

N.F. Nº - 099883.0022/20-0
NOTIFICADO - VALCLEI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
NOTIFICANTE - DARIO PIRES DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 01.10.2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0265-06/20NF-VD

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ERRO NA APLICAÇÃO DA MVA. PROT. ICMS 41/08. Acusação de erro na aplicação da MVA das mercadorias do segmento de autopeças, e destinatário não possuir contrato de fidelidade. Sujeito passivo da substituição tributária utilizou a MVA correta para os casos da saída de “Peças, componentes e acessórios para veículos automotores” de estabelecimento que não seja o de fabricante de veículos, conforme estipula o Protocolo ICMS 41/08, em sua cláusula segunda, § 1, inciso II. Infração insubsistente. Instância única. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 22.01.2020, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$ 12.996,00, mais multa de 60%, no valor de R\$ 7.779,60, perfazendo um total de R\$ 20.745,60, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

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 contribuinte localizado no Estado da Bahia (Protocolo 49/2008).

Enquadramento Legal: Art. 10 da Lei 7.014/96 c/c cláusulas segunda e terceira do Protocolo ICMS 41/08. Multa prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Na peça acusatória o Notificante descreve os fatos que se trata de:

“Em hora e data acima referido constatamos as seguintes irregularidades: Erro na aplicação da MVA das mercadorias auto peças e acessórios listadas no anexo único dos Protocolos ICMS 41/08, e Prot. ICMS 97/10, produtos destinados a empresa Girando Comércio de Peças Ltda IE. 121.791.900, Salvador-Ba, o destinatário não tem contrato de fidelidade firmado junto a inspetoria de sua circunscrição conforme art. 289, § 21, art. 332, III, g 1, mercadorias constantes dos Danfe de nºs. 000.051.671, 000.051.670, 000.051.669, e Dacte no. 000288685, e DAMDFE 29200110866435000339580030000020491000161783.”

Anexo aos autos encontra-se, dentre outros documentos, cópias: dos DANFES de nºs. 051.671 (fls. 7 a 11), 051.669 (fls. 12 e 13), 051.670 (fl.14), objetos da notificação procedentes de São Paulo; do Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais -DAMDFE de nº 2049; do Documento Auxiliar do Conhecimento de Transporte Eletrônico – DACTE de nº 288685, (fl. 19), referente à Transportadora AMARAL SOUZA TRANSPORTES LTDA;

Através de memória de cálculo, o Notificante demonstra a metodologia aplicada para o cálculo do imposto devido (fl. 06).

Há de registrar a existência da Intimação da Lavratura emitida pela DAT METRO datada de 13/02/2020, (fl. 22), onde a Notificada é convocada a quitar o débito referente à Notificação Fiscal ou apresentar defesa. Não constei a comprovação do recebimento e ciência dessa intimação por parte da Notificada através do Avisto de Recebimento (AR).

A Notificada se insurge contra o lançamento, manifestando impugnação, onde a peça de defesa consta apensada aos autos à folha 24 e documentação comprobatória às folhas 25 a 42, protocolizada na IFMT METRO/COORD. ATEND na data de 02.04.2020 (fl. 23).

Em seu arrazoadado, a Notificada alega que em cumprimento a intimação da Lavratura, sob Notificação Fiscal 099883.0022/20-0, da empresa VALCLEI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, anexo documentação solicitada comprobatória de que já houve os recolhimentos de ICM-ST nas Notas Fiscais 51.669, 51.670 e 51.671

Diante do acima exposto, solicito deferimento da presente impugnação da notificação fiscal, bem como o arquivamento do presente, combinado com a suspensão de qualquer tipo de cobrança neste sentido.

Verificado não haver informação fiscal. Assim, distribuído o PAF para esta Junta, fui designado para examiná-lo.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal nº 099883.0022/20-0, lavrada em 22.01.2020, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$ 12.966,00, mais multa de 60%, no valor de R\$ 7.779,60, perfazendo um total de R\$ 20.745,60, decorrente do cometimento da infração 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 contribuinte localizado no Estado da Bahia (Protocolo 49/2008)

O enquadramento legal utilizado baseou-se no art. 10 da Lei 7.014/96, c/c cláusulas segunda e terceira do Protocolo ICMS 41/08. Multa prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

Em sua defesa, a Notificada alega que já houve o recolhimento do ICM-ST, apresentando as guias de recolhimentos às folhas 37 a 40.

O Notificante, em sua peça acusatória, entende que a Notificada cometeu o erro na aplicação da MVA das mercadorias auto peças e acessórios listadas no anexo único dos Protocolos ICMS de nºs. 41/08 e 97/10, quando da venda dos produtos destinados à Empresa GIRANDO COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA, localizada no Estado da Bahia, concomitante à inexistência de contrato de fidelidade firmado junto à Inspetoria de sua circunscrição, em conformidade com os ditames do art. 289, § 21 e art. 332, inciso III, alínea “g 1” do RICMS/BA/12. Nestes moldes, resultou em retenção a menor o ICMS, pelo sujeito passivo da obrigação por substituição, alicerçada no Protocolo nº 49/2008.

Desta feita, da análise dos documentos que compõem os autos, em atenção à Memória de Cálculo confeccionada pelo Notificante, averigui que nem todas as mercadorias relacionadas nas Notas Fiscais de nºs. 051.671, (fls. 7 a 11), 051.669, (fls. 12 e 13), 051.670, (fl.14), foram objetos da ação fiscal pelo Notificante, sendo estas expostas de forma detalhada na planilha a seguir, conforme apresentam segmentadas pelo Convênio 142/18 e Anexo 1 do RICMS/BA/12, e pelo seu NCM dispostos nas referidas notas fiscais:

NOTA FISCAL	SEGMENTAÇÃO	NCM E MERCADORIA
51699	Peças, componentes e acessórios para veículos automotores – Autopeças	8481.80.21 – Válvula de expansão termostática
		9032.89.82 - Sensor trans. de temperatura
		8708.99.90 – Tubo de refrigeração
51670	Peças, componentes e acessórios para veículos automotores – Autopeças	3917.40.90 – Flange de plástico
		8708.99.90 - Tubo de refrigeração
		8481.80.21 - Válvula de expansão termostática
		8409.91.15 – Coletor admissão de água
	Materiais de construção e congêneres	3917.40.90 - Flange de plástico

51671	Peças, componentes e acessórios para veículos automotores - Autopeças	8481.80.21 – Coletor Admissão d água
		9032.89.82 - Sensor trans. de temperatura
		8708.99.90 – Tubo de refrigeração
	Materiais de construção e congêneres	3917.40.90 - Flange de plástico

Assim, em relação aos bens e mercadorias passíveis de sujeição ao regime de Substituição Tributária ou Antecipação Total, estes são os identificados, atualmente, dos Anexos II ao XXVI, do Convênio de nº 142/18, de 14 de dezembro de 2018, de acordo com o segmento em que se enquadram, contendo a sua descrição, a classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul, baseada no Sistema Harmonizado (NCM/SH) e um CEST (Código Especificador da Substituição Tributária).

No entanto, os produtos que estão na Substituição Tributária por Antecipação, no Estado da Bahia, constam elencados no Anexo 1 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto Estadual nº 13.780/12. Confrontando os NCMS da planilha exposta acima, neste anexo, vigente para o ano de 2020, tem-se que todos os listados na memória de cálculo do Notificante estão ali elencados.

Acontece que a peça acusatória, embora diga respeito a produtos do Regime de Substituição Tributária, envolve apenas aqueles discurridos nos Protocolos ICMS de nºs 41/08, 49/08 e 97/10, os quais dizem respeito ao segmento de “Peças, componentes e acessórios para veículos automotores”, não englobando o seguimento de “Materiais de construção e congêneres”, mais especificamente o produto de NCM 3917.40.90 – Flange de plástico, o qual, equivocadamente foi alçado pelo Notificante, nas Notas Fiscais de nºs 051.671, 051.669 e 051.670, na lavratura da presente notificação.

Ademais, o Notificante imputa, à Notificada, o erro na utilização da MVA para as operações interestaduais, do segmento de “Peças, componentes e acessórios para veículos automotores”, dos produtos listados na planilha anterior, apontando, nesse sentido, o suposto equívoco de utilizar-se a MVA original reduzida, estabelecida na Cláusula 2ª do Protocolo ICMS de nº 41/2008, a qual levaria ao equívoco de utilizar-se das “MVA ajustadas”, de valores reduzidos para os contribuintes beneficiados, na condição de sujeito passivo por substituição, quando da saída do estabelecimento de fabricante de veículos, para atender índice e/ou contrato de fidelidade estipulados nesta mesma cláusula em seu § 1º, inciso I:

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 = [(1+ MVA-ST original) x (1 - ALQ inter) / (1 - ALQ intra)] - 1”, onde: §

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.

(...)

“§ 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.

Neste sentido, averigui as MVA's ajustadas, através do Portal Estadual da NF-e, utilizadas pela Notificada nas Notas Fiscais de nºs 051.671, 051.669 e 051.670, e constatei que para a alíquota

interestadual de 4%, a Notificada utilizou-se da MVA ajustada de 101,11%, e para a alíquota de 7%, utilizou-se da MVA ajustada de 94,82%, ou seja, as margens ajustadas derivadas dos demais casos da MVA original majorada de 71,78%, sem qualquer tipo de benefício de redução, em acordo com a Cláusula 2ª, § 1º, inciso II, para os demais casos da saída de “Peças, componentes e acessórios para veículos automotores” de estabelecimento que não seja o de fabricante de veículos.

A tabela a seguir demonstra que o Notificante utilizou-se das mesmas MVA ajustadas empregadas pela Notificada, corretamente, conforme a legislação, para a sua ação fiscal, atribuindo a esta, erro na aplicação da MVA das mercadorias autopeças:

NOTA FISCAL	NCM E MERCADORIA – SEGMENTAÇÃO AUTOPEÇAS	ALIQ. INTEREST.	MVA AJUST. NOTIFICADA	MVA AJUST. NOTIFICANTE
51699	8481.80.21 - Válvula de expansão termostática	4%	94,82%,	94,82%,
	9032.89.82 - Sensor trans. de temperatura	4%	94,82%,	94,82%,
	8708.99.90 - Tubo de refrigeração	7%	101,11 %	101,11 %
51670	8708.99.90 - Tubo de refrigeração	7%	101,11 %	101,11 %
	8481.80.21 - Válvula de expansão termostática	4%	94,82%,	94,82%,
	8409.91.15 - Coletor admissão de água	7%	101,11 %	101,11 %
51671	8481.80.21 - Coletor Admissão d água	7%	101,11 %	101,11 %
	9032.89.82 - Sensor trans. de temperatura	4%	94,82%,	94,82%,
	8708.99.90 - Tubo de refrigeração	7%	101,11 %	101,11 %

Concluo, portanto, que a lavratura da Notificação Fiscal não se lastreou na legislação fiscal vigente, sendo indevida a lavratura em relação à proceder-se a retenção a menor do ICMS pelo sujeito passivo por substituição, por isso, voto considerando IMPROCEDENTE a Notificação Fiscal em demanda.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, em instância única, a Notificação Fiscal nº **099883.0022/20-0**, lavrada contra **VALCLEI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 08 de setembro de 2020

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR