

Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Subsecretaria de Estado de Receita

**Assunto: : Alteração de titularidade de contratos de fidelização de marcas; ICMS-ST
veículos e autopeças; Protocolo ICMS 41/2008**

Consulta : 009/23

O Sindicato, com sede no município do Rio de Janeiro, acima identificado, vem solicitar esclarecimentos desta Superintendência acerca da necessidade ou não de adoção de procedimento específico, no caso de alteração de titularidade de contrato de fidelidade, para manutenção da MVA ajustada de 50,22% no cálculo do ICMS-ST de veículos novos nacionais e da MVA ajustada de 63,87% para veículos novos importados, nos termos do Protocolo ICMS n.º 41/08.

Constam do administrativo: a petição da consulta (documento SEI 41496547), assinada digitalmente, cópia do estatuto social e da ata da eleição da diretoria (documentos SEI 4149650 e 41496550). Consta ainda a documentação comprobatória do pagamento da TSE (documentos SEI 41496551 e 41496554). A consulente não possui inscrição estadual, não sendo necessária, portanto, a manifestação da repartição de jurisdição. Constatado no documento SEI 41496551 que o pagamento da TSE foi efetuado por uma empresa, contribuinte do ICMS. Entendemos que a repartição fiscal deverá, antes de cientificar a resposta à consulente, identificar os estabelecimentos ativos no Rio de Janeiro que se enquadram como concessionárias de veículos da marca objeto da consulta, e, verificar se foram cumpridos os critérios de admissibilidade das consultas tributárias pelos estabelecimentos identificados, em especial, quanto à existência de autos de infração relacionados ao objeto da consulta tributária.

A consulente, em sua petição, afirma/informa:

Que representa todos os concessionários e distribuidores de veículos automotores do Estado do Rio de Janeiro, estando dentro deste contexto, todas as concessionárias que possuem a bandeira da marca Mercedes-Benz;

Que os concessionários da marca possuem Contratos de Concessão de Revenda de Automóveis (**Contrato de Concessão e Fidelização**) com a empresa **OMITIDO**, CNPJ **OMITIDO**, a fim de integrá-los à sua Rede Autorizada de Concessionários de Automóveis, que englobam a comercialização de automóveis novos, peças e componentes genuínos, bem como a prestação de serviços autorizados de assistência técnica, de forma a atender o previsto no art. 8º da Lei Federal nº 6.729;

Que em novembro de 2019 ocorreu uma reorganização societária e a empresa concedente, detentora da marca, transferiu, por sucessão legal, todos os ativos e passivos relacionados ao negócio de automóveis à outra empresa, CNPJ **OMITIDO**, do mesmo grupo econômico. E, conseqüentemente, a sucessora passou a ser a concedente dos contratos de fidelização anteriormente firmados

com as concessionárias, inclusive para o fornecimento de peças e componentes, dessa forma mantendo o contrato existente. Afirmar ainda, que a sucessora passou a ser responsável por todas as relações comerciais de carros, peças e componentes feitas com seus concessionários no âmbito do contrato de fidelização. Apresenta seu entendimento no sentido de que os contratos firmados anteriormente permanecem válidos.

Que o Protocolo ICMS n.º 41/2008 estabelece para o cálculo do ICMS-ST, nas aquisições interestaduais em que o contribuinte esteja localizado no estado do Rio de Janeiro e tenha contrato de fidelização de marcas, as MVA ajustadas de 50,22% e 63,87% para itens nacionais (alíquota interestadual de 12%) e importados (alíquota de 4%), respectivamente.

Por fim, consulta, conforme abaixo:

“Diante do exposto, a Consulente indaga:

*1) Para os concessionários da marca Mercedes-Benz que possuem contrato de fidelidade conforme demonstrado acima, na aquisição das peças e componentes, **continua prevalecendo** a MVA ajustada de 50,22% para itens nacionais (alíquota interestadual de ICMS de 12%) e 63,87% para itens importados (alíquota interestadual de ICMS de 4%), conforme prescreve o Protocolo ICMS n.º 41/08? e*

*2) Os concessionários da marca Mercedes-Benz precisam adotar algum procedimento diferente em relação à **OMITIDO** no que se refere a aplicação do ICMS/ST, uma vez que os contratos de fidelidade foram mantidos?”*

NOTA: Omitidos deliberadamente as razões sociais e CNPJ das empresas citadas na petição.

ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias, abrange a interpretação da legislação tributária fluminense em tese, cabendo à verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora. Assim como, não cabe à CCJT a verificação da veracidade dos fatos narrados, presumindo-se corretas as informações e documentos apresentados pela consulente.

Inicialmente, reproduzimos, parcialmente, o Protocolo ICMS n.º 41/2008, conforme abaixo:

***Cláusula primeira** Nas operações interestaduais com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo Único deste protocolo, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias deste protocolo, fica*

atribuída ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, relativo às operações subsequentes.

...

§ 4º O regime previsto neste protocolo será estendido, de modo a atribuir a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto pelas saídas subsequentes de todas as peças, partes, componentes e acessórios conceituados no § 1º, ainda que não estejam listadas no Anexo Único, na condição de sujeito passivo por substituição, ao estabelecimento de fabricante:

...

II - de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, para estabelecimento comercial distribuidor, cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade, desde que seja autorizado mediante acordo com o fisco de localização do estabelecimento destinatário.

§ 5º A responsabilidade prevista no § 4º poderá ser atribuída a outros estabelecimentos designados nas convenções da marca celebradas entre o estabelecimento fabricante de veículos automotores e os estabelecimentos concessionários integrantes da rede de distribuição.

§ 6º Para os efeitos deste protocolo, equipara-se a estabelecimento de fabricante o estabelecimento atacadista de peças controlado por fabricante de veículo automotor ou por fabricante de veículos, máquinas e equipamentos de uso agrícola, agropecuário e rodoviário, que opere exclusivamente junto aos concessionários integrantes da rede de distribuição do referido fabricante, mediante contrato de fidelidade.

Cláusula segunda A base de cálculo do imposto, para os fins de substituição tributária, será o valor correspondente ao preço máximo de venda a varejo fixado por autoridade competente, ou na falta deste, o preço sugerido ao público pelo fabricante ou importador, acrescido, em ambos os casos, do valor do frete quando não incluído no preço.

§ 1º Inexistindo os valores de que trata o caput, a base de cálculo corresponderá ao montante formado pelo preço praticado pelo remetente, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação, sobre o referido montante, do percentual de margem de valor agregado ajustada (“MVA ajustada”), calculada segundo a fórmula “ $MVA \text{ ajustada} = [(1 + MVA-ST \text{ original}) \times (1 - ALQ \text{ inter}) / (1 - ALQ \text{ intra})] - 1$ ”, onde:

I - “MVA-ST original” é a margem de valor agregado prevista no § 2º;

II - “ALQ inter” é o coeficiente correspondente à alíquota interestadual aplicável à operação;

III - “ALQ intra” é o coeficiente correspondente à alíquota interna ou percentual de carga tributária efetiva, quando este for inferior à alíquota interna, praticada pelo

contribuinte substituto da unidade federada de destino, nas operações com as mesmas mercadorias.

§ 2º A MVA-ST original é:

I - 36,56% (trinta e seis inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento), tratando-se de:

a) saída de estabelecimento de fabricante de veículos automotores, para atender índice de fidelidade de compra de que trata o art. 8º da Lei federal nº 6.729, de 28 de novembro de 1979;

b) saída de estabelecimento de fabricante de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade.

II - 71,78% (setenta e um inteiros e setenta e oito centésimos por cento): nos demais casos.

Observamos que o Protocolo fixa as MVA originais, no §2º da Cláusula 2ª, e determina o uso das MVA ajustadas, obtidas pela fórmula constante do §1º da Cláusula 2ª, para o cálculo do valor a ser retido, nas operações praticadas no seu âmbito.

Dessa forma, aplicando-se a fórmula para cálculo da MVA ajustada, em operações interestaduais, destinadas ao RJ, cuja alíquota interestadual foi de 12%, com alíquota interna padrão de 20% (já incluído o FECP de 2%), obtemos 50,22%. No caso das mercadorias importadas, com utilização da alíquota de 4% na operação interestadual, obtemos 63,87%. Os mesmos valores constam da lista das mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária no Rio de Janeiro, no item 7 do Anexo I do Livro II, relativo as peças, partes e acessórios para veículos automotores.

Portanto, procede a alegação da consultante quanto aos valores das MVA ajustadas que devem ser utilizadas no cálculo do ICMS-ST das operações praticadas com contrato de fidelização, sob a égide do Protocolo ICMS n.º 41/2008.

Os contratos entre empresas, se efetuados conforme as normas dos Códigos Civil e Comercial, sem vícios ou irregularidades, são presumidamente válidos. Não foi anexada cópia do dito contrato da transferência dos ativos e passivos da reorganização societária. Pelo relatado, houve a substituição da empresa anteriormente responsável pelos fornecimentos relacionados aos contratos de fidelização da marca, por outra do mesmo grupo econômico. Partindo da premissa que houve de fato a sucessão da empresa responsável pelos fornecimentos dos contratos de fidelização, e considerando ainda o disposto no §5º da Cláusula 1ª do Protocolo, entendemos que os contratos (de fidelização) permanecem válidos. Entretanto, consideramos que devem ser objeto de atualização (ou nova celebração) com os dados da nova concedente.

A legislação estadual não disciplina, de forma expressa, procedimentos para comprovação dos contratos de fidelização na SEFAZ, devendo o contribuinte atender ao disposto no artigo 8º da Lei Federal n.º 6.729/1979. Como se trata de procedimento operacional, a consultante deve se dirigir à repartição competente, AFE 12 – Veículos e

Material Viário para questionar se seria necessária alguma providência adicional relativa à alteração de titularidade dos contratos de fidelização.

A Resolução n.º 537/2012 regulamenta o regime da substituição tributária no Rio de Janeiro. No seu artigo 3º, abaixo reproduzido, está prevista a hipótese de atribuição da responsabilidade pela retenção do ICMS-ST ao remetente, em operações interestaduais oriundas de UF signatária de Convênio ICMS e Protocolos com o estado do Rio de Janeiro. Não há obrigatoriedade de se firmar o Termo de Acordo, disposto no artigo 10 da mesma norma. Na hipótese de ter sido firmado Termo de Acordo com o estado do Rio de Janeiro, entendemos que o mesmo deve ser atualizado com os dados da empresa sucessora.

Art. 3º Na hipótese de contribuinte substituto, industrial ou não, localizado em outra unidade federada signatária de acordo firmado com o Estado do Rio de Janeiro (protocolo ou convênio), fica atribuída ao remetente na operação interestadual, ainda que o imposto já tenha sido retido anteriormente, a responsabilidade pela retenção e o pagamento do ICMS relativo às operações subseqüentes destinadas a contribuinte do imposto localizado neste estado.

§ 1º O disposto no caput deste artigo também se aplica na hipótese de o remetente firmar com o Estado do Rio de Janeiro Termo de Acordo a que se refere o Capítulo VI desta Resolução.

§ 2º Nas hipóteses de que tratam o caput e o § 1º deste artigo, a Secretaria de Estado de Fazenda poderá conceder ao sujeito passivo por substituição localizado em outra unidade da Federação inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado do Rio de Janeiro do ICMS (SICAD), nos termos do art. 21 do Livro II do RICMS/00 e do artigo 31, II da Resolução SEF nº 2.861, de 24 de outubro de 1997, observadas as disciplinas específicas fixadas na legislação tributária.

§ 3º Caso o remetente não possua inscrição no SICAD, o transporte da mercadoria deve estar acompanhado de uma via do documento de arrecadação e do respectivo comprovante de pagamento, nos termos do § 2º do art. 21 do Livro II do RICMS/00.

§ 4º O contribuinte fluminense destinatário de mercadoria ou bem sujeitos à substituição tributária, quando proveniente de outra unidade da Federação, nos termos do caput e dos §§ 1º e 3º deste artigo, sem que tenha sido feita a retenção total na operação anterior, ou quando esta for feita parcialmente, fica responsável pelo pagamento do imposto que deveria ter sido retido, sendo exigível o montante integral ou parcial, conforme o caso, no momento da entrada da mercadoria ou bem no território fluminense.

§ 5º Identificada a falta de retenção a que alude o caput e os §§ 1º e 3º ou a inexistência do pagamento de que trata o § 4º, todos deste artigo, no curso de fiscalização de trânsito da mercadoria ou em barreira fiscal fluminense, lavrar-se-á auto de infração, exigindo-se o ICMS devido:

I - do remetente, caso inscrito no SICAD;

II - do destinatário inscrito e localizado no Estado do Rio de Janeiro, caso o remetente não seja inscrito do SICAD ou na hipótese em que, dispondo de inscrição, esta se

encontre na situação cadastral de paralisada, suspensa, baixada, impedida ou cancelada, nos termos da legislação específica, devendo, nesses casos, a critério da autoridade fiscal, ser cientificado o autuado no próprio local em que for constatada a infração, observado o disposto no § 9º do art. 4º desta Resolução, ou por via postal, com prova de recebimento no domicílio tributário do sujeito passivo, ou por meio eletrônico, nos termos previstos na legislação tributária.

§ 7º Inexistindo preço máximo ou único de venda a varejo fixado pela autoridade competente ou preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador, os sujeitos passivos de que trata este Capítulo III deverão utilizar o PMPF, quando expressamente adotado pela legislação estadual, ou, na sua falta, alternativamente, a Margem de Valor Agregado aplicável às operações interestaduais (MVA Ajustada) para a determinação da base de cálculo do imposto devido por substituição tributária.

§ 8º Considera-se devido o imposto por substituição tributária na hipótese do caput deste artigo na saída do estabelecimento do contribuinte substituto.

RESPOSTA

Ressaltamos nosso entendimento de que a repartição fiscal deverá, antes de cientificar a resposta à consultante, identificar os estabelecimentos ativos no Rio de Janeiro que se enquadram como concessionárias de veículos da marca objeto da consulta, e, verificar se foram cumpridos os critérios de admissibilidade das consultas tributárias pelos estabelecimentos identificados, em especial, quanto à existência de autos de infração relacionados ao objeto da consulta tributária.

Quanto ao questionamento 1, entendemos que, caso observadas as condições do parecer supra, podem ser aplicadas as MVA ajustadas previstas no Protocolo n.º 41/2008 e no item 7 do Anexo II do Livro II do RICMS/RJ, nas operações praticadas sob sua égide pela empresa legitimamente sucessora, sem prejuízo do disposto na resposta do 2º questionamento.

Quanto ao questionamento 2, respondemos que deve ser consultada a repartição de jurisdição, AFE 12 – Veículos e Material Viário, quanto a procedimentos adicionais. Na hipótese de existir Termo de Acordo, o mesmo deve ser atualizado com os dados da empresa sucessora.

Fique a consultante ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança entendimento por parte da Administração Tributária ou seja editada norma superveniente dispendo de forma contrária.