

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.788/01/1^a
Impugnação: 40.010101792-16(Aut.)-40.010101795-42(Coobr.)
Impugnantes: Auto Nanuque Ltda (Aut.) e Cotia (BR) Serviços e Comércio S/A (Coobr.)
Proc.do Suj. Passivo: Marcelo Rocha Bittencourt/Outros (Aut.) - Enrique de Goeye Neto/Outros (Coobr.)
PTA/AI: 01.000136471-97
Inscrição Estadual: 443.049676.00-51(Aut.)
CNPJ: 72.891.955/0001-97(Coobr.)
Origem: AF/ Teófilo Otoni
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação - Falta de Recolhimento do ICMS - Local da Operação. A imputação fiscal de importação indireta não restou plenamente caracterizada nos autos, diante das razões e provas carreadas pela Impugnante, justifica-se o cancelamento das exigências. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento do imposto devido na importação indireta de veículos, realizada através da Cotia Trading S/A. e Ford do Brasil Ltda., decorrente da inobservância legal de que o ICMS incidente da importação é para o Estado do efetivo destino físico das mercadorias importadas. Exige-se ICMS e MR.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnações às fls. 129 a 142 e 165 a 181, respectivamente, contra as quais o Fisco apresenta manifestação às fls. 357 a 367.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 369 a 378, opina pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

De início, é imperioso sabermos que a distribuição de veículos automotores de via terrestre, efetiva-se através de concessão comercial entre produtores (concedente, montadora) e distribuidores (concessionárias, revendedoras), segundo as regras insculpidas da Lei Federal nº 6.729, de 28.11.79, alterada pela Lei Federal nº

8.132, de 26.12.90 (cópias anexas). Dito regramento, em outras palavras, impõe ao concessionário (no caso dos autos a Autuada), a obrigação de comercializar veículos automotores, implementos, componentes e máquinas agrícolas, de via terrestre, e a prestar os serviços inerentes aos mesmos, nas condições estabelecidas no contrato de concessão comercial, sendo-lhe defesa a prática dessas atividades diretamente ou por intermédio de preposto, fora de sua área demarcada (zona distribuição) – artigo 5º, § 2º, Lei Federal nº 6.729/79, alterada pela Lei Federal nº 8.132/90. Assim, o veículo da marca “X” só pode ser comercializado pela concessionária da marca “X”, somente se fornecido pela montadora da marca “X” ou por outro fornecedor (terceiro/importador) a seu comando. É vedado ao distribuidor a comercialização de outra marca, exceto no caso de comercialização de veículos usados ou semi novos (artigo 4º, inciso III, Lei Federal nº 6.729/79).

É óbvio que dito regramento só pode compreender o veículo nacional e aquele nacionalizado (importado), cuja comercialização no País, como vimos acima, só ocorre entre a montadora da marca “X” ou outro por ela designado a comercializar a sua marca “X” (entenda-se detentora da marca no segundo caso – veículo nacionalizado) e a distribuidora da mesma marca “X”.

Aqui, a definição de veículo nacionalizado é importante e para isto abeberamos nas lições ministradas por João dos Santos Bizelli e Ricardo Barbosa:

“A importação definitiva ocorre quando a mercadoria estrangeira importada é nacionalizada, independentemente da existência de cobertura cambial, o que significa integrá-la à massa de riquezas do País com a transferência de propriedade do bem para qualquer pessoa aqui estabelecida.

As importações não-definitivas, por seu turno, são aquelas em que, contrariamente às importações definitivas, não ocorre a nacionalização.

A nacionalização é a seqüência de atos que transfere a mercadoria estrangeira para a economia nacional.” (In Noções Básicas de Importação, 6ª Edição, Aduaneiras, pág. 44/45).

Verificamos, sem esforço hercúleo e consoante documentação acostada aos autos pelo próprio Fisco, fls. 12/124, pela Autuada, fls. 152/160 e pela Coobrigada, fls. 211/352, que os veículos objeto da autuação são importados pela Cotia Trading S.A., portanto, por ela nacionalizados e vendidos para a Autuada com anuência da Ford do Brasil Ltda., recebendo pelo serviço os valores consignados nas suas NFs de serviço denominado “assessoria administrativa/importação”. Quer-nos parecer que ditos valores recebidos pela Ford do Brasil Ltda., é uma compensação financeira pela uso de sua marca no território nacional. Efetuada a venda de conformidade com a Lei Federal supracitada, o veículo nacionalizado antes de ser entregue às concessionárias ou distribuidoras, é gravado pelo penhor mercantil realizado entre a Coobrigada e o Banco da Montadora. Segundo o Código Comercial Pátrio, o penhor mercantil é um contrato escrito, pelo qual o devedor (Cotia Trading S/A.) ou um terceiro por ele (Autuada), entrega ao credor (Banco da Montadora) uma coisa móvel (veículo nacionalizado) em segurança e garantia de obrigação comercial (artigo 271, CCom). Ou seja, sob o ponto

de vista mercantil, a Cotia Trading S/A. recebe do Banco da Montadora o valor correspondente ao veículo tão logo o vende à distribuidora e aquele recebe em garantia do penhor mercantil, o veículo comercializado com a concessionária. Quando a concessionária paga o veículo recebido (após vendê-lo ao consumidor final), resolve-se o penhor mercantil e é nesta oportunidade que o Banco repassa as parcelas recebidas das concessionárias aos interessados no numerário, ou seja, liquida a aquisição do veículo nacionalizado à Cotia Trading S/A. e, no passo seguinte, apropria-se da parcela que lhe foi conferida como credor do penhor mercantil que efetivara com a Coobrigada (ganho financeiro), além de repassar à Montadora a parcela devida pelo serviço de assessoria administrativa/importação.

Como se vê há realmente uma prévia e específica pré-destinação do veículo nacionalizado à Autuada, por imperativo de ordem legal como assinalamos acima, aliada à política de produção traçada pela montadora, entretanto, tal fato, ao nosso sentir, é despido de qualquer intenção da Impugnante em colidir ou burlar a legislação tributária de regência, visto que a mesma não pode afastar-se de sua subordinação contratual à montadora que representa na sua zona de distribuição. Noutras palavras, frisamos que as distribuidoras como a Autuada são reféns das montadoras, a teor da Lei Federal supracitada, não lhes cabendo discutir a política de fornecimento de veículos, nacionais ou nacionalizados, implementada pelos produtores (montadoras) desses veículos. Cabe-lhes tão-somente a observância das regras contidas na mencionada Lei Federal, sem qualquer queixume.

Por outro lado e inarredavelmente, a operação de importação encontra-se no campo da incidência do ICMS, como assinalado no artigo 155, inciso II, CRFB/88. Também dimana da Carta Política de 1988 a qual Ente Tributante cabe o tributo nessas operações: “...cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou serviço” (artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, in fine). Observamos que não foi estabelecido como parâmetro para definição da competência tributária simplesmente a pessoa que participou do ato, mas o estabelecimento desta pessoa, através do qual se realizou a importação do bem. Assim, regra geral, a competência tributária cabe à unidade Federada na qual se encontrar localizado o estabelecimento que promover a operação, o negócio jurídico, consistente na importação do bem.

Obedecendo os mandamentos constitucionais, o legislador complementar, ao definir o local da operação e estabelecimento responsável na importação, aparentemente determina como contribuinte o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria e não o estabelecimento que efetivou, juridicamente, a importação (artigo 11, inciso I, alínea “d”, Lei Complementar nº 87/96). Tal dispositivo, na sua literalidade, nos conduziria ao absurdo de negar a existência de um segmento comercial, bastante significativo, representado pela Coobrigada, operando exatamente no ramo da importação. Representaria, no revés, mudar conceitos e desconhecer atos e fatos jurídicos de alta relevância ocorrentes neste segmento econômico-produtivo-comercial. Ao se pretender, em qualquer hipótese de importação, que o contribuinte será o destinatário físico do produto, omiti-se à tributação o valor agregado circunscrito a este segmento econômico, de elevada importância, todas as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

vezes que a entrega se fizer diretamente ao cliente do importador ou a outro estabelecimento por este último determinado.

Uma coisa é certa, a norma infraconstitucional não tem o condão de sobrepor a norma constitucional, que determina a tributação quando da realização de operação de circulação de mercadoria. Assim, lícitas se avultam duas operações distintas passíveis de tributação: uma, a importação, que tem o importador como destinatário, no seu aspecto jurídico; outra, que compreende a operação subsequente por ele realizada (posterior à importação), na qualidade de alienante.

Inegável o fato de que o legislador complementar, com a regra insculpida no artigo 11, inciso I, alínea “d”, Lei Complementar nº 87/96, buscou evitar a simulação de que a importação foi feita por “A”, quando, na verdade, o importador foi “B”, pois nestes casos, e tão-somente neles, aplica-se o critério da entrada física, com o fito de se determinar o verdadeiro importador e, por extensão, a quem cabe a competência tributária. Trata-se de exceção à regra de que o importador jurídico é o contribuinte, no que se refere à importação.

Neste compasso, se apresentam a Consulta de Contribuinte nº 093/98 e a Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93 (cópias anexas), de modo a evidenciar que o trabalho fiscal não demonstrou indubitavelmente a pretensa triangulação da importação por parte da Autuada, fadando-o ao insucesso.

E o fato sobressai uma vez mais ao compulsarmos os documentos a fls. 211/352, quando se faz presente NF de Entrada dos veículos importados pela Cotia Trading S/A. (Coobrigada), contendo o nº da DI correspondente à importação de diversos veículos (não somente daqueles autuados neste PTA). Observamos, em seguida, também a existência de remessa para armazém geral através de NF emitida pela Coobrigada, a NF de retorno de depósito emitida pelo armazém geral e, finalmente, a NF de venda interestadual do veículo nacionalizado a Impugnante (Auto Nanuque Ltda.), como o CTCR relativo à prestação de serviço de transporte da Importadora (Cotia Trading S/A.) até a Autuada. Todo este rito procedimental, ao nosso entender, tem o condão de afastar as dúvidas, deixando entrever que ditos documentos exibem a realidade fática, seguramente.

A pretensa “despesa aduaneira”, segundo o Fisco, paga à Ford do Brasil Ltda. pela Autuada, ao nosso sentir, não descaracteriza a importação realizada pela Cotia Trading S/A. em face de todo o documentário fiscal produzido a fls. 211/352 e, mais ainda, não tem o condão de alterar o sujeito ativo nessa importação – o Estado do Espírito Santo – nem tampouco negar a existência de uma segunda operação – a subsequente venda interestadual, tudo sem qualquer indício de simulação ou fraude. Ademais, nestes casos, é preciso que haja entre os estabelecimentos uma relação de interdependência tal que aos leigos no assunto se avulte.

No que pertine ao recolhimento por substituição tributária noticiado nas Notas Fiscais emitidas pela Coobrigada, entendemos ser mais um ponto a reforçar a inexistência de triangulação na importação ou a demonstração cristalina da ocorrência

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de duas operações distintas: a importação e a comercialização do produto importado (veículo nacionalizado) dentro do País (subseqüente à importação).

Os demais argumentos apresentados pelas Impugnantes são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o Lançamento, cancelando-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, o Conselheiro José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 30/03/01.

José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor

Wagner Dias Rabelo
Relator

WDR/EJ/G