

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.973/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002086631-11
Impugnação: 40.010122157-24 (Coob.)
Impugnante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.)
IE: 062014462.00-13
Autuado: Xodozinho Indústria e Comércio Ltda
IE: 133444721.00-55
Proc. S. Passivo: Maria Aparecida Ferreira Barros/Outro(s)(Coob.)
Origem: DFT/Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA - TRANSPORTE DESACOBERTADO – CONFECÇÕES. Constatado o transporte de confecções, por intermédio da Coobrigada, totalmente desacobertadas de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, prevista no inciso II, art. 55, da Lei 6763/75. Alegações da Coobrigada insuficientes para desqualificar a acusação fiscal. Infração plenamente caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte, em 04/12/2007, sob responsabilidade da Coobrigada, de confecções, totalmente desacobertadas de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso II, do artigo 55, da Lei 6763/75. O Auto de Apreensão e Depósito foi efetivado em 13/12/2007.

Para efeito de apuração da base de cálculo, o Fisco utilizou-se dos valores constantes da relação de mercadorias que acompanhava o transporte (fls. 06/07).

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 19/36, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 43/49.

DECISÃO

Confirmando o relatório supra, verifica-se que a autuação versa sobre o transporte, sob responsabilidade da Coobrigada, de confecções desacobertadas de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capitulada no inciso II, do artigo 55, da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para efeito de apuração da base de cálculo, o Fisco utilizou-se dos valores constantes da relação das mercadorias, com preços, que acompanhava o transporte (fls. 06/07).

A Autuada remeteu, por intermédio da encomenda nº SE 527210298 BR, confecções desacobertadas de documentos fiscais, conforme documento de fls. 05.

A constatação se deu na sede da Coobrigada, empresa responsável pelo transporte, no Município de Juiz de Fora, conforme documento de fls. 05.

A previsão legal é bastante clara para a exigência em questão. Senão veja-se:

Lei 6763/75

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

RICMS/02 - ANEXO V

Art. 12 - A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída da mercadoria

É fato incontroverso, no processo, a inexistência de documento fiscal que acobertasse o transporte das mercadorias.

A Coobrigada questiona sua condição de sujeito passivo. Entende que sua atividade está amparada pela imunidade constitucional da alínea “a” do inciso VI, do artigo 150, da Constituição da República.

Realmente a regra do art. 150, inciso VI, alínea “a” da CF/88 “é a chamada imunidade recíproca e decorre naturalmente, seja do princípio federativo, seja do princípio da isonomia (igualdade formal) das pessoas políticas”, conforme trata Roque Antônio Carraza no seu livro Curso de Direito Constitucional Tributário, 11ª edição, Malheiros Editores.

No entanto, conforme salienta o autor, é imprescindível destacar o § 3º do mesmo artigo, que dispõe que “as vedações do inciso VI, “a”, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel”.

Ele acrescenta que, “com a só leitura deste parágrafo já percebemos que, sempre que uma pessoa política explorar atividades econômicas, sujeita-se aos impostos pertinentes (IPI, ICMS, Imposto de Importação, etc.). O princípio da imunidade recíproca já não vale para ela.”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O autor cita observação de Aliomar Baleeiro que ao tratar sobre o tema observa que “não há, pois, razão nem cabimento para invocar-se imunidade recíproca nas operações de entidades públicas, cuja tributação deverá ser suportada por particulares. Se o órgão oficial vende, p. ex., alimentos de sua produção ou adquiridos de terceiros, para melhoria das condições de vida de servidores públicos ou do povo em geral, nada justifica o benefício adicional da isenção do imposto pago por todos os habitantes”.

“Igualmente, a imunidade recíproca não aproveita às pessoas políticas quando prestam serviços públicos em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas”, como ensina Roque Antônio Carraza.

Aprofundando sobre o assunto, Roque Antônio Carraza diz que “as empresas públicas e as sociedades de economia mista delegatárias de serviços públicos (isto é, quando não exploram atividade econômica) não se sujeitam à tributação por meio de impostos, justamente porque são a *longa manus* da pessoa política que, por meio de lei, as criam”.

No entanto, no caso de empresa pública exercer atividade econômica, ela não será alcançada pela imunidade constitucional.

Outrossim, o artigo 173, § 2º, da Constituição da República, a seguir transcrito, deixa claro que a imunidade constitucional não se aplica à empresa pública que realiza atividades econômicas.

Art. 173 - Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

.....

§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais extensivos às do setor privado.

Vale ressaltar, ainda, que apesar da Emenda Constitucional n.º 19, ter alterado o § 1º, a nova redação não contempla mudanças que impliquem em interpretação divergente para o presente caso.

Então, em se tratando de Empresa Pública, conforme definido no art. 2º da Lei n.º 6.538/78, transcrito pela Impugnante a fls. 161, a EBCT, ao realizar atividade econômica, não pode receber tratamento tributário especial, em detrimento de outras empresas, ficando sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações tributárias, consoante o § 1º do art. 173 acima transcrito.

O serviço de entrega de encomendas não se trata de serviço público como alega a Impugnante, a entrega de encomendas reveste-se de todas as características de serviço de transporte. Nesse ponto, a EBCT iguala-se a um grande número de empresas concorrentes que prestam este mesmo tipo de serviço.

Aliás, no Manual de Comercialização e Atendimento da EBCT, mod. 6, cap. 8, o serviço postal de encomenda é definido como sendo “o serviço que consiste na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

remessa via postal, em âmbito nacional, de objetos acondicionados em embalagens apropriadas, que contenham materiais com ou sem valor mercantil.

Efetivamente, o serviço de entrega de encomendas, dentre outros serviços arrolados no art. 7º da Lei n.º 6.538/78, trata-se de serviço postal.

No entanto, observa-se que tal serviço, conforme estabelece o art. 9º da Lei n.º 6.538/78, não é explorado pela União em regime de monopólio, como os demais serviços ali descritos.

Por outro lado, a remuneração do serviço de entrega de encomenda não é por meio de taxa, haja vista o estatuído no art. 32 da Lei n.º 6.538/78, que diz que “o serviço postal e o serviço de telegrama são remunerados através de tarifas, de preços, além de prêmios “ad valorem” com relação ao primeiro, aprovados pelo Ministério das Comunicações”.

Além disso, a taxa refere-se a serviços inerentes ao Estado, denominados essenciais e sua criação depende de lei, nos termos do art. 114 do CTN, não se tratando, pois, da remuneração do serviço de transporte prestado pela EBCT.

Portanto, a ECT não está amparada pela imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea “a” da CF/88, por desenvolver uma atividade econômica, cujos serviços são remunerados por meio de preço/tarifa.

Sua responsabilidade tributária solidária está bem definida na Lei 6763/75:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

IX - a empresa exploradora de serviço postal, em relação à mercadoria:

a) - transportada sem documento fiscal ou com nota fiscal com prazo de validade vencido; (Grifado)

A previsão legal do local para efeito de cobrança do imposto, na hipótese dos autos, encontra-se prescrita pela Lei Complementar 87/96, que define os sujeitos ativo e passivo para a ocorrência em tela, nos seguintes termos:

Lei Complementar 87/96

Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

a) o do estabelecimento onde se encontra, no momento da ocorrência do fato gerador;

b) onde se encontra, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhado de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária; (GRIFOS)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A apreensão das mercadorias foi feita regularmente, nos termos do art. 42 a 48 da Lei 6763/75.

Como afirma o Fisco, a discriminação das mercadorias foi realizada pela própria Autuada, conforme relação de fls. 06/07, que se encontrava dentro da caixa que acondicionava as confecções. A referida relação dá a quantidade de peças, referência, tamanho, preços.

Importante salientar que a Impugnanante figura no pólo passivo da obrigação tributária como responsável solidária, enquanto que a Autuada como contribuinte. Entre os sujeitos passivos, não há hierarquia, não há benefício de ordem, podendo todos impugnar o crédito tributário na sua totalidade, ou pagar o tributo e multas. O pagamento por um deles, exonera o outro. Diferentemente da afirmação do Fisco, fls. 49, todos são obrigados.

As demais alegações apresentadas pela Coobrigada transcendem a órbita do julgamento na esfera administrativa, por força do artigo 110 do RPTA-MG.

Dessa forma, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários e como a Impugnanante não trouxe nenhum argumento ou fato que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Edvaldo Ferreira.

Sala das Sessões, 08 de maio de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator