

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.547/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000211534-14
Impugnação: 40.010118512-44 (Coob.)
Impugnante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Coob.)
IE: 062014462.00-13
Autuado: Emerson Santos de Jesus
CPF: 056.633.396-12
Proc. S. Passivo: Deophanes Araújo Soares Filho/Outro(s)(Coob.)
Origem: DF/BH-5

EMENTA

MERCADORIA - TRANSPORTE DESACOBERTADO. Constatado o transporte de mercadorias, por intermédio da Coobrigada, totalmente desacobertadas de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no inciso II, art. 55, da Lei 6763/75. Alegações da Coobrigada insuficientes para desqualificar a acusação fiscal. Base de cálculo revista pelo Fisco, resultando em reformulação do crédito tributário. Infração caracterizada. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de transporte, em 02/07/2004, sob responsabilidade da Coobrigada, de quartzo rutilado dourado e granadas roxo-escuras totalmente desacobertados de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, capitulada no inciso II, do artigo 55, da Lei 6763/75.

Base de cálculo arbitrada nos termos do inciso III, do artigo 53, e inciso II, do artigo 54, ambos do RICMS/02.

Inconformada, a Coobrigada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 17/49, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 77/83.

Em Sessão de Julgamento de 27/02/2007, a 2ª Câmara decide converter o julgamento em diligência para que o Fisco apresente as provas dos parâmetros adotados para o arbitramento da base de cálculo do imposto das mercadorias (fls. 90).

O Fisco se manifesta às fls. 93, reformulando o crédito tributário.

Intimados os sujeitos passivos da alteração do crédito tributário, a Coobrigada se manifesta às fls. 106/108, sendo que o Fisco volta a se manifestar às fls. 110/113.

DECISÃO

Confirmando o relatório supra, verifica-se que a autuação versa sobre a constatação de transporte, em 02/07/2004, sob responsabilidade da Coobrigada, de quartzo rutilado dourado e granadas roxo-escuras totalmente desacobertados de documentação fiscal, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, capitulada no inciso II, do artigo 55, da Lei 6763/75.

Base de cálculo arbitrada nos termos do inciso III, do artigo 53, e inciso II, do artigo 54, ambos do RICMS/02.

DA PRELIMINAR

A Impugnante argúi, 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.

Não obstante, o que se constata é que a Multa Isolada, prevista no inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75, foi exigida no percentual de 40% (quarenta por cento), conforme previsto no dispositivo de lei, não carecendo, desta forma, a alegação da Impugnante de maiores considerações, a teor do art. 88 da CLTA/MG, vigente à época.

Nesse sentido, rejeita-se de pronto a arguição de nulidade do Auto de Infração.

DO MÉRITO

Trata-se, *in casu*, do transporte de 1850 ct de quartzo rutilado dourado e 805,30 ct de granadas roxo-escuras desacobertados de documento fiscal.

A constatação se deu na sede da Coobrigada, empresa responsável pelo transporte, no município de Belo Horizonte.

A previsão legal é bastante clara para a exigência em questão.

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.

Parágrafo único - **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.** (Grifado)

RICMS/96 - ANEXO V

Art. 12 - A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída da mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.”

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 às fls. 21, 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 § 2º 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 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.

Improcede a afirmativa da Impugnante de que a remuneração do serviço de entrega de encomenda 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 EBCT 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.

A responsabilidade tributária da EBCT está bem definida na Lei 6763/75:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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)

No que concerne à solicitação da 2ª Câmara de Julgamento, referente aos parâmetros adotados para o arbitramento dos valores das mercadorias, o Fisco apresenta laudo técnico de perito competente para tal (fls. 94/95), resultando em reformulação da base de cálculo e, conseqüentemente, do lançamento.

Não obstante, o Regulamento do ICMS prevê a possibilidade de contestação dos valores arbitrados, com apresentação de documentos que comprovem as alegações, o que não foi feito pelos sujeitos passivos:

Art. 54 - Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

I -

II - o preço corrente da mercadoria, ou de sua similar, ou da prestação, na praça do contribuinte fiscalizado ou no local da autuação;

(...)

§ 2º - O valor arbitrado pelo Fisco poderá ser contestado pelo contribuinte, mediante exibição de documentos que comprovem suas alegações.

Correto, portanto, o arbitramento procedido pelo Fisco.

As demais alegações apresentadas pela Coobrigada transcendem a órbita do julgamento na esfera administrativa, por força do artigo 88 da CLTA/MG, vigente à época.

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, apenas com a ressalva da alteração da base de cálculo das mercadorias.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial argüida. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 93. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora), que o julgava improcedente nos termos da Impugnação de fls. 18/38. Designado relator o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Revisor). Participaram do julgamento, além do signatário e da Conselheira

vencida, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 20 de fevereiro de 2008.

**Edwaldo Pereira de Salles
Presidente / Relator Designado**

CC/MG