

N.F. Nº - 130577.0081/19-9
NOTIFICADO – PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA
NOTIFICANTE - GRAÇA HELENA CRISTO DE SOUZA
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO – INTERNET – 07.04.2021

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0110-06/21NF-VD

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRATO DE FIDELIDADE E CONTRATO DE CONCESSÃO. PEÇAS AUTOMOTIVAS. PROT. ICMS 41/08. Apenas o contrato de fidelidade está submetido à exigência de ser autorizado mediante acordo com o fisco da localização do estabelecimento destinatário para se usufruir do benefício de utilizar-se a MVA reduzida. Independe do consentimento fazendário quando a hipótese alude a contrato de concessão, sob a égide da Lei Federal 6.729/79, que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre. Inteligência da cláusula segunda, §§2º (alíneas “a” e “b”) e 8º, do Prot. ICMS 41/08, c/c o art. 289, §21, do RICMS/BA/12. Instância única. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal, Modelo TRÂNSITO DE MERCADORIAS, em epígrafe, lavrada em 05/04/2019, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$7.555,80 mais multa de 60%, equivalente a R\$4.533,48, perfazendo um total de R\$12.089,28, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 52.01.05: Destaque do ICMS a menor em documento fiscal, devido a erro na determinação da base de cálculo.

Enquadramento Legal: Arts. 17 e 34, incs. XII e XV da Lei de nº 7.014/96 c/c cláusulas do art. 56 do RICMS, publicado pelo Decreto de nº 13.780/2012. Multa prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

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

“Erro na aplicação da MVA das mercadorias constantes nos DANFES de nºs. 252522, 252677, 252699, 252704, 252797, (DACTE 2350590) 251748, 252113, 252136, 252267, 252402, 252422, 252481, 252493 e 252597 (DACTE 2349390) de peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no ANEXO ÚNICO do Protocolo 41/08 e 97/I, nas operações interestaduais efetuadas mediante CONTRATO DE FIDELIDADE autorizada pela SEFAZ, conf. Art. 280 §21º RICMS. Destinada a empresa GAULESA VEÍCULOS. Lançamento referente ao TFD de nº 1905960066, lavrado para a transportadora TERMACO-TERMINAIS MARÍTIMOS DE CONTAINERS E SERVIÇOS ACESSÓRIOS LTDA, IE 064.251.680”

Anexo aos autos, dentre outros, encontram-se os seguintes documentos: Termo de Fiel Depositário – TFD de nº 1905960066, lavrado em nome da transportadora TERMACO-TERMINAIS MARITIMOS DE CONTAINERS E SERVIÇOS na data de 05/04/2019 (fl. 03); o documento do motorista (fl. 04); a memória de cálculo efetuada pelo Notificante (fl. 06); os Documentos Auxiliares do Conhecimento de Transporte Eletrônico – DACTES de nºs. 2350590 e 2349390 (fls. 07 e 18); os DANFE

de nºs. 251748, 252113, 252136, 252267, 252402, 252422, 252481, 252493, 252597, 252522, 252677, 252699, 252704, 252797 localizados às fls. 09 a 24.

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de advogado manifestando impugnação, onde a peça de defesa consta apensada aos autos (fls. 26 a 33), e documentação comprobatória às folhas 34 a 108, protocolizada no CONSEF/PROTOCOLO na data 24/05/2019 (fl. 32).

Em seu arrazoadado a Notificada, nas preliminares, no TÓPICO DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÕES. CERCEAMENTO DE DEFESA, alega que ao analisar a notificação em epígrafe observa-se que em nenhum momento o Notificante ao indicar o enquadramento legal e, portanto, a qualificação da infração, permitiu ao Notificado a correta compreensão da descrição do fato gerador que ensejou a presente obrigação.

Aponta que nos termos da capitulação do enquadramento legal da notificação o Notificante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 17 e 34, incs. XII e XV da Lei de nº 7.014/96 c/c cláusulas do art. 56 do RICMS, publicado pelo Decreto de nº 13.780/20, sendo que da leitura dos dispositivos não se consegue concluir qual a infração cometida pela Notificada, sendo que, com efeito, a ausência do correto enquadramento legal da suposta infração cometida pela Notificada nulifica de pleno direito o ato administrativo de lançamento em que se pretende consubstanciar a cobrança do crédito ora combatido.

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

(...)

XII - na hipótese de contrato mercantil de venda para entrega futura de mercadoria o valor constante no contrato, quando celebrado concomitantemente com o documento fiscal emitido para fins de faturamento, devidamente atualizado a partir do vencimento da obrigação comercial até a data da efetiva saída da mercadoria.

Art. 34. São obrigações do contribuinte:

(...)

XV - cumprir todas as demais exigências previstas na legislação tributária.

Aventou o art. 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/BA/99 para a nulidade da infração por cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

No mérito, no Tópico V – DA INFRAÇÃO. DO CORRETO RECOLHIMENTO PELA IMPUGNANTE DO ICMS-ST NOS TERMOS DO PROTOCOLO 41/2008, registra que a Notificada é conhecida fabricante de veículos, peças e componentes automotivos com operação em todo o território nacional e na Bahia atende aos seus concessionários GAULESA – CITROEN e DANTON – PEGEOT e SAPHIR (CONTRATOS DOC. 02), produzindo automóveis e suas respectivas peças e componentes.

Aponta que persegue-se, através da presente Notificação Fiscal um suposto crédito fiscal, decorrente de eventual recolhimento a menor de ICMS pela Notificada, cuja obrigação lhe é imputada pelos artigos 10 do COTEB e cláusulas segunda e terceira do Convênio ICMS nº. 41/2008, no valor global de R\$12.089,28. Os referidos dispositivos dispõem sobre a forma de recolhimento do ICMS, em regime de substituição tributária, nas operações envolvendo autopeças de veículos automotores. Registre-se que a Notificada (Peugeot-Citröen) é conhecida fabricante de veículos, peças e componentes automotivos com operação em todo território nacional, e na Bahia atende aos seus concessionários Gaulesa – Citroën - e Danton – Peugeot e Saphir (vide Contratos - doc. 02), produzindo automóveis e suas respectivas peças e componentes.

Consigna de pronto, que o referido Protocolo estabelece, de acordo com a Cláusula segunda, §2º, inciso I, o percentual de 36,56% no cálculo da MVA - que será utilizada na definição da base de cálculo – para duas hipóteses DISTINTAS: (i) uma (alínea “a”) para os fabricantes de veículos automotores (atividade incontestada da Notificada) e outra (alínea “b”) para os demais tipos de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas. Percebam, ilustres julgadores, que o Protocolo faz clara distinção entre as duas hipóteses e não restam dúvidas de que a Notificada (Peugeot) é

produtora de veículos automotores, devendo utilizar a MVA nos termos do §2º, I, “a” da Cláusula segunda do referido protocolo.

§ 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;

Alerta que a celeuma instaurada na ocasião da fiscalização se dá em virtude de suposta não autorização da Inspetoria Fazendária do concessionário para utilização do contrato de fidelidade, concluindo, erroneamente, que a MVA deveria ser aquela prevista no inciso II de 71,78% o que resultaria num suposto erro na base de cálculo.

§ 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.

Assinala que vale lembrar que, nos termos do art. 9º da Lei Complementar nº. 87/96 (Lei Kandir), as operações interestaduais (o caso da autuação) com mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária reger-se-ão pelas normas previstas em Acordos, Protocolos e Convênios. Assim, é o Protocolo 41/08 que irá ditar qual o regramento aplicável.

Observe que da leitura dos dispositivos constantes é notória a conclusão de que na alínea “a” tem-se de falar em índice de fidelidade de que trata a Lei Federal 6.729/79 (Lei Ferrari), prevista no art. 8º e apenas na alínea “b” é que se faz referência ao contrato de fidelidade (apenas nas hipóteses de saídas de todo e qualquer veículo, que não seja automotor (porque prevista na alínea “a”) que pela combinação do disposto no art. 289, §21 do RICMS, exige-se, aí sim, autorização (na alínea “b” – e somente nela) da Inspetoria Fazendária.

Enfatiza, em outras palavras, para que não restem dúvidas, os demais equipamentos/veículos, excluídos os automotores (previstos na alínea “a”), estão enquadrados na alínea “b” e é nesta hipótese, UNICAMENTE, que há previsão do contrato de fidelidade que, por força do disposto no RICMS, necessita de autorização da Inspetoria Fazendária.

Portanto, estando enquadrada na hipótese da alínea “a” e não havendo que se falar em contrato de fidelidade, e sim em índice de fidelidade (previsto na Lei Ferrari), inexistente a obrigação de autorização da inspetoria fazendária como suscitado pela autoridade notificante, pelo que autuação se torna insubsistente.

Em vista do exposto, a Notificada protesta, preliminarmente, pelo acatamento incólume da presente manifestação e pede que o lançamento fiscal seja julgado NULO, dentro da fundamentação acima apresentada. E, no mérito, JULGUE IMPROCEDENTE a presente Notificação de Lançamento.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal, Modelo TRÂNSITO DE MERCADORIAS, em epígrafe, lavrada em 05/04/2019, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$7.555,80 mais multa de 60%, equivalente a R\$4.533,48, perfazendo um total de R\$12.089,28, decorrente do cometimento da infração 52.01.05 de

destaque do ICMS a menor em documento fiscal, devido a erro na determinação da base de cálculo.

O enquadramento legal baseou-se nos arts. 17 e 34, incs. XII e XV da Lei de nº 7.014/96 c/c cláusulas do art. 56 do RICMS, publicado pelo Decreto de nº 13.780/2012, mais multa tipificada no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Em seu arrazoado, nas preliminares, a Notificada reivindica a nulidade do art. 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/BA/9 por cerceamento de defesa, tendo em vista que nos termos da capitulação do enquadramento legal da notificação o Notificante apontou como dispositivos legais infringidos os artigos 17 e 34, incs. XII e XV da Lei de nº 7.014/96 c/c cláusulas do art. 56 do RICMS, sendo que da leitura dos dispositivos não se consegue concluir qual a infração cometida pela Notificada.

Previamente, é forçoso reconhecer que os artigos que serviram de embasamento legal para a lavratura da Notificação, não têm nada a ver com as infrações típicas de fiscalização de mercadorias em trânsito, e sua aplicação não condiz, em absolutamente nada, com os fatos analisados:

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

(...)

Art. 34. São obrigações do contribuinte:

(...)

XII - escriturar os livros e emitir documentos fiscais na forma prevista em regulamento;

XV - cumprir todas as demais exigências previstas na legislação tributária

(...)

Art. 56. Quando o valor da base de cálculo for diverso do valor da operação ou prestação, o contribuinte mencionará essa circunstância no documento fiscal, indicando dispositivo pertinente da legislação, bem como o valor sobre o qual tiver sido calculado o imposto, exceto quando se tratar de Cupom Fiscal ou Nota Fiscal de Venda a consumidor emitida por Emissor de Cupom Fiscal (ECF). Parágrafo único. No caso de documento fiscal emitido em ECF, deverá ser utilizada carga tributária efetiva para a mercadoria ou serviço quando a base de cálculo for diversa do valor da operação ou prestação.

Observe que a capitulação legal constante da infração não é condizente com o direito aplicável, conforme consta no campo do “Enquadramento”, ferindo o princípio da legalidade e do devido processo legal, causando insegurança jurídica para a determinação da infração, sendo, portanto, passível de nulidade, conforme previsto no art.18 do RPAF/99:

Art. 18. São nulos:

(...) IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

b) em que se configure ilegitimidade passiva.

Desta forma, acolho a alegação defensiva de ausência de relação entre os fatos e a norma no enquadramento legal utilizado, todos os artigos citados no auto de infração se referem a obrigações genéricas do contribuinte, referentes ao dever de escrituração e cumprimento das obrigações tributárias e ao dever de observância da correta base de cálculo, quando a situação real é o recolhimento a menor de ICMS em documento fiscal devido ao erro na aplicação da MVA.

Entretanto, apesar de restar clara a nulidade, com base no artigo 155, Parágrafo único, do RPAF/BA, que estabelece que quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta, assim passo a analisar o mérito da infração.

No mérito, a Notificada, Empresa PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA, afirma que sendo pessoa jurídica que se dedica às atividades de fabricação de automóveis, e que a MVA do

ICMS-ST incidente sobre as autopeças que comercializa é aquela prevista na alínea “a”, do inciso I, do § 2º, da Cláusula Segunda do Protocolo ICMS nº 41/08. Assinala, em outras palavras, por ser a Notificada empresa fabricante de “*veículos automotores*” e as autopeças alienadas atendem o índice de fidelidade de compra (cf. art. 8º, da Lei n. 6.729/79), é inaplicável a condicionante prevista no § 8º, da Cláusula Segunda e no art. 289, § 21, do RICMS/12, razão pela qual a MVA adotada nessas operações foi a correta, e não se sujeitam à necessidade de autorização prévia da SEFAZ/BA para aplicação da MVA de 36,56%, conforme entendeu a Autoridade Fiscal quando da lavratura da Notificação ora impugnada.

Da análise dos documentos que compõem os autos, verifico que as mercadorias objeto deste lançamento, oriundas do Estado do Rio de Janeiro, estão enquadradas no item 1 do Anexo 1 do RICMS/BA - PEÇAS, COMPONENTES E ACESSÓRIOS PARA VEÍCULOS, compostos por diversos NCMS, averiguadas constarem no Protocolo de ICMS de nº 41/08.

As operações interestaduais com essas mercadorias, realizadas entre os Estados da Bahia e do Estado do Rio de Janeiro, são disciplinadas pelo Protocolo ICMS 41/08. A seguir, transcrevo o disposto nas cláusulas primeira §§ 1º e 4º e segunda §§ 1º e 8º desse citado protocolo:

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”.

§ 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.

(...)

§ 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.

(...)

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

Incontestavelmente, o aludido legislador interestadual *abre a possibilidade* de, nas situações em que haja contrato de fidelidade, conforme o previsto na cláusula segunda, § 2º, inciso I, alínea “b”, utilizar-se da MVA diminuta, onde a sua aplicabilidade ficar-se-á condicionada à autorização do fisco de destino. Neste sentido, assim estabelece, também, a norma regulamentar do Estado da Bahia, precisamente em seu art. 289, § 21 do RICMS-BA, com a redação aplicável aos fatos geradores afetados pelo lançamento:

"Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo 1 deste regulamento.

(...)

§ 21. De acordo com os Protocolos ICMS 41/08 e 97/10, nas saídas interestaduais de peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo Único dos referidos protocolos, 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, deverá ser adotada a MVA-ST original na definição da base de cálculo da antecipação tributária quando o destinatário estiver autorizado pelo titular da inspetoria fazendária de seu domicílio fiscal." Grifei (Nota: A redação atual do § 21 do art. 289 foi dada pelo Decreto nº 18.801, de 20/12/18, DOE de 21/12/18, efeitos a partir de 01/01/19.)

O Cliente da Notificada, cuja a operação foi cotejada na Notificação Fiscal é a Empresa GAULESA VEÍCULOS LTDA. Esta possui relação jurídica de concessionária com a autuada, conforme CONTRATO DE CONCESSÃO juntado aos autos às fls. 78 a 101, no qual chama-se a atenção o item 9.17 - “O CONCESSIONÁRIO se compromete a tão e somente comprar e revender para a manutenção, o reparo e o equipamento pós-venda dos veículos da marca CITRÖEN, peças fabricadas e/ou comercializadas por Citröen ou Peugeot Citröen do Brasil ou peças de qualidade equivalente, ou seja, cujas especificações técnicas, materiais utilizados e controles técnicos sejam idênticos, respeitados os índices definidos na Convenção de Marca”

Há de lembrar que a cláusula segunda, §1º, inciso I, alínea “a” do Protocolo ICMS 41/08 traz uma outra situação de hipótese para a utilização da MVA original reduzida, na qual não se depende de autorização do fisco de destino, nos casos em que haja saída de estabelecimento de fabricante de veículos automotores, para atender o “índice de fidelidade” de compra satisfazendo-se o que se trata o art.8º da Lei Federal de nº. 6.729, de 28 de novembro de 1979.

A Lei Federal de nº. 6.729, apelidada de Lei Ferrari, dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre. Conceitualmente, a concessão comercial pressupõe uma empresa disposta a escoar sua produção (concedente) por meio de empresários que atuam de forma individual e independente (concessionários) em áreas previamente estabelecidas (áreas operacionais), formando, no todo, a rede de distribuição. Há, nessa lógica contratual, a presunção de exclusividade recíproca, no sentido de que a concedente não colocará bens diretamente no mercado estabelecido como a área operacional do concessionário, e este não comercializará bens de outra marca. Estamos, por conseguinte, perante um caso singular de *representação "erga omnes" conferida por lei*, de tal modo que, uma vez assinada pelos "representantes legais" qualquer dos dois tipos ou graus de convenções, nenhuma empresa produtora, assim como nenhuma entidade ou empresa distribuidora, poderá se insurgir contra o que foi convencionado.

Do deslindado, nota-se que o cliente da Notificada está sob a disciplina da Lei Federal de nº. 6.729, que dispõe sobre “a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre” cujo o art. 8º tem a seguinte dicção:

Art. 8º Integra a concessão o índice de fidelidade de compra de componentes dos veículos automotores que dela faz parte, podendo a convenção de marca estabelecer percentuais de aquisição obrigatória pelos concessionários.

No mérito a Notificada assevera que consoante ao que dispõe o inciso I do § 2º da Cláusula Segunda do Protocolo ICMS 41/2008 que existe a possibilidade da utilização da MVA/ST original de 36,56% em duas hipóteses e que somente é exigido a autorização da Inspetoria Fazendária na alínea "b" deste inciso I, ou seja, no caso de saída de estabelecimento fabricante de veículos, máquinas e equipamentos agrícolas ou rodoviários, cujas distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade, enquadrando-se a Notificada na alíneas "a" uma vez que fabrica veículos automotores.

Note-se que, pelo Prot. ICMS 41/08, não há exigência de autorização com o fito do destinatário usar a MVA menor se entre este e o remetente da mercadoria houver relação jurídica de concessão, nos moldes da lei federal atrás mencionada, no qual se preveja ou se possa prever índice de fidelidade.

Ressalta-se que o requisito a ser observado, de que esteja autorizado pelo titular da Inspetoria Fiscal de seu domicílio fiscal, para fruição do benefício de se utilizar-se da MVA menor previsto na cláusula 2ª, § 1º, inciso I, alínea "b" do Protocolo ICMS 41/2008 refere-se à distribuição a ser efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade.

Portanto, não há necessidade do destinatário alcançado pela ação de trânsito a Empresa GAULESA VEÍCULOS LTDA. solicitar autorização do fisco baiano para poder utilizar a margem de agregação minorada, visto que não possui contrato de fidelidade e sim CONTRATO DE CONCESSÃO junto à Notificada, podendo esta, nestes casos, independente de prévia aquiescência do Estado da Bahia, praticar a MVA que praticou.

Para essa aferição verifiquei, através do Portal Estadual da NF-e, as Notas Fiscais nºs. 251748, 252113, 252136, 252267, 252402, 252422, 252481, 252493, 252597, 252522, 252677, 252699, 252704, 252797, as quais continham produtos importados e nacionais, e constatei que a Notificada utilizou a MVA ajustada para a alíquota interestadual de 4%, produtos de origem estrangeira, no percentual de 59,88%, e para a alíquota de 7%, para os itens de origem nacional, a Notificada utilizou-se da MVA ajustada de 54,88% ou seja, as margens ajustadas derivadas dos casos da MVA original diminuta de 36,56%.

Conforme se depreende da leitura do conjunto de normas acima, a ação fiscal realizada, que resultou na lavratura da presente Notificação Fiscal, não expressou fielmente a aplicação do conteúdo destas normas, tendo em vista que a Notificada poder-se-ia utilizar-se da MVA original de 36,56% para o cálculo da MVA ajustada.

Isto posto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância única julgar **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **130577.0081/19-9**, lavrado contra **PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de março de 2021

PAULO DANILO REIS LOPES - PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - JULGADOR