

N. F. Nº - 298942.1142/23-5

NOTIFICADO - VILSON WALKER

NOTIFICANTE - HELDER RODRIGUES DE OLIVEIRA

ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL / POSTO FISCAL BAHIA-GOIÁS

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 08.11.2024

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0252-05/24-VD**

EMENTA: ICMS. DIFERIMENTO. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. Consta DAE à fl. 37, que se refere no campo de informações complementares à nota fiscal 3064, com o comprovante de recolhimento à fl. 38, no Banco do Brasil, na data de 08.09.2023, mesma data de emissão da nota fiscal nº 3064. O auto de infração foi lavrado no trânsito de mercadoria em 21.09.2024, a partir de um termo de apreensão do dia 12.09.2024. Como se comprova, na data da fiscalização de trânsito em que se apreendeu a mercadoria (12.09.2024) já havia 04 dias do recolhimento do imposto referente à operação interestadual (dia 08.09.2023). Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O lançamento de ICMS, mediante NOTIFICAÇÃO FISCAL, foi lavrado no trânsito de mercadoria em 21.09.2023, no valor histórico de R\$ 15.592,42, acrescido de multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – Falta de recolhimento do ICMS em operação com mercadoria enquadrada no regime de diferimento em situação onde não é possível adoção do referido regime, desacompanhada de DAE ou certificado de crédito.

Descrição dos fatos: Falta de recolhimento do ICMS apuração sumária da operação de saídas interestaduais de sementes de soja – insumos produtos agropecuários extrativos vegetais conforme DANFES 3081,2918, CT-e 49577, DAMDF – e-/MDF 31682.

Na impugnação (fl. 28), o autuado alega que o recolhimento do ICMS referente ao DANFE nº 3.082 foi cobrado anteriormente no DANFE de número 3.064, emitido em 08.09.2023, que consta anexo à defesa, com operação de venda de produção do estabelecimento entregue ao destinatário por conta e ordem do adquirente originário, em típica venda à ordem. O DANFE 3081 se presta à remessa de entrega da nota nº 3064, e que está comprovado o ICMS antecipado.

VOTO

Trata-se de lançamento de imposto decorrente de suposto encerramento do diferimento em saídas interestaduais de sementes de soja. A impugnação está pautada no argumento de que o imposto foi devidamente pago nos termos da legislação, tomando-se como base de cálculo o valor da nota fiscal de venda para o adquirente originário.

Faço inicialmente uma breve descrição dos fatos e documentos anexados ao processo.

À fl. 29 consta o DANFE 3.064 emitido em 08.09.2023, sendo a natureza da operação, uma *venda de produção para entrega por conta de ordem do adquirente original*, emitido para LIMAGRAN BRASIL S.A com semente de soja, no valor de R\$ 151.216,32 com base de cálculo do ICMS em

60.486,51, tendo tal base de cálculo reduzida conforme art. 256, III do RICMS (consta tais anotações nas informações complementares).

O imposto destacado foi de R\$ 7.258,39. À fl. 37, consta o DAE com indicação da respectiva nota fiscal e o comprovante de recolhimento à fl. 32, em agência do Banco do Brasil, no dia 08.09.2023, mesmo dia da emissão do referido documento fiscal.

À fl. 30, consta outro DANFE nº 3082, emitido em 11.09.2023, desta feita, como a remessa por conta e ordem para o destinatário MS COMÉRCIO DE SEMENTES, no Estado de Mato Grosso, no valor de R\$ 129.936,84, sem destaque do ICMS. Consta no campo de informações complementares, que se trata de operação originada de venda à ordem, conforme NF nº 3.064.

O autuante apresentou duas notas fiscais para embasar o lançamento. A nota fiscal 3.082, já citada anteriormente, com o valor de R\$ 129.936,84, de Vilson Walker para o destinatário final, MS COMÉRCIO DE SEMENTES, e a nota fiscal 2.919 da LIMAGRAIN BRASIL, para o mesmo destinatário final, com a nota fiscal de mesmo valor, o que embasou o lançamento.

Na nota fiscal nº 3.082, consta em suas informações complementares que se trata de operação originada de venda à ordem da empresa LIMAGRAIN, conforme nota fiscal 3064 emitida em 08.09.2023.

O autuante por sua vez, aplicou a alíquota de 12% sobre o valor de R\$ 129.936,84 (referente ao DANFE nº 3082, da operação subsequente, entre o adquirente originário e o destinatário final), encontrando R\$ 15.592,42 sem sequer aplicar a redução de base de cálculo estabelecida pela legislação.

A defesa alega que se trata operação de venda à ordem, e que o DANFE nº 3082 (remessa por conta e ordem ao destinatário final), no caso a empresa MS COMÉRCIO DE SEMENTES, fl. 08, que deu origem ao lançamento em julgamento, é referente a uma operação venda à ordem da nota fiscal 3.064 (fl. 29), cuja referência está descrita no campo de informações complementares do DANFE 3.082 que deu lastro ao lançamento.

A nota fiscal nº 3.064, de fato foi emitida em 08.09.2023, para a empresa LIMAGRAIN BRASIL LTDA cuja operação é REMESSA POR CONTA E ORDEM DO ADQUIRENTE ORIGINÁRIO. Junto com a nota destinada à empresa LIMAGRAIN, consta também a nota da LIMAGRAIN para o destinatário final MS COMÉRCIO DE SEMENTES.

O autuante não anexou a nota fiscal emitida para o adquirente originário. No entanto foi apresentada na defesa, e junto, o comprovante de pagamento. Há de se questionar aqui qual seria a base de cálculo para o imposto nas saídas por conta e ordem de terceiros. Vejamos o que diz o RICMS/BA 2012.

Art. 340. Nas vendas à ordem, por ocasião da entrega global ou parcelada da mercadoria a terceiro, deverá ser emitida nota fiscal (Conv. S/Nº, de 15/12/70, e Ajuste SINIEF 01/87):

I - pelo adquirente originário, com destaque do ICMS, quando devido, em nome do destinatário das mercadorias, consignando-se, além dos demais requisitos, o nome do titular, o endereço e os números de inscrição, estadual e no CNPJ, do estabelecimento que irá efetuar a remessa;

II - pelo vendedor remetente:

a) em nome do destinatário, para acompanhar o transporte das mercadorias, sem valor das mercadorias e sem destaque do ICMS, na qual, além dos demais requisitos, constarão:

1 - como natureza da operação, a expressão “Remessa por conta e ordem de terceiro”;

2 - o número de ordem, a série e a data da emissão da nota fiscal de que trata o inciso I deste artigo, bem como o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no CNPJ, do seu emitente;

b) em nome do adquirente originário, com destaque do ICMS, quando devido, na qual, além dos demais requisitos, constarão:

- 1 - como natureza da operação, a expressão “Remessa simbólica - venda à ordem”;
- 2 - o número de ordem, a série e a data da emissão da nota fiscal prevista na alínea “a”, bem como o número de ordem, a série, a data da emissão e o valor da operação constante na nota fiscal de que trata o inciso I

Fazendo-se a exegese desse artigo, repara-se que o vendedor emite notas fiscais em duas situações:

A primeira (a) em nome do destinatário final sem valor das mercadorias e sem destaque do ICMS. A segunda, em nome do adquirente originário, com destaque do ICMS, quando devido.

Ora, evidente que a base de cálculo da operação de venda à ordem, é o estabelecido no inciso II, alínea b, em nome do adquirente originário, e o que o autuante fez foi aplicar a base de cálculo do inciso I, alínea “a”, tirada em nome do destinatário, que não é o preço de venda da operação entre o contribuinte baiano e o adquirente originário, mas o preço da operação seguinte já em outro estado, entre o adquirente originário e o destinatário final, onde o imposto devido (se houver) é o resultante desta operação de venda, abatendo-se o crédito do imposto pago pela aquisição ao contribuinte baiano.

Se assim fosse possível (como pretendeu o autuante) em operações dessa modalidade, o Estado da Bahia estaria cobrando o imposto sobre duas operações: primeiro, cobrando o imposto da operação entre o contribuinte baiano e o adquirente, situação perfeitamente legal; segundo, cobrando o imposto de uma operação que sequer tem vínculo jurídico com o contribuinte da Bahia, pois se trata de uma segunda operação entre os contribuintes de outro estado, pois em verdade, o lançamento foi feito sobre nota fiscal de simples remessa, vez que a nota fiscal em que se baseia o lançamento, serve apenas ao trânsito da mercadoria que vai diretamente para o destinatário final, sem adentrar o estabelecimento do adquirente originário.

A autuada, em outro PAF (A.I. 298942.1143/23-1) apresentou ainda parecer DITRI, nº 2568 de 12.02.2009, ainda sob auspícios do antigo regulamento de 1997, onde em resposta a uma consulta sobre vendas a ordem, foi respondido o seguinte:

Para acobertar o trânsito de mercadorias, o fornecedor deverá emitir em nome do destinatário, nota fiscal de “remessa simbólica- venda à ordem “ sem destaque, na qual não precisa ser indicado o valor da venda original, devendo constar apenas o número de ordem, a série e a data de emissão da nota fiscal de venda emitida pelo consulfente, bem como o seu nome, o endereço, e os números de inscrição, estadual e no CGC.

Não há divergências quanto à atual legislação do RICMS de 2012. Conforme vemos no inciso I do art. 140, o autuado emitiu nota fiscal pelo adquirente originário, sem destaque de imposto (a legislação deixa a situação “quando devida”), e isto foi feito, conforme se verifica nas notas da LIMAGRAIN.

Por outro lado, o vendedor remetente deveria emitir notas fiscais sem VALOR DAS MERCADORIAS, e SEM DESTAQUE DO ICMS, no entanto, apontou no campo do VALOR TOTAL DOS PRODUTOS, o preço das mercadorias na venda subsequente, entre o adquirente originário e o destinatário, o que foi utilizado pelo fisco baiano para cobrar o imposto, no lugar da nota fiscal de venda do contribuinte baiano para o do Mato Grosso.

A base de cálculo do imposto é a da alínea b, do item 2.

b) em nome do adquirente originário, com destaque do ICMS, quando devido, na qual, além dos demais requisitos, constarão: (...)

O parecer da DITRI faz dispensa da informação do preço original, baseado no antigo regulamento e neste pode se assentar no que diz a norma: *em nome do destinatário, para acompanhar o*

transporte das mercadorias, sem valor das mercadorias e sem destaque do ICMS, na qual, além dos demais requisitos, constarão;(...)

Visto que os preços tratados em operações anteriores, necessariamente não precisam ser publicizados, haja vista a estratégia de venda intermediada causar problemas aos estabelecimentos comerciais em seus negócios, a legislação está muito bem definida neste sentido.

Assim, posto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do lançamento.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE, em instância ÚNICA, o Auto de Infração nº 298942.1142/23-5, lavrado contra VILSON WALKER.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR