

**PROCESSO** - A. I. Nº 108491.0038/09-7  
**RECORRENTE** - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JFJ nº 0316-02/10  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/METRO  
**INTERNET** - 08/07/2011

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0156-11/11

**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. Não acatada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Visa a desconstituir, o Recurso Voluntário, o acórdão em referência, que julgou procedente o Auto de Infração no modelo 4, lavrado em 30/11/09, que tem por objetivo a cobrança de ICMS no valor de R\$308,29, acrescido de multa de 100%, em decorrência do transporte de mercadorias sem documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 03). Consta, na descrição dos fatos, de mercadorias oriundas de outra unidade da Federação (São Paulo) sendo transportadas desacompanhadas de documentação fiscal, destinadas a Joaquim Assis, e como remetente Cogumelo do Sol.

A Primeira Instância julgadora decidiu o contencioso administrativo sob os seguintes fundamentos:

*“Inicialmente, afasto a preliminar arguida por inobservância do Protocolo ICM 23/88, por entender que mesmo não sendo entregue uma das vias do Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos ao destinatário das mercadorias, isto não eiva de nulidade o presente PAF. O autuado no caso em exame foi pelo autuado transportar mercadorias sem documentação fiscal. Uma empresa do porte e da tradição da ECT não pode alegar desconhecimento quanto a uma regra comezinha: não se transporta ou se conduz mercadorias sem a documentação correspondente, conforme art.201 do RICMS (Decreto 6284/97). Observo que até mesmo o defendente reconhece ser o transporte uma das ações do serviço postal, cumulada, segundo o mesmo, com o recebimento e a entrega dos objetos postais. Nos autos, os documentos acostados e as informações da autuante, narram objetivamente a infração cometida, bem como os dispositivos infringidos e multas aplicadas, além de indicar o valor que está sendo exigido. O próprio autuado não encontrou dificuldades em orientar a sua defesa, vez que tinha conhecimento claro da imputação. Rejeito, portanto essa preliminar de nulidade.*

*Quanto às outras preliminares de nulidades suscitadas na defesa, observo que o regramento da empresa pública, como é o caso da ECT, está contido no art.173 da Constituição Federal, §§ 1º e 2º, que a sujeita ao mesmo regime jurídico da empresas privada, 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 imunidade consignadas no art.150 da Constituição Federal de 1988, considerando a definição dada pela lei, quanto aos seus direitos e obrigações tributárias.*

*Atribuiu-se a responsabilidade solidária para pagamento do imposto à ECT pelo fato de terem sido encontradas mercadorias sem documentação fiscal, em suas dependências desacobertados de documento fiscal, conforme Termo de Apreensão n.304377 lavrado em 19/11/2009 e acostado à fl. 3, com fundamento no art.201, I, combinado com o art.39, I, “d” do RICMS/97.*

*Apesar de o autuado ter fundamentado sua defesa na alegação de que não se pode exigir o ICMS sobre os serviços que presta, porque estes não se confundem com o serviço de transporte de cargas, neste Auto de Infração não se está a exigir o imposto sobre serviços postais.*

*Em realidade, este lançamento exige ICMS, por responsabilidade solidária, pelo fato de a encomenda, remetida via SEDEX, estava sendo transportada sem a necessária documentação fiscal. Transcrevo abaixo o artigo que trata da responsabilidade solidária no RICMS:*

*Art. 39. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito:*

*I - os transportadores em relação às mercadorias:*

*d) que aceitarem para transporte ou que conduzirem sem documentação fiscal comprobatória de sua procedência ou destino, ou acompanhadas de documentação fiscal inidônea;*

*V - qualquer pessoa física ou jurídica, em relação às mercadorias que detiver para comercialização, industrialização ou simples entrega desacompanhadas da documentação fiscal exigível ou com documentação fiscal inidônea.*

*§ 3º A responsabilidade prevista neste artigo não exclui a do contribuinte, facultando-se ao fisco exigir o crédito tributário de qualquer um ou de ambos os sujeitos passivos.*

*§ 4º O responsável por solidariedade sub-roga-se nos direitos e obrigações do contribuinte, estendendo-se a sua responsabilidade à punibilidade por infração tributária, ressalvado, quanto ao síndico e ao comissário, o disposto no parágrafo único do art. 134 do Código Tributário Nacional.*

*Assim, mesmo que se acolha o argumento adotado pelo autuado, o de não ser transportador, subsiste a exigência do imposto, com fulcro na responsabilidade solidária. Registre-se que, no momento da postagem da encomenda através de SEDEX, a ECT tem a obrigação legal de verificar o seu conteúdo e adotar as medidas legais cabíveis, no caso, a exigência da correspondente documentação.*

*Portanto, mesmo que o autuado não fosse considerado transportador, estaria obrigado ao pagamento do imposto, em razão de responsabilidade solidária, em face do inciso V do artigo 39 do RICMS/97, acima transcrito.*

*Diante do exposto voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.*

Reiterando integralmente as matérias suscitadas em sede de defesa, o recorrente fundamenta seu Recurso Voluntário, arguindo:

1. A nulidade do procedimento fiscal, eis 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 polo 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, requereu que fosse 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 ECT não poderia ser considerada solidariamente responsável pelo tributo não recolhido.

Em seu Parecer a PGE/PROFIS contra-argumentou, nestes termos:

1. A imunidade recíproca prevista na Constituição Federal deve ser analisada sob o prisma objetivo, atingindo apenas a União, os Estado, o Distrito Federal, os Municípios, suas autarquias e fundações, não atingindo, portanto, o recorrente, independentemente do serviço que preste; e
2. A atividade postal, desempenhada pelo recorrente em regime de monopólio, não pode ser confundida com o transporte de mercadorias, sobre o qual devem ser aplicadas as regras do regime jurídico de direito privado, em observância ao princípio da isonomia.

Assim sendo, manifestou-se pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

### VOTO

Constata-se que a acusação fiscal centra-se no aspecto de que houve o trânsito de mercadorias desacobertas da documentação fiscal.

De início, rejeito a preliminar por inobservância do Protocolo ICM 23/88, acompanhando e mantendo na íntegra o entendimento esposado pela primeira instância. Idem quanto a segunda preliminar de nulidade, pois se trata o recorrente de empresa pública, o que o sujeita ao mesmo regime jurídico das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações trabalhistas e tributárias, daí que, sem gozo algum de privilégios não extensivos ao setor privado, resta inócua a arguição de fruir de imunidade consignada a lume do art.150 da CF, mesmo porque lhe foi imputada a responsabilidade solidária por no ato de postagem não ter requerido a apresentação, pelo remetente, do documento fiscal respectivo.

Com efeito, este Colegiado vem reiteradamente em seus julgados, posicionando-se no sentido de que a prestação de serviços postais é atividade diversa do serviço de transporte de carga, sendo pertinente a exigência do ICMS, cobrado da ECT na condição de responsável por solidariedade, quando a encomenda for postada via SEDEX, desacompanhada de documentação fiscal

Do exposto, procede a cobrança do ICMS, eis que a ECT realizou o transporte de mercadorias sem documentação fiscal, pelo que voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

### 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 **108491.0038/09-7**, lavrado contra **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$308,29**, 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, 09 de junho de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRANDÃO BARBOSA – RELATORA

CLAÚDIA MAGALHÃES GUERRA - REPR. DA PGE/PROFIS