

A.I. Nº - 232195.0465/19-7
AUTUADO - MAN LATIN AMÉRICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.
AUTUANTE - WELLINGTON SANTOS LIMA
ORIGEM - IFMT – METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 27/06/20

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0063-02/20-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE INSCRITO NO CAD-ICMS NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. VENDAS DE MERCADORIAS A EMPRESAS SITUADAS NA BAHIA, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE IMPOSTO A MENOS. Nas operações interestaduais com mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, cabe ao vendedor reter e recolher a favor da Bahia o ICMS-ST relativo às operações internas subsequentes, devendo recolher o ICMS-ST através de GNRE até o dia 9 do mês subsequente ao da operação, conforme art. 332, inc. XIV do RICMS/2012. O ICMS-ST deve ser calculado utilizando a MVA original, no caso do remetente ser empresa fabricante de veículos automotores, para atender índice de fidelidade de compra, cabendo a exigência de autorização da SEFAZ nos casos de fabricante de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, art. 289, § 21 do RICMS/2012. A autuada procedeu remessa das mercadorias para empresa que não detinha autorização da SEFAZ, para utilizar a MVA original no cálculo da MVA ajustada ao percentual previsto na Cláusula segunda, § 2º, inc. I do Protocolo ICMS 41/08. Afastada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração – Trânsito de Mercadorias, foi lavrado em 27/09/2019, para exigir o ICMS no valor histórico de R\$34.164,23, acrescido da multa de 60%, pela constatação da infração a seguir descrita:

INFRAÇÃO 01 – 55.28.01 – Proceder a retenção a menor do ICMS e o consequente recolhimento, no sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas para contribuintes localizados no Estado da Bahia (Protocolo 49/2008).

O autuante informa “*Substituição Tributária. Mercadoria: autopeças. Falta de observância ao estabelecido no art. 289, §21, do Decreto Estadual de nº 13.780/12, no que concerne à AUTORIZAÇÃO a ser dada pelo titular da Inspetoria Fazendária do domicílio fiscal do contribuinte para adoção da MVA-ST original na definição na definição da base de cálculo da substituição tributária. Destinatários das mercadorias: Bravo Caminhões Empreendimentos Ltda., inscrição estadual nº 40.395.360. Levantamento realizado com base nos DANFES indicados para fiscalização pelo COE, que integram este processo e estão relacionados em formulário anexo, através de ‘Regime Sumário de Apuração’ (...).*

DANFE's nº 549.717, 549.818, 549.719, 549.720, 549.854, 549.856, 549.857, 549.858, 549.859, 550.002, 550.004, 550.076 e 550.077, emitidos por MAN Latin América Indústria e Comércio de Veículos Ltda. CNPJ: 06.020.3180007 06.

Lançamento referente ao TFD nº 1906000147, lavrado para a transportadora PATRUS TRANSPORTES URGENTES LTDA, inscrição estadual 063.235.120”.

Enquadramento legal: art. 10 da Lei nº 7.014/96, c/c Cláusulas segunda e terceira do Protocolo ICMS 41/08.

Multa tipificada no art. 42, inc. II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Constam apensos aos autos: Resumo para Constituição de Crédito Tributário, fls. 05 e 06, Resumo do Demonstrativo Calc. Semi Elaborado – UFM, fls. 07 a 15, Termo de Fiel Depositário – TFD nº 1906000147, encaminhado a PATRUS TRANSPORTADORA LTDA. através do DT-e, mensagem código 138153, fls. 16 e 17, cópias dos DANFE's arrolados na autuação, fls. 27 a 45, Requerimento de Transferência de Depositário, apresentado pela autuada, requerendo a condição de fiel depositário das mercadorias, fls. 48 a 50 e Termo de Liberação das mercadorias, fl. 63.

A autuada através de seus advogados impugna o lançamento, fls. 67 a 73, onde inicialmente afirma se tratar de empresa dedicada precípua à industrialização, comercialização, importação e exportação de veículos automotores, portanto, contribuinte do ICMS.

Relata que o autuante no procedimento fiscal, entendeu que a empresa praticou uma infração por reter a menor do ICMS-ST, devido ao Estado da Bahia.

Frisa ser impossível relatar os fatos uma vez que até o momento da apresentação da defesa, não havia recebido cópia da “notificação de lançamento”.

Pondera que apesar de tal fato, com base nas últimas autuações recebidas, diz acreditar que a autuação refere-se ao suposto recolhimento a menor o ICMS devido por Substituição Tributária em razão de suposto erro na aplicação da MVA sobre o valor de venda de autopeças à empresa localizada no Estado da Bahia.

Destaca que as últimas notificações fiscais de números: 210428.0030/19-3, 210383.0723/19-8, 210383.0730/19-4 e 232188.0546/19-3, a acusam de ter efetuado a retenção e o consequente recolhimento a menor do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas para contribuinte localizado no Estado da Bahia (Protocolo 49/2008), cuja base legal foi indicada o art. 10 da Lei nº 7.014/96 c/c as Cláusulas segunda e terceira do Protocolo ICMS 41/08 e a multa, tipificada no art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Ressalta que tomou conhecimento da presente autuação, após a emissão da Certidão de Tributos Estaduais, onde constou a relação de todos os Processos Administrativos Fiscais – Doc. 03, dentre os quais, este, ora impugnado.

Preliminarmente argui nulidade do lançamento, por falta de requisitos essenciais para a sua constituição, como: ausência de intimação, haja vista que somente tomou conhecimento do lançamento quando da emissão da Certidão de Tributos Estaduais, além da inexistência da memória de cálculo do ICMS exigido.

Destaca que a defesa foi preparada valendo-se das últimas notificações fiscais recebidas, objeto de defesa, a fim de evitar a condição de revel, como ocorrido nos processos números 080556.0001/19-5 e 080556.0003/19-8.

Frisa que é inegável a falta dos requisitos essenciais para o lançamento do crédito tributário, ferindo o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa, devendo ser o mesmo anulado.

Quanto ao mérito, esclarece que em suas operações de venda de autopeças a estabelecimentos concessionários/adquirentes, localizados no Estado da Bahia, procede rigorosamente de acordo o previsto na legislação estadual, uma vez que realizou a retenção e o recolhimento do ICMS-ST de forma correta.

Explica que o cálculo do percentual do MVA Ajustada, foi efetuado observado o disposto na Cláusula segunda, §1º, do Protocolo ICMS 41/08, cuja formula demonstra.

Pondera que embora a peça acusatória não permita concluir efetivamente qual é a base de cálculo utilizada para a exigência fiscal, tal como exposto na preliminar, afirma que para todas as operações, objeto da autuação, o imposto foi devidamente destacado e recolhido.

Salienta que o destinatário da mercadoria, BRAVO CAMINHÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., é uma concessionária devidamente autorizada, para operar no Estado da Bahia, conforme Contrato de Concessão – Doc. 06, que garante à mesma o direito de revender caminhões e peças da marca VOLKSWAGEN, bem como prestar assistência técnica, aos caminhões de sua fabricação, e, portanto, possui legitimidade para adquirir material de assistência técnica, peças originais de reposição ou peças originais recondicionadas, tudo de acordo com as normas estabelecidas.

Conclui que a autuação é totalmente descabida, uma vez entre a autuada e a destinatária das mercadorias, existe o Contrato de Concessão e de Uso da Marca, fato que demonstra a fidelidade da concessionária na aquisição de veículos e peças, conforme previsão constante no art. 82 da Lei nº 6.729/79, que reproduz.

Entende ter demonstrado que as mercadorias foram destinadas a uma de suas concessionárias, visando atender o índice de fidelidade, tendo aplicado corretamente a MVA, e assim não reconhece a obrigação de efetuar o recolhimento complementar a título de ICMS-ST.

Requer o recebimento e o julgamento da presente impugnação, a fim de que seja declarado nulo o lançamento ou que no mérito, seja reconhecida a total improcedência da exigência fiscal e das multas impugnadas, pelas razões de fato e de direito explanadas.

Por fim, requer que toda e qualquer intimação seja encaminhada para sua sede administrativa no endereço que indica.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 132 e 133, onde após um breve relato da defesa, confirma que a cobrança refere-se ao ICMS devido sobre mercadorias sujeitas a substituição tributária, recolhida a menor em razão do contribuinte ter utilizado MVA prevista para empresas revendedoras detentoras de contrato de fidelidade, em desacordo com o estabelecido no art. 289, §21 do Decreto nº 13780/2012.

Quanto a alegação da falta de ciência do lançamento, diz que a autuada tomou ciência, antes da remessa da intimação, através de AVISO DE RECEBIMENTO dos Correios, fato que não causou prejuízo à sua defesa.

Argumenta que os fatos trazidos pela defesa não elidem a acusação, de forma que mantém a procedência do auto de infração.

É o relatório.

VOTO

O auto de infração em análise imputa ao sujeito passivo uma única infração, objeto de impugnação por parte da autuada.

Trata-se de auto de infração lavrado na fiscalização de mercadorias em trânsito, decorrente da apreensão das mercadorias acobertadas pelas notas fiscais eletrônicas, cujos DANFE's já foram relacionados no relatório, conforme Termo de Fiel Depositário – TFD, fls. 16 e 17, encaminhadas à transportadora das mercadorias através do Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e.

Verifico que consta no Termo de Fiel Depositário a informação de que a ação fiscal ocorreu no estabelecimento da transportadora, antes da entrada das mercadorias no estabelecimento destinatário.

Cabe inicialmente abordar as preliminares de nulidade suscitadas pela defesa, concernentes a dois pontos específicos que implicariam na falta de requisitos essenciais para a constituição do crédito tributário.

A primeira arguição refere-se à ausência de intimação dirigida à autuada, dando-lhe ciência da autuação como exige o RPAF/99, no art. 39, inc. VII.

A segunda, diz respeito a ausência de memória de cálculo, que se constitui no demonstrativo do débito tributário, em relação a cada fato, requisito também exigido no art. 39, inc. IV e art. 41, inc. II, todos do mesmo diploma regulamentar.

Quanto a primeira arguição, a considero superada em razão da autuada ter comparecido aos autos apresentando tempestivamente sua defesa, abordando com detalhes e propriedade a acusação, demonstrando conhecimento pleno da infração, de forma que não houve ofensa ao direito da ampla defesa e do contraditório.

Quanto a ausência de memória de cálculo, verifico que foi juntado aos autos o Resumo para Constituição de Crédito Tributário, fls. 05 e 06, além do Resumo do Demonstrativo Cálc. Semi Elaborado – UMF, fls. 07 a 15, onde constam todos os elementos considerados no cálculo do imposto exigido na autuação, como: número da nota fiscal, data da emissão, valor das mercadorias, base de cálculo, MVA, alíquota, crédito de ICMS, valor recolhido e valor a constituir. Assim, também considero que os dois demonstrativos suprem perfeitamente a exigência do RPAF/99 acima citada.

Superadas as preliminares, cabe adentrar no mérito da acusação que se refere a *retenção a menor do ICMS e o consequente recolhimento, (...) relativo às operações subsequentes, nas vendas para contribuintes localizados no Estado da Bahia*”, conforme exposto na peça inaugural do processo.

No campo descrição dos fatos, o autuante esclarece que a cobrança do ICMS-ST, deve-se a “*Falta de observância ao estabelecido no art. 289, § 21, do Decreto Estadual de nº 13.780/12, no que concerne à AUTORIZAÇÃO a ser dada pelo titular da Inspetoria Fazendária do domicílio fiscal do contribuinte para adoção da MVA-ST original na definição da base de cálculo da substituição tributária*”.

A defesa sustenta que realizou a retenção e o recolhimento do ICMS-ST de forma correta, observando o disposto na Cláusula segunda, §1º do Protocolo ICMS 41/08, adotando a MVA ajustada, calculada segundo a fórmula: MVA ajustada = [(1+ MVA-ST original) x (1 - ALQ inter) / (1- ALQ intra)] -1.

Complementa seus argumentos, informando que a destinatária das mercadorias é uma concessionária devidamente autorizada, para atuar no Estado da Bahia, conforme estipulado no Contrato de Concessão e de Uso da Marca, demonstrando a fidelidade da mesma na aquisição de veículos e peças, conforme art. 82 da Lei Federal nº 6.729/79.

A questão central da lide consiste então, na determinação do valor do ICMS-ST a ser retido e recolhido pela autuada na qualidade de responsável tributário, no caso das remessas de autopeças para uma de suas concessionárias, estabelecida na Bahia, procedente do Estado de São Paulo, sede da matriz, sendo que a divergência de entendimento entre a Fiscalização e o sujeito passivo deve-se ao percentual da MARGEM DE VALOR AGREGADO – MVA, a ser aplicada no caso.

Verifico que a autuada é inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia desde 07/12/2007, na condição de SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO, exercendo a atividade econômica CNAE 29.49-2-99 – FABRICAÇÃO DE OUTRAS PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA VEÍCULOS AUTOMOTORES NÃO ESPECIFICADAS ANTERIORMENTE, sendo que a matriz estabelecida no Estado de São Paulo exerce a atividade econômica CNAE 29.20-4-01 – FABRICAÇÃO DE CAMINHÕES E ÔNIBUS, segundo consulta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ nº 06.020.318/0001-10.



CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NUMERO DE INSCRIÇÃO 06.020.318/0001-10 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 18/04/2002
NOME EMPRESARIAL MAN LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE VEICULOS LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTO DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 29.20-4-01 - Fabricação de caminhões e ônibus		

A autuação exige o ICMS-ST integral, adotando para o cálculo a MVA-ST original, prevista no Anexo 1 ao RICMS/2012, 94,82% aplicada no caso de a alíquota interestadual ser 7%, ou 101,10% para as alíquotas de 4%, conforme demonstrativo, sendo o imposto exigido, calculado no montante de R\$34.164,23.

A autuada efetuou os cálculos do ICMS-ST utilizando a MVA ajustada, conforme previsão contida na Cláusula segunda do Protocolo ICMS 49/2008, ou seja, utilizou a fórmula prevista no §1º: MVA ajustada = [(1+ MVA-ST original) x (1 - ALQ inter) / (1- ALQ intra)] -1, que aplicando os valores de MVA-ST original = 36,56%; ALQ inter = 7%; ALQ intra = 18%, estabeleceu a MVA ajustada de 54,88%, para as operações com alíquota interestadual de 7%, e para as demais com as alíquotas de 4%, 54,88%, conforme constato do exame dos valores constantes nas cópias das notas fiscais apensadas.

O Protocolo ICMS 41/2008, que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com peças, componentes e acessórios, para veículos automotores e outros fins, celebrado entre os Estados do Amapá, Amazonas, Bahia, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Paraná, Piauí, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo e o Distrito Federal, determina na Cláusula primeira, que nas operações interestaduais com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo Único do protocolo, realizadas entre contribuintes situados nas Unidades Federadas signatárias, fica atribuída ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, relativo às operações subsequentes.

Com efeitos a partir de 01/05/2011, o Protocolo ICMS 05/2011, introduziu o §1º, cuja redação vigente transcrevo:

§1º O disposto neste protocolo aplica-se às operações com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo Único, de uso especificamente automotivo, assim compreendidos os que, em qualquer etapa do ciclo econômico do setor automotivo, sejam adquiridos ou revendidos por estabelecimento de indústria ou comércio de veículos automotores terrestres, bem como de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, ou de suas peças, partes, componentes e acessórios, desde que a mercadoria objeto da operação interestadual esteja sujeita ao regime da substituição tributária nas operações internas no Estado de destino.

Por sua vez, o Protocolo ICMS 53/2011, introduziu o §4º, com efeitos a partir de 01/08/2011, estabelecendo a diferenciação entre os estabelecimentos industriais responsáveis tributários pela retenção e recolhimento do ICMS-ST, *in verbis*.

§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:

I - de veículos automotores para estabelecimento comercial distribuidor, 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;

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.

Cabe pontuar, que o dispositivo transcreto estabelece uma clara diferenciação entre os estabelecimentos fabricantes de veículos automotores e os fabricantes de veículos, máquinas agrícolas ou rodoviários, quando promoverem saídas para estabelecimento distribuidor, visando atender índice de fidelidade.

A base de cálculo do imposto, encontra-se definida na Cláusula segunda:

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 ajustada = [(I + MVA-ST original) x (1 - ALQ inter) / (1 - ALQ intra)] - 1”,(...).

§ 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.

O § 6º da Cláusula segunda, teve sua última redação alterada para produzir os efeitos a partir de 01/02/2020, sendo que a redação anterior, vigente na época dos fatos, foi dada pelo Protocolo ICMS 61/16, *in verbis*:

§ 6º Nas operações destinadas aos Estados do Paraná, do Rio Grande do Sul e de São Paulo a MVA-ST original a ser aplicada é a prevista na legislação interna destes Estados para os produtos mencionados no Anexo Único deste protocolo.

Dessa forma, ficou o Estado da Bahia excluído da obrigatoriedade de adotar como a MVA-ST original, a MVA interna, sendo, portanto, aplicada para o cálculo da MVA-ajustada aquela determinada no protocolo, ou seja, no percentual de 36,56%, devendo-se observar o § 7º do citado dispositivo:

§ 7º Na hipótese da “ALQ intra” ser inferior à “ALQ inter” deverá ser aplicada a “MVA – ST original”.

No caso em discussão, as operações são procedentes de São Paulo, cuja alíquota interestadual é 7%, e a alíquota interna adotada na Bahia para as mercadorias é 18%.

Portanto, segundo ditame do dispositivo transscrito, para as operações arroladas na autuação, deve ser adotado a MVA de 36,56%, por ser esta a MVA – ST original, nos casos previstos na Cláusula segunda, §2º, inc. I, alínea “b”, ou seja na “saída de estabelecimento de fabricante de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade”.

Oportuno registrar, que o Protocolo ICMS 50/16, acrescentou o §8º à Cláusula segunda do Protocolo ICMS 41/2008, produzindo efeitos a partir de 29/08/2016, cuja redação, transcrevo:

§ 8º A critério da unidade federada de localização do estabelecimento destinatário poderá, para atendimento da alínea “b” do inciso I do §2º desta cláusula, ser exigida a autorização prévia do fisco.

Assim, o Regulamento do ICMS da Bahia, vigente a partir de 2012, alterou a redação anterior do § 21 do art. 289, através do Decreto nº 18.801, de 20/12/2018, com efeitos de 01/01/2019 a 31/12/2019, estabelecendo que para o cálculo da MVA ajustada nas saídas interestaduais de peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo Único dos Protocolos ICMS 41/08 e 97/10, realizadas de estabelecimento de fabricante de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade, com destino a estabelecimento localizado na Bahia, somente será adotada a MVA-ST original (MVA nas operações internas), se o destinatário estiver autorizado pelo titular da inspetoria fazendária de seu domicílio fiscal.

As alterações no Protocolos ICMS 41/08, modificaram apenas a Cláusula segunda, § 2º, inc. I, alínea “b” dos mesmos, para exigir a autorização do fisco de localização do estabelecimento destinatário, nas citadas operações, ou seja, a exigência de autorização somente se aplica à “saída de

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

No presente caso, tratando-se de operações promovidas por estabelecimento fabricante de ônibus e caminhões, para utilizar no cálculo da MVA ajustada, o percentual de 36,56% como MVA original, há necessidade da citada autorização do Fisco, visto que a redação da Cláusula segunda, § 2º, inc. I, alínea “b” assim determina, consoante art. 289, § 21 do RICMS/2012.

Verifico que a destinatária obteve a AUTORIZAÇÃO – MVA FIDELIDADE – PROTOCOLOS ICMS 70/2015 e 71/2015, mediante Parecer 37574/2019, a partir de 21/10/2019.

Assim sendo, na data de ocorrência dos fatos, 02/08/2019, a autuada não tinha a autorização exigida no §8º, da Cláusula segunda do citado protocolo.

Dessa forma, para o cálculo da MVA ajustada, deveria o remetente ter adotado o percentual de 71,78%, prevista no inc. II, § 2º da Cláusula segunda, cujo cálculo correto seria conduzido conforme a seguir:

MVA-ST original = 71,78% = 0,7178, que corresponde a margem de valor agregado prevista na Cláusula segunda, § 2º, inc. II do Protocolo ICMS 41/08.

1. ALQ inter = 7% = 0,07 – coeficiente correspondente à alíquota interestadual aplicável à operação;
2. ALQ intra = 18% = 0,18 – 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;
3. MVA ajustada = $[(1+0,7178) \times (1 - 0,07) / (1 - 0,18)] - 1$;
4. MVA ajustada = $[1,7178 \times 0,93 / 0,82] - 1$;
5. MVA ajustada = $[1,7178 \times 1,1341] - 1$;
6. MVA ajustada = 1,9482 – 1;
7. MVA ajustada = 0,9422 = 94,82%

Ou seja, a MVA ajustada a ser utilizada nas operações, conforme as normas citadas, é de 94,82% para as alíquotas interestaduais de 7% e 101,10% para as operações cuja tributação ocorreu com a alíquota de 4%, como procedeu a fiscalização.

Do exame dos fatos, constato que o contribuinte, em vez disso, adotou uma MVA menor e consequentemente efetuou a retenção do ICMS-ST devido à menor.

Quanto ao argumento defensivo de que a cobrança consubstanciada no lançamento, exige o ICMS-ST, sem considerar o imposto retido, conforme destacado nas notas fiscais arroladas no levantamento, que somado, importa em R\$26.478,61, verifico ter pertinência, haja vista que o valor exigido no lançamento corresponde ao valor integral do ICMS-ST, calculado conforme RESUMO DO DEMONSTRATIVO CALC. SEMI ELABORADO – UMF.

Considerando que o contribuinte calculou e reteve parte do ICMS-ST, ora exigido, valor este, conhecido pelo agente fiscal, na época da operação fiscal, deveria este valor ter sido abatido do montante a ser lançado no auto de infração, de modo não ocorrer a possibilidade de cobrança em duplicidade.

Portanto, considero devido o montante de R\$7.685,62.

Acerca do pedido para que as intimações relacionadas ao presente processo sejam encaminhadas para endereço da sede administrativa da autuada, localizada em São Paulo, conforme indicado, informo não haver qualquer óbice para o seu cumprimento, pois a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo são efetuadas nos termos do art. 108 do RPAF/99, em sintonia com o estabelecido no art. 127 do Código Tributário Nacional.

Pelo exposto, voto pela PROCÊDENCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232195.0465/19-7**, lavrado contra **MAN LATIN AMÉRICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto, no valor de **R\$7.685,62**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 07 de maio de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR