

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 19.300/09/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000160031-00  
Impugnação: 40.010124206-54 (Coob.)  
Impugnante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.)  
CNPJ: 34.028316/7980-67  
Autuado: Carol Mídias Comércio de CDs e DVDs Ltda ME  
CNPJ: 08.916830/0001-75  
Proc. S. Passivo: Maria Aparecida Ferreira Barros/Outro(s)(Coob.)  
Origem: DF/Ipatinga

**EMENTA**

**MERCADORIA - TRANSPORTE DESACOBERTADO – DVD. Constatado o transporte de DVDs desacompanhada de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Alegações da Coobrigada insuficientes para desqualificar a acusação fiscal. Infração plenamente caracterizada. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação, em 20/11/2008, no Centro de Tratamento de Encomendas da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) sob sua responsabilidade, de DVDs desacompanhados da devida documentação fiscal, resultando na exigência de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, § 2º, item 3 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, § 1º, todos da Lei nº 6.763/75. O valor de base de cálculo foi obtido pela *internet*, meio de venda utilizado pelo Autuado. O Auto de Infração originou-se da DAF 04.002133598-58, cancelada por erro na alíquota e na multa de revalidação.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 14/35, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 56/66.

**DECISÃO**

**Da Preliminar**

A Impugnante argui, preliminarmente, a impropriedade do Auto de Infração sob o argumento de que a multa isolada exigida ultrapassa os limites aceitáveis pela legislação, tornando-se, dessa forma, sua exigência, verdadeiro confisco ao patrimônio particular e requer a nulidade do Auto de Infração.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Determina o § 1º do artigo 55 da nº Lei nº 6.763/75 que:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

....

§ 1º - A prática de qualquer das infrações previstas neste artigo ensejará aplicação das penalidades nele estabelecidas em valor nunca inferior a 500 (quinhentas) UFEMGs.

O que se constata nos autos é que a Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 foi exigida utilizando-se o valor da UFEMG (500 UFEMGS) já que o percentual de 40% (quarenta por cento) seria inferior ao mínimo, conforme previsto no dispositivo de lei acima transcrito.

Assim sendo, deve ser rejeitada a arguição de nulidade do Auto de Infração, uma vez inexistente qualquer vício formal no presente lançamento.

### **Do Mérito**

A Autuada remeteu, por intermédio da ECT (Coobrigada), DVDs desacompanhados da devida documentação fiscal.

A constatação se deu no Centro de Tratamento de Encomendas da ECT, situado em Santana do Paraíso no Vale do Aço.

A obrigatoriedade de que o transporte de mercadorias se dê acobertado por documento fiscal está prevista no § 1º do art. 39 da Lei nº 6.763/75 e art. 12, Anexo V, RICMS/02, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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;

Sendo inquestionável que a operação ocorreu desacobertada de documentação fiscal, evidencia-se a responsabilidade da Coobrigada, nos termos do art. 21, inciso IX, "a" da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) - transportada sem documento fiscal ou com nota fiscal com prazo de validade vencido.

A Impugnante alega que como pessoa jurídica federal goza da imunidade recíproca entre as esferas governamentais, nos moldes do que estabelece o art. 150, inciso VI, alínea "a" da CF/88 e que realiza serviços postais e telegráficos mediante delegação concedida pelo Decreto-Lei nº 509/69.

A chamada imunidade recíproca está prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a" da CF/88 e Sacha Calmon Navarro Coelho (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 9ª Ed., Forense, Rio de Janeiro: 2006), ao discorrer sobre o tema ensina:

"AS PESSOAS POLÍTICAS QUE CONVIVEM NA FEDERAÇÃO ESTÃO VOLTADAS TODAS AO BEM COMUM. NÃO É ADMISSÍVEL QUE VENHAM A SE TRIBUTAR MUTUAMENTE, ESTENDENDO A IMUNIDADE ATÉ AS INSTRUMENTALIDADES DOS PODERES PÚBLICOS." MAIS ADIANTE, PRELECIONA: "NAS NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 RELATIVAS À ATUAÇÃO ESTATAL, É RELEVANTE A EXISTÊNCIA DA ATIVIDADE ECONÔMICA PARA DEFINIR O TRATAMENTO A SER DADO AOS SERVIÇOS PRESTADOS." E CONTINUA: "A DELIMITAÇÃO DAS ATIVIDADES QUE CONDICIONAM A IMUNIDADE DE IMPOSTOS, É DAQUELA OUTRA SUJEITA AO MESMO TRATAMENTO FISCAL DAS ATIVIDADES PRIVADAS, DEPENDE DE SE CONCEITUAR O QUE SEJAM SERVIÇOS PÚBLICOS. SUA TRIBUTAÇÃO É PROIBIDA QUANDO A ATIVIDADE DE QUE SE TRATA SEJA EXERCIDA PELA UNIÃO, PELOS ESTADOS, O DISTRITO FEDERAL E OS MUNICÍPIOS E AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES DESSES ENTES POLÍTICOS, NO QUE DISSER RESPEITO AOS SERVIÇOS VINCULADOS A SUAS FINALIDADES ESSENCIAIS OU DELAS DECORRENTES. VIU-SE QUE A IMUNIDADE NÃO ABRANGE OS 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 (ART. 150, §§ 2º E 3º)."

Já Roque Carraza (Curso de Direito Constitucional Tributário, 11ª edição, Malheiros Editores), citando Aliomar Baleeiro diz que o autor 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 SUPOSTADA 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", acrescenta o mesmo autor.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É importante mencionar as decisões dos Tribunais, dentre as quais se destaca, a título de exemplo, a do Tribunal Regional Federal – TRF 4, em Recurso cuja requerente é a ora Autuada, cuja ementa transcreve-se:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI-CF. NÃO-ABRANGÊNCIA. EMPRESA PÚBLICA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. EBTC. IMPOSTO PREDIAL TERRITORIAL URBANO - IPTU. SERVIÇO PÚBLICO. CONCEITO. 1. A EMPRESA PÚBLICA, QUE DETÉM PERSONALIDADE PRIVADA E PATRIMÔNIO PRÓPRIO, NÃO SE FAZ ABRANGER NA IMUNIDADE RECÍPROCA PREVISTA NO ART. 150, VI, DA LEI MAIOR. 2. AS EXPRESSÕES "SERVIÇO PÚBLICO" E "ATIVIDADE ECONÔMICA" NÃO SE OPÕEM. A EXISTÊNCIA DE MONOPÓLIO ESTATAL NÃO RETIRA DA ATIVIDADE SUA NATUREZA ECONÔMICA. A EBCT, ALÉM DOS SERVIÇOS POSTAIS, REALIZA OUTROS MISTÉRES, DENTRO DA ÁREA DE DIREITO PRIVADO. 3. EM SE SUJEITANDO, COMO SE SUJEITAM, À CONSTRUÇÃO JUDICIAL, OS BENS DAS EMPRESAS PÚBLICAS NÃO PODEM SER CONSIDERADOS PÚBLICOS, NA SEMÂNTICA JURÍDICA DO TERMO. (TRF4, REO 96.04.52521-2, SEGUNDA TURMA, RELATOR LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJ 19/05/1999)

Conclui-se, em face da doutrina e jurisprudência sobre a matéria, que a empresa pública que exerce atividade econômica não está alcançada pela imunidade constitucional.

E de acordo com o § 2º do art. 173 da CF/88, “as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

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.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

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

Nesse sentido dispõe o art. 2º da Lei nº 6.538/78, que a Coobrigada é empresa pública que explora o serviço postal. Todavia, quando realiza o serviço de entregas de encomendas, não está realizando um serviço público próprio do Estado. Desta forma, ao realizar esta atividade econômica, não pode receber tratamento

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributário especial, em detrimento de outras empresas, ficando sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações tributárias, consoante o disposto no § 1º do art. 173 da CF/88.

Ensina Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 23ª Ed., São Paulo: Malheiros, 1998) que o que caracteriza a empresa pública é seu capital exclusivamente público, porém “*sua personalidade é de Direito Privado e suas atividades se regem pelos preceitos comerciais*”.

A afirmativa da Impugnante de que a remuneração do serviço de entrega de encomenda é feito por meio de taxa não procede, tendo em vista que taxa refere-se a serviços inerentes ao Estado e depende de lei, nos termos do art. 114 do Código Tributário Nacional, não se tratando, pois, da remuneração do serviço de transporte prestado pela ECT.

Quanto ao argumento da Impugnante de que a CF/88 recepcionou o Decreto-Lei nº 509/69, que dispõe sobre sua criação, estendendo a ela os privilégios concedidos à Fazenda Pública, inclusive em relação à imunidade tributária, o já mencionado § 1º, do art. 173 da Carta Magna determina à empresa pública e outras entidades que explorem atividade econômica todas as obrigações inerentes às empresas privadas, inclusive trabalhistas e tributárias.

Também o decreto que regulamenta o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas considera as empresas públicas como contribuintes e lhes impõe normalmente a carga de impostos e contribuições federais.

Portanto, a ECT, ao promover o transporte de mercadorias, não está amparada pela imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a" da CF/88, já que trata-se de atividade econômica cujos serviços são remunerados por meio de preço/tarifa.

Cabe ressaltar ainda, que a legislação tributária não contempla as prestações realizadas pela Impugnante com o benefício da isenção, conforme previsto no art. 6º do RICMS/02, c/c Anexo I do mesmo Regulamento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 23 de outubro de 2009.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente / Revisor**

**Janaina Oliveira Pimenta**  
**Relatora**