

PROCESSO - A. I. Nº 269275.0012/18-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - RD COMERCIAL DE ALIMENTOS E RAÇÕES LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0050-04/19
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 07/04/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0068-12/20

EMENTA: ICMS. NULIDADE. LANÇAMENTO EFETUADO EM DESACORDO COM AS NORMAS DE REGÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Exigência fiscal realizada com base em nas informações contidas em notas fiscais/duplicatas de aquisição de um exercício vencível em outro, cujo montante diverge do saldo da conta fornecedores do final do exercício. Procedimento fiscal em desacordo com o roteiro de previsto para apuração de manutenção no passivo de obrigações pagas e não contabilizadas. Incerteza na constituição da base de cálculo. Ausência de elementos para determinar com segurança a infração e o infrator. Vícios insanáveis dos procedimentos. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, 1 do RPAF/BA, com vistas ao reexame da Decisão proferida que julgou Nulo o Auto de Infração lavrado em 13/11/2018, exige ICMS no valor de R\$688.534,03, sob a acusação da omissão de saídas tributáveis, apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, com multa de 100%, nos meses de dezembro de 2014, 2015, 2016 e 2017.

Consta ainda na descrição dos fatos: “Conforme planilha em anexo, duplicatas emitidas em um exercício e pagas no exercício seguinte em valores em desacordo com o escriturado no Balanço Patrimonial (conta duplicatas a pagar).”

Na Decisão proferida a 5ª JJF fundamentou que:

O autuado, em sua peça defensiva, reconhece que a manutenção no passivo de duplicatas de fornecedores ou outras obrigações já liquidadas e não baixadas, resulta em uma presunção relativa de que tais obrigações foram pagas à margem da oficialidade, resultando no chamado estouro de caixa. Porém, entende o autuado, que no presente caso tal situação não restou comprovada, pois a fiscalização elaborou uma planilha eletrônica listando todas as notas fiscais que continham duplicatas a vencer nos exercícios seguintes, e comparou com os valores lançados em sua contabilidade, na conta “Fornecedores”. A diferença apurada, foi classificada como passivo fictício.

Assevera que o Passivo Fictício diz respeito a duplicatas PAGAS, que estariam sendo mantidas na conta fornecedores, e não a vencer, como indicam os papéis de trabalho.

A infração do presente Auto de Infração, trata da presunção de omissão saída de mercadoria tributada, apurada através da manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, inerentes aos exercícios de 2014, 2015, 2016 e 2017. Foi consignado, ainda, que: “Conforme planilha em anexo, duplicatas emitidas em um exercício e pagas no exercício seguinte em valores em desacordo com o escriturado no Balanço Patrimonial (conta duplicatas a pagar).”

Para essa situação, a legislação do ICMS, no art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, prescreve que “Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar: saldo credor de caixa, suprimimento a caixa de origem não comprovada, manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como entrada de mercadorias ou bens não registrados, pagamentos não registrados ou das operações ou prestações declarados pelo contribuinte inferiores aos informados por: instituições financeiras; administradoras de cartões de crédito ou débito; “shopping centers”, centro comercial ou empreendimento semelhante, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Nesta específica situação, a existência no passivo empresarial de obrigações já quitadas, é interpretada pela legislação do ICMS como indicador de que os pagamentos das duplicatas mercantis também não foram levados

ao registro contábil, se valendo assim a empresa, para a liquidação daquelas obrigações, de receitas de operações mercantis omitidas ao fisco e sujeitas à incidência do ICMS.

Como se sabe, a Conta Fornecedores é destinada a lançar as obrigações decorrentes das compras a prazo de mercadorias, matérias prima, materiais secundários, material de embalagem e outros que dizem respeito à principal atividade da Empresa. Estas contas são creditadas pela assunção da dívida ou obrigação e debitadas, por liquidação desta dívida ou obrigação, e caracterizam-se como contas de saldo credor.

A auditoria nesta conta, tem como finalidade verificar a exatidão do saldo constante no Balanço Patrimonial, sendo recomendável solicitar ao contribuinte a relação analítica do saldo apontado na referida demonstração contábil ou no Livro Razão, com o objetivo de verificar a existência de títulos pagos, vencíveis no exercício subsequente, porém, não baixados contabilmente, ocasionando saldo do balanço maior que o saldo comprovado, representando a figura do passivo fictício, ou seja, manutenção no passivo de obrigações pagas ou inexistentes.

No caso sob análise, para embasar a acusação fiscal, foram elaboradas planilhas, inseridas em mídia eletrônica, fl. 16 dos autos, e em papel, contendo a primeira e última folha da referida planilha, fls. 08 a 15.

Da análise dos citados demonstrativos, observo que para cada exercício fiscalizado foram relacionadas notas fiscais indicando o seu número, a data de emissão, CNPJ do emitente, Valor da Nota fiscal e das duplicatas com previsão de vencimento para o exercício seguinte. O somatório das duplicatas foi comparado com o saldo registrado na Conta Fornecedores.

Como exemplo, cito o exercício de 2014:

Foram listadas todas as notas fiscais emitidas a partir de julho de 2014, e as respectivas duplicatas vencíveis em 2015. O total apurado, das duplicatas, de R\$3.327.822,03, foi comparado com o saldo registrado, contabilmente na conta fornecedores no montante de R\$606.854,16. Sobre a diferença de R\$2.720.967,87, foi aplicada a alíquota de 17%, apurando o imposto devido de R\$462.564,54.

Ante ao exposto, conclui-se que a fiscalização não partiu do saldo registrado contabilmente na conta fornecedores, a fim de verificar a existência de valores lançados na referida conta, cujos pagamentos foram efetuados no exercício subsequente e não contabilizados, e sim buscou, a partir das notas fiscais de compras emitidas até o último dia dos exercícios fiscalizados, apurar o saldo que deveria existir na conta fornecedores, referentes às duplicatas vencíveis nos exercícios subsequentes.

No caso presente, ocorreu excesso no saldo no levantamento fiscal em comparação ao contabilizado pelo contribuinte, na conta Fornecedores, ou seja, o saldo existente no Balanço Patrimonial foi inferior ao valor apurado pela fiscalização, o que me leva a concluir que a imputação diz respeito a supostos pagamentos referentes às entradas supostamente não contabilizadas, ou seja, não compunha o saldo da conta fornecedores, o que não condiz com a acusação.

Por esta razão, entendo que não está caracterizado, nos autos, a manutenção no Passivo de obrigações pagas, ou inexistentes e, sim, possíveis omissões de registro de entradas de mercadorias, cujos pagamentos também não foram contabilizados. Nesta situação não há como se prosseguir com a lide ante a flagrante nulidade do lançamento. Isto posto, os equívocos constatados na exigência fiscal importam na insegurança do débito exigido, caracterizando nulidade insanável, nos precisos termos do art. 18, IV, “a” do RPAF/BA.

Nos termos do art. 21 do RPAF/99, recomendo à autoridade competente, que analise a possibilidade de determinar a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas. Assim, voto pela Nulidade do Auto de Infração.

A 4ª JJF recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/BA.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4ª JJF para reexame da Decisão que desonerou na sua totalidade o valor exigido no Auto de Infração, declarando sua nulidade.

Em linhas gerais a decisão pela nulidade do Auto de Infração fundamenta que a fiscalização não partiu do saldo registrado na conta fornecedores, a fim de verificar a existência de valores lançados na referida conta, cujos pagamentos foram efetuados no exercício subsequente e não contabilizados, e sim tomou como base o valor das compras efetivadas em um exercício, com vencimento no exercício seguinte, confrontou com o saldo da conta fornecedores e exigiu ICMS sobre a diferença entre o montante das compras e o do saldo da conta fornecedores, presumindo que a diferença corresponde a valores pagos e não contabilizados.

Constato que conforme apreciado na Decisão proferida pela 4ª JJF, tomando por exemplo o exercício de 2014, a fiscalização adotou o seguinte procedimento:

Relacionou as duplicatas emitidas no exercício de 2014, por fornecedores contra o estabelecimento autuado, vencíveis em 2015, que totalizou R\$3.327.822,03 (ex. DP 58570, emitida em 25/07/2014, com vencimento em 21/01/2015).

Confrontou com o saldo da conta fornecedores de 31/12/14, indicada no Balanço Patrimonial da sociedade empresarial com valor de R\$606.854,16 e exigiu ICMS sobre a diferença de R\$2.720.967,87 (R\$ R\$3.327.822,03 - R\$606.854,16), presumindo que este montante foi pago no exercício de 2014 e não baixado na contabilidade (fornecedores).

Pelo exposto, a lógica da presunção de manutenção no passivo de obrigações pagas e não contabilizadas, ocorre quando a empresa efetua pagamento de duplicatas a fornecedores e não baixa na conta correspondente.

Usualmente, o procedimento de auditoria intima o contribuinte para apresentar a relação de duplicatas que corresponde ao saldo da conta fornecedores constantes do Balanço Patrimonial (BP) de um exercício, e no passo seguinte, identifica as duplicatas que estão registradas contabilmente no mesmo exercício, e que não constam na relação das duplicatas do BP, bem como de duplicatas que foram pagas (informações colhidas nos fornecedores) e que constam no BP. Apurada a manutenção no passivo de obrigações pagas e não contabilizadas é facultado ao sujeito passivo comprovar a improcedência da presunção.

Observe que na situação presente a fiscalização levantou um possível saldo da conta fornecedor do exercício, relacionando duplicata emitidas no exercício e vencível no exercício seguinte e presumiu que a diferença entre o montante apurado e o saldo do balanço configura manutenção de obrigações pagas e não contabilizadas. Observe que, em hipótese, as duplicatas emitidas no exercício de 2014 e vencíveis em 2015, poderiam ser quitadas em 2014 (pagamento antecipado), sem que isso constituísse um problema (desde que contabilizado), mas não integraria ao saldo do BP.

Pelo exposto, considero correta a fundamentação de que o lançamento de ofício não contém os elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, caracterizando nulidade insanável, nos termos do art. 18, IV, “a” do RPAF/BA.

Recomendo que a autoridade competente, analise a possibilidade de determinar a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas, nos termos do art. 21 do RPAF/BA.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração nº 269275.0012/18-9, lavrado contra **RD COMERCIAL DE ALIMENTOS E RAÇÕES LTDA**. Recomenda-se que a autoridade competente, analise a possibilidade de determinar a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas, nos termos do art. 21 do RPAF/BA.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de março de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS