



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 12466.000833/98-97
SESSÃO DE : 14 de abril de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602
RECURSO Nº : 125.890
RECORRENTE : CIA. IMPORTADORA E EXPORTADORA - COIMEX
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

PROCESSUAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

O indeferimento do pleito de prova pericial, dispensável, porque versaria sobre exame da legislação e por existirem elementos suficientes para formação de convicção e consequente julgamento do feito, não configura cerceamento do direito de defesa e não constituiria causa de nulidade da decisão recorrida.

PROCESSUAL. NULIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA.

Realizados o procedimento fiscal e o julgamento do feito em estrita observância das normas legais pertinentes, com apresentação pelos interessados dos esclarecimentos e documentos solicitados, bem como apresentação de defesa exhaustiva, inexistente cerceamento do direito de defesa.

PROCESSUAL. DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR. PRAZO DE 5 DIAS DO TÉRMINO DA CONFERÊNCIA ADUANEIRA. ART. 50 DO DL 37/66. ALTERAÇÃO: DL 2.472/88.

O direito de examinar o valor aduaneiro declarado nunca esteve limitado ao prazo de cinco dias do término da conferência das mercadorias importadas, vinculado ao curso do despacho aduaneiro, podendo ser efetuado *a posteriori*, o que se tornou incontroverso após a mudança da redação do art. 50 do DL 37/66, com a edição do DL 2.472/88.

PROCESSUAL. REVISÃO DO LANÇAMENTO. ERRO DE FATO OU DE DIREITO. POSSIBILIDADE.

É possível a revisão do lançamento por erro de fato ou de direito.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2003

MOACYR ELOY DE ALMEIDA
Presidente

LUÍZ SÉRGIO FONSECA SOARES
Relator

07 JUL 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, JOSÉ LENÇE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ. Fez sustentação oral o representante da empresa Dr. LINO MESQUITA OAB/RJ Nº 12.670.

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602
RECORRENTE : CIA. IMPORTADORA E EXPORTADORA - COIMEX
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR(A) : LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em decorrência da revisão dos despachos de importação de veículos Mitsubishi efetuadas pela COIMEX, na qual foi constatada a declaração a menor do valor aduaneiro.

Consta do auto o histórico da ação fiscal, durante a qual examinou-se a vinculação com o exportador e se isso influenciou o preço de transação, sendo dado à autuada o direito de provar que o mesmo estava próximo a um dos valores critério previsto no Acordo de Valoração Aduaneira, não tendo sido apresentadas tais provas.

Afirmam os autuantes que a vinculação existe, pois há uma associação legal de negócios entre a ora recorrente e a MMC do Brasil e do Japão. Para venda dos veículos no Brasil foi colocado um intermediário, empresa de Vitória/ES, o que possibilitaria a fruição dos benefícios do FUNDAP e já demonstra a vinculação entre exportador e importador. Diz, à frente, que a vinculação, segundo o Acordo de Valoração Aduaneira, não depende da existência de uma subordinação societária ou de uma empresa ser subsidiária da outra, bastando haver um contrato que promova esta vinculação, a qual existirá sempre que uma empresa tiver posição de mando na operação. Nestas operações, havia uma vinculação indireta da COIMEX e direta da MMC com o exportador.

A seguir, sustenta a responsabilidade da MMC Automotores do Brasil Ltda. pelos tributos, pois determinava como seriam introduzidos os veículos no território nacional, mas limita-se a lhe atribuir a solidariedade pelo débito tributário.

Faz referência às notas fiscais de venda dos veículos e das repercussões no âmbito do IPI.

Especifica as provas obtidas:

1. contratos que evidenciam que a transação era entre a MMC e a Mitsubishi Motor Co., atuando a COIMEX como mera intermediária;
2. listas de preços do fabricante no exterior, válidas para a MMC;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

3. faturas comerciais emitidas para a MMC;
4. documentos contábeis emitidos pela MMC para seus revendedores, em que é
5. cobrada "comissão pelo uso da marca".

Especifica as penalidades a que as interessadas estariam sujeitas, esclarecendo que não foram aplicadas pelo direito de recorrer, o que é proibido pelo Acordo. Foram as seguintes multas:

- a) do art. 44, inciso I da Lei 9.430/96, por falta de recolhimento do I.I. decorrente de declaração inexata;
- b) de mora, pelo não pagamento do imposto total na data do registro da DI;
- c) do art. 364, inciso II do RIPI/81, pelo não lançamento e pagamento do IPI;
- d) do art. 524 do RA, de 50% da diferença do II, em razão de atribuição do valor diferente do real.

Foram aplicadas as multas das letras...

Esclarece porque não exigiu a multa por subfaturamento.

Quanto ao valor, diz que a vinculação influenciou o preço, poderia não ser aceito o valor de transação ou que o Fisco poderia aceitar o preço da transação ajustado pelo valor cobrado a título de comissão de compras e/ou licença para uso de marca, em conformidade com o art. 8º do Acordo. Esclarece que os ajustes não dependem da vinculação e que o Acordo não estabelece que seu beneficiário deva ser obrigatoriamente o exportador. Descreve como se chegou ao cálculo do percentual da comissão.

Relata que o pedido de reconsideração apresentado pela COIMEX ao SRRF, com base no art. 14 da IN SRF 39/94, referente aos valores mandados ajustar, no qual se pleiteou a nulidade do Auto de Infração, afirmou-se a inexistência de associação em negócios, que o preço praticado é aceitável e que os percentuais de ajuste não estão fundamentados, foi indeferido (fls. 458 a 477).

Agrega que foi aceito preço de transação declarado com o ajuste da comissão pelo uso da marca.

MM

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Da impugnação da MMC Automotores do Brasil Ltda.

Em sua impugnação (fls. 479/502), a MMC Automotores do Brasil Ltda. alegou:

1. a ilegitimidade passiva, dizendo que, em decorrência de contrato firmado com a exportadora, tem o direito do uso da marca Mitsubishi no Brasil e, por ser responsável pela criação e manutenção da rede de concessionários, recebe desses concessionários remuneração pelos serviços de garantia, treinamento, assistência técnica, não realizando importação de veículos, não tendo sido intermediária nas importações realizadas pela COIMEX, com quem não tem qualquer vinculação, sendo o único elo a marca Mitsubishi, tendo a ora impugnante direito à remuneração pelos citados serviços a cada importação efetuada pelos concessionários, restringindo-se sua atuação ao mercado interno, desvinculados dos valores aduaneiros, sendo, por isso, nulo o Auto de Infração;
2. a decadência do direito de impugnar o valor aduaneiro declarado, com base no art. 447 do RA, que se esgotou no 5º dia seguinte ao do término da conferência aduaneira, bem como pela revisão do despacho com base em suposto erro de direito, mencionando os art. 145 e 149 do CTN, recorrendo sobre eles e citando decisões judiciais;
3. a violação ao devido processo legal, pela falta da comunicação dos motivos pelos quais o Fisco entende que a vinculação influenciou o preço, como previsto no art. 1º, parágrafo 2º, a do Acordo, e da falta de oportunidade para se defender, acrescentando que foi exigida produção de prova negativa, não tendo o Fisco buscado a verdade material, havendo cerceamento do direito de defesa e violação à legalidade estrita.

Quanto ao mérito, contestou a existência de associação legal em negócios, afirmando não existir vinculação entre a impugnante, MMC, a importadora, COIMEX, e a exportadora, mencionando o art. 15, parágrafo 4º e 5º do Acordo, sustentando não estar sujeita a suas normas, pois não efetuou importações, dizendo que é a COIMEX quem importa e negocia os veículos internamente. Acrescenta não ter qualquer vínculo, quer direto ou indireto, com a Mitsubishi, do Japão ou dos EUA, referindo-se à composição de seu capital e à participação societária, sustenta que não foi feita qualquer prova da existência do vínculo. Repete os esclarecimentos referentes à sua posição como interveniente no contrato entre a autuada e os concessionários. Diz, ainda, que a COIMEX realiza importações de veículos de diversas marcas e de

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

variados produtos. Diz não dispor de elementos relativos ao valor aduaneiro declarado, todavia, endossa na íntegra as alegações da COIMEX, que transcreve. Cita Decisões COSIT 14 e 15 de 1997, os quais vinculam todos os órgãos da Administração, a teor do art. 37 da CF, em resposta a consultas da Confederação Nacional do Comércio, nas quais esclarece que os valores cobrados das concessionárias de veículos, pelas detentoras de uso de marca, a título de treinamento, garantia, divulgação da marca etc. não integram a base de cálculo dos tributos incidentes sobre a importação.

Endossou o pedido de perícia formulado pela COIMEX e pleiteou a insubsistência do Auto de Infração.

