

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.303/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000216393-76
Impugnação: 40.010134061-24 (Coob.)
Impugnante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.)
IE: 062014462.00-13
Autuado: Luiz Carlos da Silva
CPF: 829.685.787-15
Proc. S. Passivo: Dirceu Raimundo dos Santos Costa/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – EMPRESA DE SERVIÇO POSTAL – CORRETA A ELEIÇÃO. Legítima a inclusão da Coobrigada no polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 21, inciso IX, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.
MERCADORIA – TRANSPORTE DESACOBERTADO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Constatado, nas dependências da Coobrigada, o transporte de mercadorias desacobertas de documentação fiscal e sem comprovação de pagamento do imposto devido. Infração caracterizada nos termos do art. 39, § 1º da Lei nº 6.763/75 e do art. 89, inciso I, Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.
Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre trânsito de mercadorias, relacionadas no Termo de Apreensão e Depósito – TAD nº 038558 (fls. 16) e vinculadas ao SEDEX SC349372703BR e SC349372717BR, desacobertas de documentação fiscal.

A irregularidade foi constatada mediante ação fiscal desenvolvida nas dependências do Centro de Tratamento de Encomendas – Belo Horizonte/MG da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Por conseguinte, houve a inserção dessa empresa como Coobrigada do Auto de Infração, nos termos da alínea “a” do inciso IX do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos os artigos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 33/49, acompanhada dos documentos de fls. 50/58, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 61/76.

O Autuado não se manifesta acerca do lançamento.

DECISÃO

Conforme mencionado, trata-se da constatação de transporte desacobertado de documentação fiscal das mercadorias relacionadas no TAD nº 038558, constantes das remessas por encomenda SC349372703BR e SC349372717BR, irregularidade constatada em 20/01/10, nas dependências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, no Centro de Tratamento de Encomendas – Belo Horizonte/MG.

O Auto de Infração, em questão, foi emitido para fins de novação do AI nº 01.000166075.10, o qual foi declarado nulo por decisão da 1ª Câmara de Julgamento, em 15/02/11 (Acórdão: 20.205/11/1ª), em decorrência de vício formal quanto à obtenção da base de cálculo do imposto.

Em relação ao presente lançamento, no que concerne ao parâmetro adotado para arbitramento dos valores das mercadorias retidas e, conseqüentemente, para definição de base de cálculo (fls. 25/26), o Fisco utilizou-se de tabela de preços (fls. 05/06) em confronto com catálogo de produtos da empresa destinatária, ambos os documentos encontrados no interior de um dos volumes SEDEX.

Para comprovar a correlação dos produtos na arbitragem da base de cálculo do imposto, o Fisco apresentou fotografias (fls. 8/14) das mercadorias retidas, por amostragem, e do catálogo de produtos da empresa destinatária, contendo os códigos de referência de cada produto comercializado. Igualmente, o Fisco fez juntar imagens dos vales postais preenchidos pela remetente e da própria embalagem de SEDEX, para fins de comprovação do emitente, do destinatário e do transportador das mercadorias.

Depreende-se que o valor arbitrado apresenta-se perfeitamente coerente com o preço praticado no mercado, à época do fato gerador do imposto. Correto, portanto, o arbitramento procedido pelo Fisco.

Na sua defesa, a Impugnante, nominada no Auto de Infração de Coobrigada, analisa sua condição de empresa integrante da administração indireta federal, prestadora monopolista dos serviços públicos postais em todo o território nacional, que goza da imunidade recíproca entre os entes governamentais, prevista na alínea “a” do inciso VI do art. 150 da Constituição da República/88.

Discorre longamente sobre a natureza jurídica do serviço público postal que exerce, sustentando que, embora esse serviço não possa ser prestado sem o transporte do objeto postal, não se confunde com uma simples prestação de serviço de transporte executado por particulares, pelo que não constitui fato gerador do ICMS, citando doutrina e vários diplomas legais em socorro de sua tese.

Acrescenta que, como serviço monopolizado, sua atividade não pode ser exercida por qualquer outra empresa, pública ou privada, de modo que não há de se falar em concorrência desleal, o que afasta a aplicabilidade do art. 150, inciso VI, § 3º da CF/88, já que não exerce atividade econômica impeditiva do gozo da imunidade.

Ocorre, todavia, que a aludida imunidade se restringe à prestação de serviço público propriamente dito, ou seja, ao serviço postal.

Como bem colocado pelo Fisco, a ECT age nas duas instâncias, ora atendendo o disciplinado no art. 7º da Lei nº 6.538/78, ora se permitindo alastrar em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

áreas comuns à da atividade privada. Tanto é assim que, conforme informado no site do Ministério das Comunicações, a grade informativa sobre o monopólio estatal assim se afigura:

Qual a abrangência do monopólio postal brasileiro?
Lei n.º 6538, de 22 de junho de 1978

Serviços que integram o monopólio	Serviços que não integram o monopólio
Carta (1), cartão postal (2), correspondência agrupada (3) e telegrama	Encomendas de qualquer tipo e os impressos (jornais, revistas, livros, mala direta, etc.)

(1) objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário.

(2) objeto de correspondência, de material consistente, sem envoltório, contendo mensagem e endereço.

(3) reunião, em volume, de objetos da mesma ou de diversas naturezas, quando, pelo menos um deles, for sujeito ao monopólio postal, remetidos a pessoas jurídicas de direito público ou privado e/ou suas agências, filiais ou representantes.

(Fonte: <http://mc.gov.br/serviços-postais/perguntas-frequentes>)

Diversamente do afirmado pela Impugnante, o art. 9º da Lei nº 6.538/78 descreve expressamente o monopólio como sendo a coleta, transporte e entrega de carta, de cartão resposta e de correspondência-agrupada:

Art. 9º - São exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais:

I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada;

III - fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

§ 1º - Dependem de prévia e expressa autorização de empresa exploradora de serviço postal:

a) venda de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal;

b) fabricação, importação e utilização de máquinas de franquear correspondência, bem como de matrizes para estampagem de selo ou carimbo postal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º - Não se incluem no regime de monopólio:

a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial;

b) transporte e entrega de carta a cartão postal, executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento.

Nos termos do art. 47 da mesma lei, os objetos, com ou sem valor mercantil, para encaminhamento por via postal, são definidos como encomendas.

Assim, quando a ECT age dentro dos parâmetros de monopólio estatal, fica ela acobertada pela imunidade recíproca. Porém, nos demais casos, a Empresa submete-se aos ditames normativos como qualquer outro contribuinte.

Portanto, a atividade econômica exercida pela ECT, no contexto do lançamento em análise, não se encontra abrangida pela imunidade recíproca, a teor do disposto no § 3º do art. 150 c/c o § 2º do art. 173, todos da Constituição Federal/88, *verbis*:

Art. 150. (...)

(...)

§ 3º - 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.

(...)

Art. 173. (...)

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

Uma vez que o transporte de mercadorias não pode ser considerado como serviço postal, e muito menos ser exercido sob o regime de monopólio estatal, as alegações apresentadas pela Impugnante tornam-se irrelevantes para o deslinde da questão sob exame.

No presente caso, o negócio jurídico havido entre o remetente e o destinatário foi efetivado sem a emissão de documento fiscal exigido para a operação, conforme provas acostadas aos autos. E a ECT, na condição de transportadora, aceitou realizar os serviços sem a documentação fiscal apropriada.

Assim, o Fisco, ao interceptar a operação irregular, exige o crédito tributário decorrente da ilicitude de todos os sujeitos passivos solidários – contribuinte e responsável. Importante frisar que a solidariedade tributária não comporta benefício de ordem, a teor do disposto no parágrafo único do art. 124 do CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A obrigatoriedade do transporte de mercadorias ser devidamente acobertado por nota fiscal está prevista no § 1º do art. 39 da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 89, inciso I, e 12, inciso I do Anexo V do RICMS/02, *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, bem como prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

RICMS/02

Art. 89. Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

(...)

Anexo V

Art. 12 - A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída da mercadoria;

(...)

Logo, sendo incontroverso que, no presente caso, a operação ocorreu desacobertada de documentação fiscal e sem o pagamento do imposto incidente, resta clara a responsabilidade solidária da ECT, nos precisos termos do art. 21, inciso IX, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, *verbis*:

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;

(...)

Equivocadamente, a Impugnante afirma que, na lei postal, não existe a hipótese de se recusar a postagem de objeto desacompanhado de documento fiscal. Porém, a cartilha, na qual busca se socorrer, é lei ordinária federal (Lei nº 6.538/78) e, na sua interpretação, deve a Impugnante, obrigatoriamente, respeitar o sistema legal como um todo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A violação de sigilo alegada pela Impugnante e a possibilidade de responsabilização dos servidores estaduais são equivocadas, haja vista a competência atribuída por lei aos agentes do Fisco, nos termos dos arts. 194 e 195 do CTN, mormente quando é patente o descumprimento da legislação tributária, como no presente caso. Eis os textos legais:

Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.

Parágrafo único. A legislação a que se refere este artigo aplica-se às pessoas naturais ou jurídicas, contribuintes ou não, inclusive às que gozem de imunidade tributária ou de isenção de caráter pessoal.

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Por conseguinte, a Lei nº 6.763/75 preceitua em seus arts. 49 e 201:

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

(...)

§ 3º - Para os efeitos da legislação tributária, à exceção do disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº. 13.515, de 7 de abril de 2000, não tem aplicação qualquer disposição legal excludente ou limitativa:

I - do direito de examinar mercadoria, livro, arquivo, documento, papel, meio eletrônico, com efeitos comerciais ou fiscais, dos contribuintes do imposto, ou da obrigação destes de exibi-los;

II - do acesso do funcionário fiscal a local onde deva ser exercida a fiscalização do imposto, condicionada à apresentação de identidade funcional, sem qualquer outra formalidade.

(...)

Art. 201 - A fiscalização tributária compete à Secretaria de Estado de Fazenda, por intermédio dos seus funcionários fiscais e, supletivamente, em relação às taxas judiciárias, à autoridade judiciária expressamente nomeada em lei.

Desta feita, no cumprimento de seu dever legal, o Fisco agiu corretamente, ao buscar a regularidade das operações realizadas por intermédio da ECT. O dispositivo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constitucional veda a violação de correspondência, espécie de objeto postal, e, como visto, as encomendas não são consideradas correspondências.

No que tange às penalidades, ressalte-se que ambas foram aplicadas corretamente, em se tratando de multas que penalizam obrigações distintas. A multa de revalidação é devida em razão do descumprimento da obrigação principal (imposto devido) e a multa isolada por descumprimento da obrigação acessória (transporte sem documento fiscal), nos termos do § 1º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 53. (...)

§ 1º - As multas serão cumulativas, quando resultarem concomitantemente do não cumprimento de obrigação tributária acessória e principal.

Por fim, quanto ao questionamento da Impugnante sobre a confiscatoriedade das multas - de Revalidação e Isolada -, impõe-se destacar que tais multas, bem como a Taxa Selic, têm amparo na legislação mineira. Além disso, tal alegação não encontra, aqui, foro adequado para sua discussão, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos.

Dessa forma, verifica-se que restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração, em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 25 de julho de 2013.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Giovana Maria Lima Domingues Gatti
Relatora

R