

Acórdão: 16.990/05/1^a Rito: Ordinário
Pedido de Recons: 40.040114275-93
Requerente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos
Requerida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Mário Márcio de Souza Mazzoni/Outro(s)
PTA/AI: 01.000144073-35
Inscr. Estadual: 062.014462.00-13
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO – FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL E RECOLHIMENTO DO ICMS DEVIDO. Constatada a realização de prestações de serviço de comunicação sem emissão de documentos fiscais e sem o respectivo recolhimento do imposto. Pedido de Reconsideração parcialmente conhecido, por maioria de votos, e indeferido à unanimidade.

RELATÓRIO

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 16.720/04/1.^a, por maioria de votos, manteve integralmente as exigências fiscais de ICMS, MR (50%) e MI (20%).

Inconformada, a Requerente interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o presente Pedido de Reconsideração (fls. 326/349).

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 352/355, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Pedido de Reconsideração e, quanto ao mérito, pelo seu indeferimento.

DECISÃO

Superadas, de plano, as condições de admissibilidade capituladas nos incisos II e III do art. 135 da CLTA/MG, cumpre averiguar o atendimento também da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

Em examinando a decisão anterior dessa Câmara, bem como as razões apresentadas pela Requerente, entendemos que o julgamento anterior deixou de apreciar matéria, de fato ou de direito, expressamente suscitada na Impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, temos que, apesar de mencionados na Impugnação, não foi abordado na r. decisão, ora recorrida, a alegação de que o Fisco não teria feito esclarecimentos acerca da alíquota aplicada.

Diante disso, reputamos atendida a condição do inciso I do art. 135 da CLTA/MG. Via de conseqüência, configuram-se os pressupostos de admissibilidade para o Pedido de Reconsideração.

DO MÉRITO

O conhecimento do presente recurso diz respeito a uma alegação constante das preliminares da Impugnação, qual seja, a aplicação da alíquota do imposto.

Isso posto, temos que foi aplicada a alíquota de 18%, conforme estabelece a alínea “f” do inciso I c/c a alínea “a” do inciso II, ambas do artigo 43 do RICMS/96, haja vista a não emissão de documentos fiscais no período, o que impossibilitou a utilização das alíquotas previstas nas prestações interestaduais com Contribuintes.

Além disso, o § 3º do referido artigo prevê que *“na prestação de serviço de comunicação, de transporte de passageiros, de carga destinada a não-contribuinte do ICMS e de bens pertencentes a particular, a alíquota aplicável será a correspondente à prestação interna”*.

Quanto ao mérito propriamente dito, cumpre ressaltar que:

- Ao contrário do que a Autuada menciona, a CF/88, conforme inciso XI do artigo 21, não prevê o monopólio do serviço de telegrama por parte da União, pois cabe a esta *“explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações”* (g.n.);

- Segundo a própria Requerente, “os serviços de recebimento, expedição, transporte e entrega de valores e encomendas, exercidos pela União, por seu intermédio, não estão compreendidos no regime de monopólio, por força do estabelecido no artigo 9º da Lei n.º 6538/78”. Quanto ao inciso X do artigo 21 da CF/88, realmente prevê que compete à União “manter o serviço postal”, mas se fosse o caso de tal atividade ser um monopólio o legislador teria estabelecido que caberia à União “explorar diretamente o serviço postal” ou “exercer monopólio estatal sobre o serviço postal”, conforme terminologia utilizada em outros incisos do mesmo artigo;

- O § 3º do artigo 150 da CF/88 não se destina somente a quem explora atividades econômicas regidas por normas aplicáveis a empreendimentos privados, mas também a quem explora atividades em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. Além de a decisão ter trazido argumentos quanto à cobrança de preços/tarifas e não de taxas, o art. 32 da Lei n.º 6538/78 prevê 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;”*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Vários juristas entendem que os bens das empresas públicas, como é o caso da Autuada, seriam bens públicos apenas em sentido *lato* ou nem mesmo seriam bens públicos:

Para Celso Ribeiro Bastos, “os bens públicos são fundamentalmente da Administração centralizada e da descentralizada autárquica, que é a que se vale de um regime de direito administrativo. Em sentido *lato*, constituem também patrimônio público os bens das entidades paraestatais (empresas públicas, sociedades de economia mista), (...)” (Curso de Direito Administrativo, São Paulo, Saraiva, 1.994, p. 306)

Por sua vez, Lúcia Valle Figueiredo transcreve, em obra de sua autoria, trecho de artigo da lavra de Elival da Silva Ramos, Procurador-Geral do Estado de São Paulo, in “Aspectos gerais do patrimônio imobiliário do Poder Público”, cadernos FUNDAP 17 : “Nos termos em que estão situados perante a nossa lei civil, os bens públicos pressupõem sempre a titularidade de uma pessoa jurídica de Direito Público. Ora, as sociedades de economia mista, as empresas públicas e as fundações governamentais são entidades com personalidade jurídica de Direito Privado, sujeitando-se ao regime jurídico privatístico em suas relações com terceiros (art. 173, § 1º da Constituição). Por outro lado, embora muitos dos bens que a elas pertencem sejam oriundos da Administração Centralizada, (...) o fato é que, enquanto existente a empresa ou fundação, não se confunde o seu patrimônio com o da Administração-geradora.” (Curso de Direito Administrativo, São Paulo, Malheiros, 1.995, p. 358/359);

As diversas franquias da ECT dizem respeito a um contrato típico da iniciativa privada (*franchising*).

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do Pedido de Reconsideração em relação à questão preliminar. Vencido o Conselheiro Roberto Nogueira Lima (Revisor), que dele não conhecia, uma vez que a matéria foi abordada pelo voto divergente (vencido). No mérito, à unanimidade em indeferir o mesmo. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Juliana Diniz Quirino.

Sala das Sessões, 16/03/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor

Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator

mlr