Da impugnação da COIMEX

Em sua impugnação (fls. 503 a 543), a COIMEX alegou, preliminarmente, a nulidade do Auto de infração, sob o fundamento de que o lançamento só pode ser revisto quando ocorrer erro de fato, sendo que a revisão pretendida diz respeito a suposto erro de direito, e porque teria havido decadência, sendo a revisão efetuada em desacordo com o prazo estabelecido no art. 447 do R A e art. 50 do Decreto-lei 37/66, estribando-se, ademais, nos art. 145 e 149 do CTN, em opiniões doutrinárias e na jurisprudência. Sustenta, ainda, a nulidade do Auto de Infração por violação ao devido processo legal, por inobservância do disposto nos art. 1º e seu parágrafo 2º, letra “a”, pois foi exigido da autuada a comprovação de que não havia vinculação com o exportador, de que o valor de transação não foi influenciado pela vinculação e de que não houve pagamento sujeito a ajustes, ou seja, exigência de produção de prova negativa, tendo sido descumprido, também, o disposto no art. 142 do CTN, segundo o qual cabe ao Fisco apurar a essência dos fatos ocorridos e provar o seu direito, acrescentando que baseado em mera suposição extraiu conclusão equivocada. Agrega que deveriam ter sido realizadas diligências e concedido prazo razoável para o contribuinte se defender antes da lavratura do Auto de Infração.

No mérito, sustenta a inexistência de vinculação com o exportador, citando o art. 15, parágrafo 4º e 5º, discorrendo sobre eles. Diz, ademais, não ser intermediária da importação, mas que realiza as importações, na qualidade de empresa Fundapeana, e vende os bens importados no mercado interno para várias e diversificadas empresas. Seus documentos societários provam a inexistência do vínculo, cuja comprovação incumbia ao Fisco.

Alega, ainda, estar correto o valor aduaneiro declarado, o que torna irrelevante a existência de vinculação. Por outro lado, o preço de venda é o valor de mercado, com pequenas variações, sendo que o preço FOB tem por parâmetro a lista de preços fornecida pelo fabricante estrangeiro, correspondendo ao valor critério previsto no parágrafo 2º, “b”. Deve ser aplicada a regra do art. 1º e excluídas as

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Disposições dos art. 5º, 6º e 15. Acrescenta não haver prova de que a vinculação exista ou de que, se existente, teria influenciado o preço.

Diz, também, que os percentuais de ajuste não estão fundamentados, pois os quadros levantados pela fiscalização não são auto-explicativos, não se podendo saber qual a metodologia adotada, tendo sido solicitados insistentemente, sem resultados, esclarecimentos. Foi informado que os percentuais resultam da divisão do valor da nota fiscal de serviço, emitida pela MMC Brasil, pelo valor tributável (CIF), multiplicando-se o resultado por cem. Aduz que não tem ligação com essa empresa, não tem conhecimento dos critérios que utiliza para a cobrança e que esses valores não têm qualquer relação com os que ela cobra ao vender os veículos e, assim, a relação percentual é absolutamente inócua e despropositada, não foi citado o fundamento legal do cálculo, transcrevendo os questionamento apresentado durante a fiscalização (fls. 531 e 532), discorrendo sobre o art. 8º, destacando que, na condição de importadora, não arca com nenhum dos valores previstos no citado dispositivo, cita o parágrafo 3º, há uma relação autônoma entre a MMC Brasil e os revendedores, que a MMC representa a Mitsubishi sem exclusividade, não tendo os valores por ela cobrados qualquer relação com o valor aduaneiro, tratando-se de operação subsequente à importação, sendo receita própria, não havendo remessa à MMC-Japão.

Sustenta que o Auto de Infração viola o princípio da não cumulatividade, pois os veículos importados já foram vendidos no mercado interno e o imposto que deveria ser pago em duas fases, teria sido recolhido de uma só vez, todo o IPI já foi pago. Cita decisão a respeito do ICM.

Menciona as Decisões COSIT 14 e 15 de 1997.

Protesta por diligência, requerendo prova pericial, indicando assistente técnico e formulando os quesitos de fls. 542 e 543.

Às fls. 570 e 571 consta aditamento à impugnação, pelo qual a MMC aponta irregularidades materiais nas planilhas de cálculo, pois a fiscalização, ao invés de discriminar cada guia de importação, baseou-se em dados gerais dos movimentos mensais de importação e utilizou uma UFIR média, correspondente ao valor no dia 15 de cada mês, o que gerou uma distorção nos cálculos, o que acarretaria a iliquidez e incerteza do lançamento fiscal.

Da decisão de Primeira Instância (fls. 576 a 621)

A DRJ manteve a exigência fiscal.

MM

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Desconsiderou, por intempestivo, o aditamento à impugnação, apresentado 5 meses após o término do prazo para defesa, face à inexistência de previsão legal para sua aceitação, declarando a preclusão do direito de inovação da defesa.

Indeferiu o pedido de realização de prova pericial, discorrendo sobre os art. 18 do Decreto 70.235/72 e 420 do CPC, sustentando que as questões levantadas não abordam questões controversas ou que tenham deixado margem a ambigüidade, limitando-se a nova análise dos dados e documentos constantes dos autos, contendo um pleito genérico, a revisão de toda a documentação. Diz que os fiscais apresentaram planilhas econômico-financeiras que elucidam como se chegou aos dados constantes dos autos. Conclui que a matéria não necessita de elucidação complementar.

Rejeitou a preliminar de nulidade do Auto de Infração, afirmando que foram observados os dispositivos legais que regem o procedimento fiscal, não houve prejuízo ao direito de defesa, tanto que constam dos autos robustas impugnações.

Contesta a alegada decadência, pelo fluxo do prazo de 5 dias do término da conferência aduaneira, dizendo que, após a edição do Decreto-lei 2.472/88, os tributos aduaneiros passaram a ter tratamento de imposto lançado por homologação, que o mencionado prazo diz respeito ao curso do despacho, discorrendo sobre a conferência aduaneira e a revisão aduaneira, bem como sobre as etapas do exame do valor aduaneiro, previstas na IN SRF 39/94, cita os art. 18 dessa IN e o 54 do Decreto-lei 37/66, transcrito à fl. 596.

Refuta a tese de que a revisão de lançamento somente pode ser efetuada quanto a erro de fato, citando opiniões doutrinárias e os dispositivos legais que autorizam a revisão do lançamento.

Não concorda com a alegação de que não foi observado o devido processo legal, analisando os dispositivos pertinentes do Acordo de Valoração Aduaneira, da IN SRF 39/94 e dos atos expedidos pelo Comitê Técnico de Valoração Aduaneira. As autuadas tiveram, desde o início, conhecimento da ação fiscal e o direito de apresentar esclarecimentos e provas. Segundo o Acordo, cabe ao importador produzir as provas que mostrem a correção do valor declarado. A importadora foi cientificada, pela Intimação 58/96 (fls. 265 e 266) dos motivos do Fisco que levaram à conclusão de que a vinculação influenciou os preços, não havendo sido apresentadas contra-razões no curso da investigação.

Agrega que não houve descaracterização do valor de transação, em decorrência de eventual vinculação entre importador e exportador, como se vê na

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 06 a 09), sendo efetuado apenas ajuste no valor declarado. Assim, ainda que houvessem sido descumpridos os dispositivos citados pelas interessadas, não estaria comprometido o Auto de Infração, que não se originou diretamente da vinculação e de sua influência sobre o preço. O ajuste em questão independe da vinculação.

Deixou a alegação de ilegitimidade passiva para ser examinada com as alegações de mérito, por sua estreita correlação.

Quanto à vinculação, decidiu não existirem provas do vínculo entre a autuada, COIMEX, e a exportadora, acrescentando que o lançamento não foi efetuado especificamente com base em vinculação, cuja suspeita foi o primeiro motivo para os trabalhos de fiscalização. O real motivo do lançamento foi a constatação de haver sempre uma parcela, acrescida ao produto já nacionalizado, destinada à MMC Brasil, na revenda efetuada pela importadora às concessionárias, adicionada ao preço de aquisição dos veículos. Agrega que a conclusão dos autuante de que existia a vinculação perde relevância, pois foi aceito o valor de transação declarado.

Em relação às decisões COSIT, afirma não atingirem o presente lançamento, versando sobre matéria distinta, pois estão embasadas no art. 63, inciso I, "a" do RIPI/82, no art. 89 do R A e art. 8º, inciso I, "a" do Acordo de Valoração Aduaneira, enquanto a autuação está embasada no art. 1º, "c" e no art. 8º, inciso I, "d", pois as concessionárias pagam à MMC Brasil importância que pode ser determinada como resultado de revenda subsequente das mercadorias importadas, que reverte direta ou indiretamente ao vendedor (exportador). Trata das razões do Fisco para rever o valor aduaneiro, diz que o que se discute é a adequação do ajuste, sendo irrelevante a denominação dada às parcelas adicionais e se elas beneficiam direta ou indiretamente a exportadora. Transcreve parte do contrato padrão (fls. 607 e 608), no qual se estabelece o pagamento obrigatório de um percentual sobre o valor do faturamento, sendo possível depreender tratar-se de pagamentos destinados ao fortalecimento da marca no Brasil, devendo tal valor ser adicionado ao preço de transação, a título de ajuste, com base nas letras "c" do art. 1º e "l. d" do art. 8º, como resultado de revenda, subsequente das mercadorias importadas, que reverte direta ou indiretamente ao vendedor (exportador). Cita, ainda, a Lei das S.A e opinião doutrinária referente ao valor de bens intangíveis como as marcas.

Quanto ao percentual de ajuste adotado pelo Fisco, diz que as explicações encontram-se nos itens 5 a 9 da Intimação 059/97, de fls. 439 e 440, transcritos às fls. 614 e 615, que lei em Sessão.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Em relação à solidariedade passiva tributária, assinala que as importações foram efetuadas pela COIMEX, em seu próprio nome, mas que a firma detentora dos direitos de importação e comercialização dos veículos no Brasil é a MMC-Brasil, o que evidencia que as importações foram feitas a seu mando e, portanto, o fato de a COIMEX constar como importadora, constitui simulação. Menciona os art. 150 do Código Comercial, o art. 124, inciso I do CTN, opinião doutrinária.

Diz que as autoridades administrativas não têm competência para analisar as arguições de inconstitucionalidade ou de ilegalidade.

A respeito da exigência da diferença do IPI vinculado à importação, com a alegação de violação do princípio da não cumulatividade, cita os art. 46 e 51 do CTN e o art. 9º, inciso I do RIPI/82, relativos à equiparação do revendedor de produtos importados a estabelecimento industrial, bem como o PN CST 367/71.

Em recurso tempestivo e instruído com fiança comercial (fls. 626 a 661), a COIMEX alegou:

1. Preliminarmente, a nulidade do auto de infração, por violação ao princípio do devido processo legal, contestando o indeferimento do pedido de realização da prova pericial, o que configuraria cerceamento do direito de defesa, sustentando ademais que a revisão dos valores aduaneiros declarados descumpriu o procedimento previsto no Acordo de Valoração Aduaneira, especificamente, o que dispõe o parágrafo 2º, letra "a", do art. 1º e que houve exigência de produção de prova negativa, nega a afirmativa constante da decisão recorrida de que não teria apresentado contra-razão ao argumento da autoridade aduaneira, pois forneceu todas as informações e documentos exigidos, fez a demonstração de todos os elementos possíveis de prova e demonstrou que eram suficientes para afastar a pretensão do Fisco. Aduz que a produção de provas compete à autoridade lançadora.
2. Em segunda preliminar, pretende a nulidade do Auto de Infração porque o lançamento só pode, em sua opinião, ser revisto por erro de fato. Haveria, também, nulidade porque teria ocorrido a decadência, pelo decurso do prazo de cinco dias úteis do término da conferência, previsto no art. 447 do RA e, além das razões anteriormente apresentadas, diz que as opiniões de Hugo de Brito Machado e de Aliomar Baleeiro estão ultrapassadas e em descompasso com a jurisprudência administrativa e judicial.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

No mérito, sustenta a inexistência de vinculação entre o exportador e o importador, mencionando o art. 15, parágrafos 4º e 5º do Acordo de Valoração Aduaneira, sustentando, ainda, não haver sido intermediária nas operações de importação, operando como empresa fundapeana.

Diz que o acórdão recorrido, ao afirmar que “o lançamento, entretanto, não foi efetuado especificamente com base em vinculação – embora a suspeita de vinculação tenha sido o motivo primeiro de todos os levantamentos procedidos pelas autoridades autuantes”, afasta um dos fundamentos da ação fiscal e inova, criando outro fundamento, artificial, de que a suposta vinculação deve-se aos contratos firmados entre as partes, o que não seria verdadeiro e não está listado na relação constante do dispositivo legal citado neste item, criando uma presunção, sem base legal ou fática. Contesta o entendimento de que haveria uma associação legal em negócios, pelas razões constantes de fls. 646 e 647, concluindo não poder haver lançamento com base em presunção.

Reitera as argumentações baseadas nas Decisões COSIT 14 e 15 de 1997, dizendo ser prova irrefutável de que a operação é totalmente regular, pelo que não se sustenta a decisão que as desconsidera.

Volta a contestar a vinculação, agora com base na legislação do regime automotivo, que adota o conceito de importação indireta.

Repete os argumentos no sentido de que o valor da transação é aceitável, sustentando que:

- a) o preço de venda nas operações foi o de mercado, acrescentando que a decisão desconsiderou totalmente a prova produzida, limitando-se a confirmar o trabalho fiscal, com base em presunção e admitindo ajustes arbitrariamente fixados. Volta às mencionadas decisões COSIT, para sustentar que a Administração não pode desprezar o entendimento já manifestado e apegar-se a um dispositivo genérico de legislação.
- b) os percentuais de ajuste não estão fundamentados, aduzindo que o acórdão desconsiderou a fragilidade da ação fiscal e a farta prova produzida pela recorrente;

Ataca, ainda, o Auto de Infração porque viola o princípio da não cumulatividade e aprofunda a defesa fundamentada nas Decisões COSIT 14 e 15 de 1997.

É o relatório.

MM

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

VOTO

Apresentou a recorrente várias preliminares, que serão examinadas na ordem de sua apresentação.

A primeira diz respeito à prova pericial, cujo indeferimento teria cerceado o direito de defesa no entender da recorrente, que pleiteia seja decretada a nulidade da decisão recorrida. Ainda que houvesse o alegado prejuízo para a defesa, não se configuraria a nulidade do Acórdão de Primeira Instância, no qual o pleito foi examinado e indeferido, justificadamente, podendo a instância revisora apenas discordar desse entendimento e determinar a realização da perícia requerida. Nessa hipótese só se configura a nulidade se o pleito não é examinado ou seja indeferido sem justificativa. Em outro giro, a perícia requerida não diz respeito a questões de fato, mas resultaria num parecer de jurisconsulto sobre o mérito da exigência fiscal e vincularia a decisão dos julgadores, o que resulta claro da simples leitura dos quesitos apresentados, nos quais a recorrente pede ao perito que esclareça se os valores aduaneiros declarados foram apurados em conformidade com o art. 1º do Acordo de Valoração Aduaneira, se há vinculação entre as empresas envolvidas nas importações objeto da autuação, se o valor de transação é aceitável e se esses valores atendem às disposições contidas nas Decisões COSIT 14 e 15, de 1.997, ou seja, se a exigência fiscal deve ou não ser mantida. Rejeito, portanto, essa preliminar, por entendê-la dispensável e por versar sobre questões jurídicas.

Rejeito, ademais, a preliminar de nulidade por violação ao princípio do devido processo legal, eis que a apuração do valor aduaneiro seguiu os procedimentos previstos no Acordo de Valoração Aduaneira e na legislação brasileira pertinente. Durante os procedimentos de fiscalização, examinou-se a vinculação entre o exportador e as empresas brasileiras envolvidas na operação de importação. Deu-se conhecimento dos procedimentos às interessadas, propiciando-lhes ampla oportunidade para apresentação de provas materiais e de esclarecimentos, não se configurando a alegada exigência de produção de prova negativa porque os fiscais intimaram as interessadas a demonstrar a inexistência de vinculação e, se existente, que ela não influenciou no preço de transação. Essa produção de provas lastreia-se no próprio art. 1º do Acordo, na respectiva Nota Interpretativa e nos comentários a seu respeito feitos pelo Comitê Técnico de Valoração, bem como no art. 6º da IN SRF 39/94. Assinale-se, ainda, que a própria recorrente afirma haver demonstrado a inexistência da vinculação e a aceitabilidade dos preços declarados. Finalmente, porque o valor de transação não foi rejeitado pelos autuantes, apesar de assinalarem a existência de vinculação por associação legal em negócios. A diferença de tributos foi exigida não em decorrência da existência de vinculação e de sua influência sobre o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

preço, mas porque o valor de transação declarado foi submetido a ajuste previsto no art. 8º do Acordo.

A terceira preliminar refere-se à decadência do direito de rever o valor aduaneiro, que a recorrente pretende exaurir-se no 5º dia posterior ao término da conferência aduaneira, conforme consta do art. 477 do RA. Esse prazo nunca foi obstáculo à revisão do lançamento e diz respeito apenas à fase de verificação imediata do valor aduaneiro, conforme consta do art. 2º da IN SRF 39/94. A revisão aduaneira está prevista no art. 18 dessa IN e no art. 54 do Decreto-lei 37/66. Ademais, com a alteração da redação do art. 50 do Decreto-lei 37/66, pelo Decreto-lei 2.472/88, deixou de existir qualquer fundamento legal para essa alegação, pois o indigitado prazo de cinco dias não consta mais do texto desse artigo.

A quarta preliminar diz respeito à alegada impossibilidade de revisão de lançamento por erro de direito. A matéria é controvertida na doutrina brasileira, sendo contrários à tese da recorrente o mestre Aliomar Baleeiro, cuja opinião foi mantida na edição revista e anotada por Mizabel Derzi, de autoridade incontestável, e Hugo de Brito Machado. Contrariamente ao que alega a recorrente, essas opiniões estão atualizadíssimas, especialmente no que diz respeito aos lançamentos relativos a valor aduaneiro, por serem absolutamente coerentes com a legislação internacional e brasileira a respeito de seu exame e aceitação. Os precedentes dessa Câmara são no sentido da legalidade da revisão contestada. É inadmissível, diante do princípio da legalidade, pretender-se a manutenção de um lançamento contrário à lei somente porque a mercadoria foi liberada na Alfândega, havendo previsão legal expressa para a revisão do despacho aduaneiro e do valor aduaneiro declarado. A rigor, não se poderia nem mesmo falar em revisão de lançamento nos casos de despachos nos quais os valores aduaneiros ainda não tenham sido objeto de exame pela Aduana. Rejeito, portanto, essa preliminar.

A decisão quanto ao mérito depende, inicialmente, da verificação da real participação dos intervenientes nas operações de importação objeto da exigência fiscal, cujo vértice é a Mitsubishi do Japão (Mitsubishi Motor Co.) exportadora dos veículos automotores em questão.

1. A recorrente, COIMEX:

- a) é empresa Fundapeana, tendo benefícios relativos ao ICMS;
- b) promoveu os despachos de importação dos veículos, na condição de intermediária, por conta e ordem da MMC Automotores do Brasil, e emitia notas fiscais de venda, em seu próprio nome, para os concessionários vinculados à MMC, sendo que a MMC tinha poder de mando na operação; a transação de fato era entre a MMC Brasil e a Mitsubishi do Japão; a MMC efetuava os

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

pagamentos e repassava as cartas de crédito ao exportador, como comprova o contrato com os revendedores dos veículos;

- c) o preço constante de suas notas fiscais para as concessionárias correspondia ao preço de aquisição dos veículos, acrescido de parcela destinada à MMC do Brasil, correspondente a um percentual do valor do veículo, exigido pela "autorização pelo uso de marca", tendo como parâmetro a lista de preços do fabricante estrangeiro.

2. a MMC Automotores do Brasil Ltda:

- a) é detentora do direito de uso da marca Mitsubishi no Brasil, sem exclusividade, tendo contrato de distribuição no Brasil, sendo responsável pela divulgação de seus produtos, em decorrência do que cria e mantém rede de concessionários, recebendo remuneração pelos serviços de garantia, treinamento, assistência técnica etc.;
- b) a cada importação, efetuada a pedido de um concessionário de sua rede, tem direito a remuneração proporcional ao preço do veículo importado, cobrada pela licença de uso da marca Mitsubishi e pela prestação de serviços;
- c) é interveniente nos contratos entre a COIMEX e os concessionários;
- d) pedia a emissão da GI, determina como seriam introduzidos os veículos no Brasil, tendo poder de mando na operação, efetuando os pagamentos e repassando as cartas de crédito ao exportador.

É importante, também, esclarecer os reais motivos da autuação, que não decorreu da vinculação entre as interessadas e o exportador estrangeiro e de sua influência sobre o preço de transação, do que poderia resultar a rejeição do valor de transação do produto importado, o que não ocorreu neste processo. O valor de transação declarado foi mantido, efetuando-se apenas o ajuste previsto no art. 8º do Acordo de Valoração Aduaneira. A prolixidade dos autuantes na redação do Auto de Infração, mencionando o que poderia ter sido exigido, mas não o foi, propiciou a trazida para o feito de controvérsias absolutamente irrelevantes para a solução da lide, tais como a existência da vinculação e as Decisões COSIT. Como foi bem assinalado na decisão recorrida (fl. 603) "...o real motivo do lançamento foi devido à constatação, pela fiscalização, haver sempre parcela – acrescida ao produto já

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

nacionalizado – destinada à MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA., na revenda efetuada pela importadora às concessionárias.” Não se trata de inovação ou de supressão de um dos fundamentos da autuação, eis que essa circunstância consta expressamente do Auto de Infração.

Deve, assim, a discussão centrar-se na procedência ou não do mencionado ajuste.

Há, aqui, outro equívoco da recorrente, ao discuti-lo como se fora comissão prevista no art. 8º, inciso I, alínea “a” e objeto das mencionadas decisões COSIT. Ainda que o fosse, o ajuste deveria ser feito, eis que a atuação da MMC não corresponde à de um agente de compras, pois não atua no interesse das concessionárias, mas à de um agente de vendas, sendo sua atuação primordialmente feita em benefício do exportador estrangeiro, constituindo sua remuneração, o percentual sobre o preço dos veículos exportados para o Brasil, uma condição de venda. Esclareceu a própria MMC que cobrava dos revendedores, até maio de 1995, quantias que correspondiam, além das decorrentes dos serviços, a 10% do valor CIF de cada veículo a título de “direito do uso de marca” e outro de 7% a título de constituição de um fundo para compensação das variações cambiais, percentual que era calculado sobre os valores de cada veículo. Deveria, assim, ser adicionada ao valor aduaneiro, por se enquadrar no art. 8º, inciso I, alínea “d”, c/c art. 1º, c do Acordo, correspondendo a resultado de revenda, subsequente das mercadorias importadas, que reverte direta ou indiretamente ao exportador ou aos direitos de licença, previstos no art. 8º, inciso I, alínea “c”. Verifica-se que os adquirentes dos veículos devem pagar à COIMEX, além do valor normal da transação comercial, um percentual sobre o valor desse faturamento do produto, a ser repassado à MMC, valor este que reverte indiretamente ao vendedor e está relacionado com a marca.

Os ajustes, por sua vez, não decorrem de presunção, como pretende a recorrente, tendo sido claramente demonstrada a sua base legal, e foram calculados com base em elementos fornecidos pelas interessadas, cujas ponderações foram aceitas. Adoto, a esse respeito, as razões constantes da decisão recorrida, constantes de fls. 614 a 616, que leio em sessão, destacando: foram calculados conforme as planilhas de fls. 377 a 391, 426 e 434, 438, 441 e 450, resultado do exame dos documentos relativos às operações de importação e das respostas e explicações dadas pelas interessadas; “foram colocados todos os valores em UFIR mensal (vigente na época), feitas as deduções e achado o valor médio de 13,44%” (fl. 615). A metodologia do cálculo consta do item 9 da Intimação 059/97, transcrito à fl. 615.

Falta, finalmente, fundamento legal à afirmação de que a exigência do IPI viola o princípio da não cumulatividade, pois a exigência da diferença deste imposto decorre da equiparação a recorrente a estabelecimento industrial e está lastreada nos art. 46 e 51 do CTN, art. 9º da Lei 4.502/64 e art. 9º, inciso I do RIPI/82.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.890
ACÓRDÃO Nº : 301-30.602

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003



LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES - Relator

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

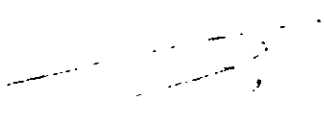
Processo nº: 12466.000833/98-97
Recurso nº: 125.890

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.602.

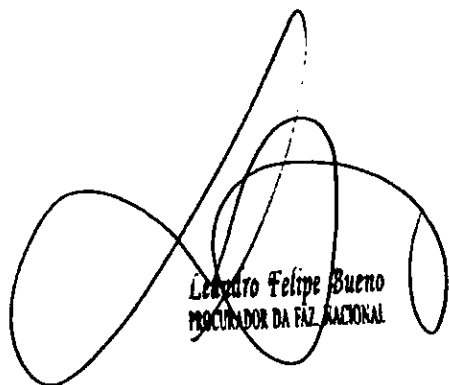
Brasília-DF, 2 de julho de 2003.

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em:

7.7.2003


Leonardo Felipe Bueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL