

A.I.Nº - 436661.0018/15-2  
AUTUADO - MINERAÇÃO CAPINAN LTDA - EPP  
AUTUANTE - ELIENE MARIA DE OLIVEIRA SOUZA FREIRE  
ORIGEM - INFRAZ ALAGOINHAS  
PUBLICAÇÃO INTERNET: 07.07.2016

**6<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N°0030-06/16**

**EMENTA:** ICMS. SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE RECEITA. Restou comprovado que o sujeito passivo optou pelo regime de Caixa, e neste caso, por não ter sido levado em consideração esta opção, o autuante reconheceu que laborou em equivoco, posto que não há receita não declarada ou omitida. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/2015, exige ICMS no valor de R\$23.949,99 e multa de 75%, em razão da omissão de receita apurada através de levantamento fiscal sem dolo. A omissão corresponde ao valor total de R\$25.976,35. Em 2012, a infração ocorreu no período de janeiro, fevereiro, abril, junho e julho, totalizando o valor de R\$4.046,36 em 2013, ocorreu no período março a agosto e outubro totalizando o valor de R\$21.939,96.

O autuado ingressa com defesa, fls. 82 a 83, e inicialmente relata que é uma empresa cuja principal atividade é a extração e britamento de pedras e outros materiais para construção e beneficiamento associado (CNAE 08.10.0.99). É uma empresa de pequeno porte e optante do Simples Nacional no Regime de Caixa desde 16/06/2010. Efetua suas vendas e faz recebimentos, sempre utilizando este regime para pagamento dos seus tributos, mas acredita que esta informação não foi considerada, sendo injustamente notificado pela SEFAZ. Conforme a legislação sabe que à ME ou EPP, optante pelo Simples Nacional é facultado a opção pelo regime de caixa ou de competência, para recolhimento do seu tributo, consoante a Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional, nº 94, de 29 de novembro de 2011, seção IV, subseção I, art. 16, o qual reproduz:

*Art. 16 – A base de cálculo para a determinação do valor devido mensalmente pela ME ou EPP optante pelo Simples Nacional será a receita bruta total mensal auferida (Regime de Competência) ou recebida (Regime de Caixa), conforme opção feita pelo contribuinte (lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18, caput e § 3º).*

*§ 1º. O regime de reconhecimento da receita bruta será irretratável para todo o ano-calendário. (lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18, § 3º)*

Desta forma esclarece, pela própria dinâmica da empresa, que regulamente notas fiscais são emitidas e recebidas, não sendo necessariamente o seu recebimento no mesmo mês que tenha sido emitida.

Assim verificou que em todos os meses que a Secretaria apontou como “omissão de receita” em seu levantamento, na realidade, trata-se da parte que não fora recebida naquele momento. Entende que equivocadamente, fora adotado pela fiscalização, o regime de competência, e não de caixa, para o qual a empresa está enquadrada, o que distorceu a realidade e gerou um valor a recolher. Anexa todos os documentos para que a SEFAZ verifique e ateste que sua assertiva está correta. São relatórios emitidos pela Secretaria do faturamento, Apuração do PGDAS-D, memória de cálculo, tributo e mais os que comprovem a opção pelo Regime de Caixa. Salienta que sendo o seu recebimento feito pelo Regime de Caixa, momento em que recolhe o tributo, não há o que se falar em omissão de receita, pelo que pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 227 a 228, e esclarece que o presente procedimento fiscal foi realizado em atendimento a ordem de serviço emitida para verificação fiscal do período de 11/03/2011 a 31/12/2013, conforme Mandado de Fiscalização nº 502.537/15, emitido pela inspetoria fiscal de Alagoinhas.

Salienta que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais para a sua lavratura, não ensejou qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, haja vista que os demonstrativos de fls. 17,18, 47 e 48 esclarecem toda a metodologia aplicada na apuração do imposto.

Destaca que a apuração do imposto tomou por base os valores de receitas de vendas de mercadorias constantes nas notas fiscais eletrônicas autorizadas, emitidas pelo próprio deficiente, conforme informações constantes no Sistema de Nota Fiscal Eletrônica.

No mérito, ao compulsar os autos, e após análise das razões defensivas, constata que assiste razão ao autuado, haja vista que todos os levantamentos de base de cálculo realizados, na presente ação fiscal, foram apurados através das receitas brutas mensais auferidas (Regime de Competencia). Entretanto, a metodologia de cálculo utilizada pelo contribuinte para a apuração do imposto tem por base as receitas brutas totais mensais recebidas (Regime de Caixa), que está em conformidade com as disposições regulamentares, conforme Art. 16, da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional – CGSN nº 94, que disciplina:

Conclui que em todos os períodos de apuração que a ação fiscal apontou como “omissão de receita”, na realidade trata-se da parte que não fora efetivamente recebida naquele mês pela autuada, e que adotou, na ação fiscal, de modo equivocado, o regime de competência e não de caixa, para a apuração do imposto, o qual a empresa está enquadrada, conforme documento de fls. 107 a 110.

Acolhe, assim, as razões defensivas.

## VOTO

Inicialmente verifico que o Auto de Infração foi lavrado com estrita observância do art. 39 do RPAF/99, apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito está sendo exigido ICMS relativo à omissão de receitas apurada por meio de levantamento fiscal, sem que tenha ocorrido dolo, razão da aplicação da multa de 75%, prevista no art. 34 e 35 de LC 123/06, e art. 44, inciso I, da Lei Federal 9.430/96, com redação dada pela Lei Federal 11.488/07. A infração abrange os meses de janeiro, fevereiro, abril, junho julho de 2012, e de março e abril de 2013.

No regime de competência, o registro do documento se dá na data que o evento aconteceu, ou sendo o registro do documento ocorre na data do fato gerador (ou seja, na data do documento, não importando quando vai pagar ou receber). Assim, a contabilidade utiliza o regime de competência quando as receitas ou as despesas tem os valores contabilizados dentro do mês onde ocorreu o fato gerador, isto é, na data da realização do serviço, da compra, da venda, do desconto.

Diferentemente, o regime de Caixa considera o registro dos documentos na data em que foram pagos ou recebidos, como de fosse uma conta bancária. A escrituração no regime de caixa é feita no Livro Caixa.

As microempresas e as empresas de pequeno porte, optante pelo Simples Nacional, devem anualmente definir a tributação para o ano-calendário subseqüentes, se deseja que a receita bruta seja tributada pelo regime de competência ou pelo regime de caixa. A opção será irretroatável para todo o ano calendário, consoante a Resolução CGSN nº 94 de 29 de novembro de 2011, art. 16.

A opção pelo Regime de Caixa servirá para a apuração do DAS devido, devendo ser aplicado o regime de competência para as demais situações, como escrituração contábil e em especial para determinar os limites e sublimites.

A autuante reconhece que laborou em equívoco por não ter observado que o contribuinte fez a opção pelo regime de Caixa, e conclui na informação fiscal, fl. 228, que “em todos os períodos de apuração que a ação fiscal apontou como “omissão de receita,” na realidade trata-se da parte que não fora efetivamente recebida naquele mês pela autuada.”

Destaco ainda que nos documentos anexos, relativos ao Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional – Declaratório, exercício de 2012, e exercício de 2013, consta o regime de apuração: Caixa, fls. 21 a 44, e fls. 51 a 76.

Nesse sentido, voto pela improcedência da infração.

Voto pela **IMPROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **436661.0018/15-2**, lavrado contra **MINERAÇÃO CAPINAN LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de junho de 2016

TERESA CRISTINA DIAS DE CARVALHO – PRESIDENTE/RELATORA

ILDEMAR JOSÉ LANDIM - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA