Nº - 277993.0099/06-0
AUTUADO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS
AUTUANTE - VERA MARIA PINTO DE OLIVEIRA
ORIGEM - IFMT DAT/METRO
INTERNET - 09.05.07

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0128-03/07

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO REALIZADA COM DOCUMENTO FISCAL INIDÔNEO. DIVERGÊNCIA ENTRE A DESCRIÇÃO E QUANTIDADE CONSTANTES DA NOTA FISCAL E AS MERCADORIAS TRANSPORTADAS. É legal a exigência do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter realizado serviço postal com mercadoria de terceiro, desacompanhada de documentação fiscal. Infração não elidida. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 25/11/2006, refere-se à exigência de R\$737,12 de ICMS, acrescido da multa de 100%, tendo em vista que foi constatada, durante a contagem física, divergência entre o documento fiscal e as mercadorias ali discriminadas transporte de mercadorias, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias às fls. 09/10 dos autos.

O autuado, em sua impugnação às fls. 26 a 48 dos autos, suscita preliminar de nulidade, alegando que não foram observadas as regras contidas no Protocolo 23/88, transcrevendo as cláusulas primeira e segunda do mencionado protocolo, apresentando o entendimento de que há ilegitimidade passivo dos correios, dizendo que os únicos sujeitos da relação são o remetente e o destinatário, cabendo a estes qualquer responsabilidade tributária, por isso, suscita nulidade para que seja lavrado o Auto de Infração contra quem de direito, remetente ou destinatário da mercadoria. Disse que o serviço postal não é transporte, e a ECT não é uma transportadora, salientando que o serviço postal é mais complexo que um simples serviço de transporte, sendo observada a segurança e inviolabilidade do objeto postal. Comenta sobre imunidade tributária, e sobre essa questão, cita o art. 150 da Constituição Federal de 1988, e transcreve entendimentos de juristas. Esclarece que serviço postal consiste no recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos postais. Fala da inviolabilidade do objeto postal e diz que a ECT tem a obrigação legal de oferecer e garantir o serviço postal a todos os cidadãos; o serviço postal não é fato econômico de relevância jurídica, escapando à hipótese de incidência do ICMS. Transcreve dispositivos da legislação pertinente aos serviços postais, cita a doutrina em relação ao lançamento do ICMS; argumenta que a legislação do ICMS trata de operações de circulação de mercadorias, e não se pode confundir a atividade relativa ao transporte de mercadorias com o serviço postal. Disse que na circulação jurídica e não, meramente física, há transferência da posse ou da propriedade de uma pessoa para outra. Entretanto, sem a mudança da titularidade não há incidência do ICMS. Ressaltou que a ECT tem como objeto, atividade de serviço público, entendendo que não pode ser considerado responsável pelo pagamento do ICMS sobre serviço de transporte de objetos postais, mesmo que seja de encomendas. O deficiente cita a jurisprudência dos tribunais acerca da não incidência do ICMS sobre o serviço postal executado pela ECT, argumentando, também, que não é cabível a responsabilização solidária, porque não se considera uma transportadora, mas sim uma prestadora de serviço postal. Por fim, o autuado solicita que o Auto de Infração seja julgado

improcedente, ratificando o seu argumento de que os sujeitos da relação tributária em questão são o Estado da Bahia, o remetente e o destinatário das mercadorias.

A autuante prestou informação fiscal à fl. 60 dos autos, diz que as alegações defensivas não encontram respaldo legal; a EBCT tem responsabilidade tributária pelas mercadorias que transportar sem documentação fiscal ou acompanhadas de documento inidôneo, e de acordo com o art. 39, do RICMS-BA, o contribuinte é solidariamente responsável pelo pagamento do imposto e dos acréscimos legais. Salienta que de acordo com o art. 173, da Constituição Federal, a EBCT é equiparada às empresas privadas no que tange ao regime jurídico, e não cabe a alegação de imunidade. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

VOTO

Apreciando as preliminares de nulidade suscitadas pela defesa, observo que não é da competência desta JJF opinar quanto à constitucionalidade da legislação tributária, conforme art. 167, inciso I, do RPAF/99.

Em relação ao argumento de que a ECT é uma empresa pública, observo que, consoante o art. 173, e seu § 2º, da Constituição Federal, “as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado”.

Referente ao argumento defensivo de que a ECT goza de imunidade tributária, não pode ser acatado, tendo em vista que a imunidade alegada pelo defensor se aplica exclusivamente às suas atividades, e não às mercadorias que o autuado transporta mediante pagamento pelo serviço prestado.

O autuado também suscita nulidade para que seja lavrado o Auto de Infração contra quem de direito, remetente ou destinatário. Entretanto, a autuação foi efetuada com base no art. 39, inciso I, que prevê a responsabilidade dos transportadores pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais em relação às mercadorias que aceitarem para transportar ou que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino e com documento inidôneo.

Assim, ficam rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas pela defesa, considerando 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.

Quanto ao mérito, verifico que o presente lançamento é decorrente da responsabilidade solidária atribuída à ECT, tendo em vista que foram encontrados biquines e maiôs, mercadorias que estavam em desacordo com as Notas Fiscais de números 022 e 023 (fls. 15 a 19), conforme SEDEX de nº VC10560355 8 BR e VC 10560359 2BR.

Observo que na ação fiscal, foi constatada divergência nas quantidades e descrição das mercadorias transportadas pelo autuado em confronto com os documentos fiscais (NFs 022 e 023), que não correspondiam aos produtos neles consignados, não ficando comprovada a regularidade das mercadorias objeto da autuação.

Além disso, consta às fls. 12/13, um Termo de Apreensão indicando que o destinatário das mercadorias não é inscrito no CAD-ICMS.

Verifico, ainda, que este fato não foi elidido, não obstante a alegação apresentada pelo autuado de que não pode figurar como sujeito passivo, entendendo que não pode ser considerado responsável pelo pagamento do ICMS sobre serviço de transporte de objetos postais, mesmo que seja de encomendas; que é integrante da Administração Pública, e que o serviço de transporte de objetos postais e encomendas não é passível de tributação.

No caso em exame, não há questionamento em relação às atividades desenvolvidas pela ECT, na condição de transportador das encomendas, haja vista que o imposto exigido no presente 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 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.

O § 2º, do art. 410-A, do RICMS/97, estabelece que o transporte de mercadorias e bens feito pela ECT, além do cumprimento das demais obrigações tributárias previstas na legislação do ICMS para os transportadores de cargas, deverá ser acompanhado de nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, manifesto de cargas e conhecimento de transporte de cargas.

Dessa forma, verifica-se que a legislação atribui a responsabilidade solidária à ECT por ter recebido e transportado para entrega, mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal exigível.

Assim, entendo que está caracterizada a irregularidade apontada no presente Auto de Infração, sendo devido o imposto, conforme apurado pelo autuante às fls. 01/11.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **277993.0099/06-0**, lavrado contra **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$737,12**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA – JULGADOR