

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 2.765/02/CE
Recurso de Ofício: 40.110108778-19
Recorrente: 1ª Câmara de Julgamento
Recorridas: Martins & Pereira Ltda (Aut.) e Cotia (BR) Serviços e Comércio S/A (Coob.)
Proc. S. Passivo: Ezequiel de Melo Campos Netto/Outro (Aut.) e Enrique de Goeve Neto/Outro (Coob.)
PTA/AI: 01.000138118-41
Inscrições Estaduais: 686.051678.0025 (Aut.) e 058.867214.0002 (Coob.)
Origem: AF/Teófilo Otoni
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA – As notas fiscais juntadas aos autos e os contratos firmados entre as partes envolvidas demonstram a simulação nas operações de importações, uma vez que a empresa sediada no Estado do Espírito Santo atua, na verdade, a mando da montadora de veículos sediada no Estado de São Paulo, em atendimento aos pedidos emanados da empresa mineira. Por outro lado, os documentos juntados demonstram a participação direta da empresa mineira no processo de importação, assumindo ônus por tais atos comerciais, o que caracteriza a importação previamente vinculada ao objetivo de destinar as mercadorias ao estabelecimento mineiro. Exigências fiscais corretas, cabendo a reforma da decisão da Câmara antecedente. Recurso de Ofício provido. Decisão pelo voto de qualidade.

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 na importação é para o Estado do efetivo destino físico das mercadorias importadas. Exige-se ICMS e MR.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.853/02/1ª, pelo voto de qualidade, excluiu integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%).

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 139 da CLTA/MG, revela-se cabível o reexame da decisão, de ofício.

“As questões suscitadas nos autos sobre a ilegitimidade do Autuado e a ilegitimidade ativa do Estado de Minas Gerais para cobrar o imposto confundem-se com o mérito da autuação e desta forma serão analisadas.

Neste PTA, os sujeitos passivos são a concessionária Martins & Pereira Ltda e a Cotia Serviços e Comércio, através da qual a importação foi realizada. Dos documentos juntados pelo Fisco verifica-se que a Cotia Trading emitiu notas fiscais de venda diretamente para a concessionária mineira.

Busca-se nestes autos conhecer o local da operação para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, nos termos do artigo 33, I, I.1.3 da Lei 6763/75.

A matéria em tela deriva de mandamento constitucional, notadamente o artigo 155, § 2º, IX, Alínea "a", da CF/88, que estabelece:

“ IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;”

Resta evidente, então, a importância do “*estabelecimento destinatário*” para a definição do Ente Tributante.

Observe-se ainda que o legislador, através do dispositivo transcrito, buscou repartir a receita tributária advinda da importação de bens e mercadorias do exterior, impedindo que os Estados desprovidos de portos fossem prejudicados. Para tanto estabeleceu que o imposto cabe “ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário”.

Já o legislador complementar, ao definir o *local da operação* e o *estabelecimento responsável*, identifica como contribuinte, no que tange à importação, o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria (e não aquele que efetuou, juridicamente, a importação), conforme previsão contida no Art. 11 da Lei Complementar n.º 87, de 13/09/96, “*in verbis*”:

“Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - Tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física;

(...)” (gn)

Na verdade, tem-se claro que tal dispositivo visa resolver conflito de competência tributária, função original da Lei de natureza “Complementar”, como bem estabelece a Constituição Federal vigente (Artigo 146, Inciso I).

O critério da *entrada física* para determinação do verdadeiro importador da mercadoria e, via de consequência, do sujeito ativo da obrigação tributária, aplica-se, contrariamente ao entendimento vencedor, não só aos casos em que há “simulação”, mas também aos casos em que, independentemente da comprovação de simulação, fique demonstrado que o produto foi importado com destinação predefinida, ou seja, quando esteja predestinado a pessoa diversa daquela que o importou, de modo que, apesar da mercadoria ser burocraticamente importada por “A”, na verdade o foi por determinação de “B”.

Em âmbito estadual, esse foi o entendimento adotado pelo legislador mineiro, estampado no Artigo 33, §1º, Item 1, alínea “i.1.3”, da Lei n.º 6.763, de 26/12/75 (redação posterior à LC 87/96), “ipsis litteris”, lançado, também, na Instrução Normativa DLT/SRE n.º 02, de 12/11/93 - Item 1, alínea “b.2” .

“Art. 33 - (...)

§1º - Considera-se local da operação ou da prestação, para os efeitos de pagamento do imposto:

1 - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

i - importados do exterior:

i.1 - o do estabelecimento:

(...)

i.1.3 - destinatário, onde ocorrer a entrada física de mercadoria ou bem, quando a importação, **promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele;**” (Grifo nosso)

Nos autos, há comprovação da prévia destinação das mercadorias, materializada nos elementos mencionados pelo Fisco e nos documentos trazidos aos autos pelo Contribuinte (Contratos).

A Lei 6.729, de 28/11/79 (Lei Ferrari), que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, determina em seu artigo primeiro, que:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“Art. 1º – A distribuição de veículos automotores, de via terrestre, efetivar-se-á através de concessão comercial entre produtores e distribuidores disciplinada por esta Lei e, no que não a contrariem, pelas convenções nela previstas e disposições contratuais.”

Pelo mesmo dispositivo, considera-se “produtor, a empresa industrial que realiza a fabricação ou montagem de veículos automotores”, enquanto denomina-se de distribuidor, “a empresa comercial pertencente à respectiva categoria econômica que realiza a comercialização de veículos automotores”.

Pelos destaques acima, fracionados da Lei Renato Ferrari, podemos concluir que somente aos estabelecimentos denominados concessionários é permitida a comercialização de veículos novos. Por esta razão, não sendo a Cotia Trading (empresa citada nos documentos de importação e emitente das notas fiscais de venda) integrante do rol de estabelecimentos concessionários, não poderia, como de fato não pode, importar, tampouco comercializar os veículos da marca Ford.

Nada mais claro, portanto, que não lhe sendo permitido realizar a comercialização de tais veículos, a importação ocorreu com um único objetivo, ou seja, transferir a totalidade dos veículos para as concessionárias brasileiras e dentre elas as mineiras, de forma que tais estabelecimentos destinatários pudessem cumprir o pactuado entre eles e a empresa Ford Brasil Ltda.

Em razão de Interlocutório exarado pela Câmara de Julgamento a Autuada trouxe aos autos “Contrato de Prestação de Serviços e Outras Avenças” que demonstra que a Ford efetua a intermediação dos pedidos formulados pela Concessionária (item 1, “a” do objeto do contrato – fls. 591). A Ford Brasil encaminha à empresa importadora (Cotia Trading) os pedidos das distribuidoras e acompanha a importação e remessa dos veículos. Para tanto a Ford recebe das distribuidoras valores que variam de 5 a 7% do preço dos veículos.

Tais pedidos são feitos pela distribuidora, ora Autuada, de forma irrevogável e irretroatável (item 7, Aquisição dos Produtos), sendo coletados mensalmente pela Ford junto ao estabelecimento mineiro, nos termos pactuados no aludido contrato.

A existência indubitável de pedidos específicos efetuados pela Distribuidora comprova a ocorrência da destinação prévia, hipótese descrita no artigo 61, inciso I, d, d.3 do RICMS/96.

Constam ainda dos autos notas fiscais de serviço que noticiam pagamentos efetuados pela Concessionária mineira à Ford Brasil Ltda. a título de “assessoria administrativa referente a importação e comercialização dos veículos”. O Contrato de Prestação de Serviços e Outras Avenças explica a razão dos pagamentos retratados nas notas fiscais de serviço.

No tocante à entrada física no estabelecimento a terminologia utilizada com certeza não quer se referir à simples passagem da mercadoria pelo estabelecimento do importador direto, mas sim o ingresso de tais mercadorias no ativo imobilizado da empresa, juntando-se às demais mercadorias elencadas na conta de estoque de mercadorias, de forma, a partir daí, possibilitar a entrada de tais produtos no mercado consumidor.

Cabe observar que, pelos fatos já narrados, não sendo a Cotia Trading concessionária autorizada Ford, não pode a mesma, por força de lei, estocar veículos para comercialização futura. Por outro, está certo o Fisco ao afirmar que a passagem das mercadorias por armazém geral ocorre muitas vezes de forma virtual, apenas com o intuito de caracterizar a pretensa entrada física.

Uma superficial análise dos documentos acostados aos autos permite aferir a anterior conclusão, uma vez que a grande maioria das mercadorias saem da zona alfandegada no período de até três dias da data de liberação aduaneira. Ora, se a mercadoria seguirá para o destinatário neste espaço de tempo, fica fácil concluir que o deslocamento para e em retorno de armazém geral é apenas virtual, não se concretizando por inexistência de objetivo lógico.

Note-se que no contexto acima descrito é impossível imaginar ser a Ford a real importadora das mercadorias, posto que foram importadas através de pedidos efetuados pela distribuidora mineira e para seu estabelecimento seguiram diretamente. A Ford, conforme descrito no Contrato de Prestação de Serviço, figura como intermediária na importação dos veículos, repita-se, encaminhando os pedidos e acompanhando a importação.

Quanto à sujeição passiva, não há dúvidas sobre a correta eleição da concessionária Martins & Pereira como sujeito passivo da obrigação tributária, haja vista que as mercadorias importadas foram destinadas ao seu estabelecimento para fins de comercialização, uma vez que, juntamente com as demais concessionárias brasileiras, tem como exclusividade a comercialização dos produtos da marca Ford.

Ademais, para efeitos tributários, será considerado importador o estabelecimento ao qual se destine, fisicamente, o produto importado, nos termos do art. 33, § 1º, item 1, subalínea i.1.3, da Lei 6763/75.

Relativamente à sujeição passiva da Cotia Trading, também, restou evidenciado sua correta inclusão no pólo passivo, em razão das disposições contidas no art. 21, inciso XII, da Lei 6763/75.”¹

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Ofício. No mérito, pelo voto de qualidade, deu-se provimento ao mesmo, para que sejam restabelecidas as exigências

¹ Voto Vencido proferido pelos Conselheiros Mauro Heleno Galvão e Cláudia Campos Lopes Lara.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais. Vencidos os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Francisco Maurício Barbosa Simões e Luciana Mundim de Mattos Paixão. Participou do julgamento, além dos signatários e já citados, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio. Pela Recorrida assistiu ao julgamento o Dr. Eduardo Paoloello e, pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho.

Sala das Sessões, 16/12/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Roberto Nogueira Lima
Relator

JLS

CC/IMG