



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo Nº 124.258.2012-4.

Recurso HIE/CRF nº. 309/2016.

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

Recorrida: FERNANDO GONÇALVES DA SILVA - ME.

Preparadora: SUB. DA REC. DE RENDAS DA GER. REG. DA PRIMEIRA REGIÃO.

Autuante: HÉLIO GOMES CAVALCANTI FILHO.

Relatora: CONS^a. NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. CABE AUTUAÇÃO. AJUSTES REALIZADOS. TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE PRÁTICA REITERADA. CANCELAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- Declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores aos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e débito autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ressalvado ao sujeito passivo a prova da improcedência da acusação. In casu, tendo em vista que o contribuinte declarou, mediante a Declaração Anual do Simples Nacional, importância em montante superior àquele informado pelas administradoras de cartões, urge que afastemos dos autos a exigência em questão, que, no caso, diz respeito ao período de junho de 2009, dada a inexistência de diferença tributável.

- A Legislação do Simples Nacional é clara quanto à prática reiterada de infrações à legislação. Assim, duas seriam as condições essenciais determinantes para a manutenção do Termo de Exclusão do Simples Nacional: a saber: a) que haja a prática de mesma infração; b) que haja decisão definitiva anterior à data da ocorrência do fato gerador. Estas as condições que a lei estabeleceu e às quais fica adstrito o julgador/conselheiro. No caso dos autos, ausente a comprovação de idênticas infrações formalizada por auto de infração nos últimos 5 anos, porquanto o Termo de Antecedentes Fiscais constante dos autos informa decisão definitiva posterior à data do fato gerador destes, descaracterizando, assim, o Termo de Exclusão lavrado.

- Reformadas as sanções aplicadas, em cumprimento ao disposto na Lei nº 10.008/2013.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros da 1ª Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar parcialmente *procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº

93300008.09.00002501/2012-00 (fl. 03), lavrado em 23/10/2012, contra a empresa FERNANDO GONÇALVES DA SILVA - ME. (CCICMS: 16.071.810-5, declarando como devido o crédito tributário no valor de **113.167,26** (cento e treze mil, cento e sessenta e sete reais e vinte seis centavos), sendo R\$ 56.583,63 (cinquenta e seis mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e três centavos) de ICMS com fundamento legal nos arts. 158, I; 160, I c/c 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 56.583,63 (cinquenta e seis mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e três centavos) de multa, com fulcro no art. 82, V, “a” da Lei nº. 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 59.529,39 (cinquenta e nove mil, quinhentos e vinte e nove reais e trinta e nove centavos), sendo R\$ 1.049,75 (hum mil, quarenta e nove reais e setenta e cinco centavos) de ICMS e R\$ 58.479,64 (cinquenta e oito mil quatrocentos e setenta e nove reais e sessenta e quatro centavos) de multa por infração.

Ato contínuo, também mantido cancelado o Termo de Exclusão do Simples Nacional, dada a ausência de prática reiterada.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de outubro de 2017.

Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho
Conselheira Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento as Conselheiras da 1ª Câmara, GÍLVIA DANTAS MACEDO, AUREA LUCIA DOS SANTOS SOARES VILAR(Suplente) e THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002501/2012-00 (fl. 03), lavrado em 23/10/2012, contra a empresa FERNANDO GONÇALVES DA SILVA - ME. (CCICMS: 16.071.810-5), em razão da seguinte irregularidade:

OMISSÃO DE VENDAS. Contrariando dispositivos legais, o contribuinte optante do Simples Nacional omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito.

Admitida a infringência aos art. 158, I; e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS-PB, aprov. p/Dec. 18.930/97, c/fulcro nos arts. 9º e 10 da Res. CGSN nº 030/2008 e/ou arts. 82 e 84 da Res. CGSN nº 094/2011, com exigência de crédito tributário no valor de R\$ 172.696,65 (cento e setenta e dois mil, seiscentos e noventa e seis reais e sessenta e cinco centavos), sendo R\$ 57.633,38 (cinquenta e sete mil, seiscentos e trinta e três reais e trinta e oito centavos) de ICMS, e R\$ 115.063,27 (cento e quinze mil, sessenta e três reais e vinte e sete centavos) de multa por infração.

Documentos instrutórios constam às fls. 5 a 19, dos autos, Detalhamento da consolidação ECF/TEF x GIM, Diligência fiscal, Notificação para regularização de inscrição, Termo de Apreensão, Comprovante do POS, Encaminhamento de POS apreendido.

Em cumprimento à Portaria nº 113/GSER, publicada no Diário Oficial em 11 de maio de 2012, foi apensada aos autos REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS, em 18/11/2013.

Em 19/12/2012 foi dada a ciência da autuação por via postal por Fernando Gonçalves da Silva – ME (fl. 18), a autuada apresentou Impugnação (fls. 20 a 23), por meio da qual solicita procedência Parcial do auto de infração a fim de reduzir o valor do ICMS.

Contestando, a fiscalização faz observar que a confecção do auto de infração seguiu rigorosamente os procedimentos previstos na legislação tributária e solicita a manutenção do procedimento realizado.

Encontram-se, apensados aos autos, os Processos de nºs: 1242592012-9 e 1365392012-4, REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS e TERMO DE EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO

SIMPLES NACIONAL, respectivamente.

Verificado que a empresa autuada **possui** antecedentes fiscais e emitido o Termo de Conclusão, o processo em tela foi remetido à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, ocasião em que o julgador singular, Francisco Alessandro Alves, tem como certa a denúncia de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, reduzindo, apenas, para a metade, o valor da multa aplicada, em consonância com a legislação vigente. Na mesma oportunidade, entende que deve ser cancelado o Termo de Exclusão do Simples Nacional, dada a ausência de prática reiterada, com arrimo na redação do art. 3º da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER e alterações, recorrendo, pois, de ofício, para este Conselho de Recursos Fiscais.

Regularmente cientificada da decisão singular, em 4/8/16, às fls. 74, via edital, a autuada não se manifestou nos autos.

Ato contínuo, remetidos os autos ao este Conselho de Recursos Fiscais, tem-se que foram distribuídos a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

EIS O RELATÓRIO.

VOTO

Nos autos uma denúncia de omissão de vendas, detectada em razão de o contribuinte ter declarado o valor de suas vendas em montantes inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito e débito, durante todo o ano de 2009, bem como em janeiro, fevereiro, abril, junho, agosto, outubro e novembro de 2010, cujo resultado do crédito tributário está demonstrado à folha 5 do processo.

De primeira, convém ressaltar que não há nulidade no lançamento feito de ofício, porquanto o auto

de infração, como ato administrativo que o é, observou a exigência dos pressupostos de validade do ato administrativo. Além disso, a autuação atendeu a todos os requisitos impostos pelo art. 142 do CTN, como também ao comando dos arts. 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

Passando à análise de mérito, é sabido que as vendas informadas pelas administradoras de cartões de crédito devem corresponder exatamente às informações contidas nas leituras “Z” dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais - ECFs em utilização no estabelecimento, no que se refere ao valor das vendas pagas através de cartão de crédito e débito, sob pena de a diferença encontrada no confronto dessas informações autorizar ao entendimento de que ocorreram vendas sem notas fiscais.

Nesta linha de entendimento, dá-se a presunção de que o *déficit* encontrado teve origem de vendas omitidas, conduzindo à desobediência ao disposto nos arts. 158, I e 160, I do RICMS/PB, transcritos a seguir:

“Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias”

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;”

As razões da impugnante são as de que deveria ter sido utilizada a tributação atinente a seu regime de tributação, do Simples Nacional, quando se constata omissão de receitas (omissão de saídas). Arguiu, ainda, que somente a partir da exclusão do contribuinte do Simples Nacional é que se poderia exigir o crédito tributário nos termos da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas nos termos do art. 32 da Lei Complementar nº 132/2006.

O julgador singular, a sua vez, não dá razão à autuada, fazendo ver que *“a técnica utilizada pela fiscalização é legítima, pois a mesma está respaldada na legislação, podendo ser aplicada também para os contribuintes enquadrados no regime especial de tributação (Simples Nacional)”*.

De fato, como bem pontuado pelo julgador singular, *“não há dúvida de que o ICMS, tributo de competência estadual, está incluído na sistemática do Simples Nacional*.

Em regra, portanto, os contribuintes do ICMS optantes pelo Simples Nacional pagarão esse imposto de acordo com as regras estabelecidas por esta sistemática favorecida, diferenciada e simplificada.

No entanto, o § 1º do mesmo art. 13 determina a aplicação da tributação normal em relação aos tributos do Simples Nacional, ICMS inclusive, nos casos de operações ou prestações realizadas sem documento fiscal, os contribuintes serão tributados de acordo com as normas a que estão submetidas as demais pessoas jurídicas não optantes pelo Simples Nacional. É o que segue:

LEI COMPLEMENTAR Nº 123/ 2006:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacoberta de documento fiscal;

f) na operação ou prestação desacoberta de documento fiscal: (g.n.).

Destarte, as empresas optantes do regime de tributação Simples Nacional, que cometerem infrações onde se apure omissão de receitas, devem se submeter à legislação de regência das demais pessoas jurídicas, não comportando a aplicação de alíquotas do próprio regime de tributação, na forma disposta no art. 82, § 2º, da Resolução CGSN nº 094/2011, abaixo transcrito:

Art. 82. *Aplicam-se à ME e à EPP optantes pelo Simples Nacional todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos tributos incluídos no Simples Nacional. ([Lei Complementar nº 123, de 2006](#), art. 34)*

§ 1º A existência de tributação prévia por estimativa, estabelecida em legislação do ente federado não desobrigará:

*I - da apuração da base de cálculo real efetuada pelo contribuinte ou pelas administrações tributárias; ([Lei Complementar nº 123, de 2006](#), art. 18, **caput** e § 3º).*

II - da emissão de documento fiscal previsto no art. 57, ressalvadas as prerrogativas do MEI, nos termos do inciso II do art. 97. ([Lei Complementar nº 123, de 2006](#), art. 26, inciso I e § 1º)

§ 2º Nas hipóteses em que o lançamento do ICMS decorra de constatação de aquisição, manutenção ou saídas de mercadorias ou de prestação de serviços sem documento fiscal ou com documento fiscal inidôneo, nas atividades que envolvam fiscalização de trânsito e similares, os tributos devidos serão exigidos observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas não optantes pelo Simples Nacional, consoante disposto nas alíneas "e" e "f" do inciso XIII do § 1º do art. 13 da [Lei Complementar nº 123, de 2006](#). ([Lei Complementar nº 123, de 2006](#), art. 13, § 1º, inciso XIII, alíneas "e" e "f"; art. 33, § 4º)".

No caso dos autos, ocorreu que, nas operações relativas ao período de janeiro de 2009, a fiscalização aplicou a alíquota de 1,25%, período em que o contribuinte se enquadrava no Regime de Apuração - Simples Nacional (fl. 40), conforme orientava o art. 2º da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, de 27 de agosto de 2012.

Entretanto, a referida instrução normativa foi alterada pelas IN nºs 007/2013 e 009/2013 da GSER-PB, dando tratamento semelhante aos das demais pessoas jurídicas àquelas empresas enquadradas no regime de tributação do Simples Nacional quando incorressem em omissões de receitas detectadas por meio de ação fiscal, em coerência com o entendimento traçado pelo Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba - CRF/PB, conforme se vê do Acórdão CRF nº 390/2013, transcrito na sequência:

RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO - CARTÃO DE CRÉDITO – PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTADAS - AJUSTES REALIZADOS NO PERCENTUAL DE MULTA – REFORMADA DECISÃO RECORRIDA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Quando as vendas de cartão de crédito declaradas pelo contribuinte são inferiores aos valores informados pelas administradoras de cartão de crédito e débito, surge a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. “In casu”, o pagamento já realizado em face da notificação para recolhimento do ICMS teve por cerne a alíquota do simples nacional, cabendo a complementação do imposto em razão do novo critério da Secretaria de Estado da Receita, que determinou através da Instrução Normativa nº 009/2013/GSER a observância da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas. Redução da multa em decorrência da Lei nº 10.008/2013.

Todavia, apesar de ficar evidenciado o equívoco de ter sido aplicada a alíquota de 1,25%, quando deveria ter sido aplicada a alíquota de 17%, referente ao período de janeiro de 2009, resta-nos ressaltar a impossibilidade legal de ser exigida a diferença a maior do crédito tributário corretamente apurado, em relação ao valor constante do auto de infração em tela, sob pena de atropelamento da

legalidade, pois tal complementação somente poderia se dar por meio de outro auto de infração, que efetue o lançamento dos créditos tributários de ICMS relativos à diferença em comento, entretanto, o feito não poderá ser realizado pela fiscalização, em razão do instituto da decadência.

Afasto, contudo, seguindo a trilha do julgador de primeiro grau, o lançamento correspondente ao período de junho de 2010 (fls. 47), porquanto, conforme se constata da Declaração do Simples Nacional – DASN, nesta oportunidade, o contribuinte declarou e recolheu pelo Simples Nacional em seu faturamento o valor de R\$ 29.115,00, maior, inclusive, do que o montante de vendas declarado ao fisco Estadual, cujo valor, de fato, deve ser considerado em lugar do declarado na GIM, já que foi o valor efetivado declarado à Receita Federal do Brasil, e conseqüentemente, recolhidos os tributos devidos com base nesse valor, conforme demonstramos no quadro abaixo:

Período	Vendas informadas pelas administradoras de cartões	Vendas declaradas ao Fisco Estadual (Detalhamento)	Vendas constantes da DASN	Diferença tributável verificada
06/2010	29.455,00	22.940,00	29.115,00	340,00

Assim, considerando a acusação de omissão de receita, e ainda, o fato de o contribuinte ter declarado na DASN entendemos que esse fato se presta suficientemente como prova para reduzir a acusação no período descrito acima. Quanto aos demais períodos, foi observado que os valores declarados pelo contribuinte nas DASNs são coincidentes com os informados a SER, estando todos, portanto, em conformidade com o que foi levantado pela fiscalização.

No que tange à análise do Termo de Exclusão do Simples Nacional, respaldado no Processo nº 136.539.2012-4, o qual teve como origem o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002501/2012-00, tenho a esclarecer que a decisão relativa à exclusão de empresa do Simples Nacional está disciplinada pelo art. 29 e 33 da Lei Complementar nº 123/06, *verbis*:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no [inciso I do caput do art. 26](#);

(...)

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

No âmbito do Estado da Paraíba, o Decreto Estadual nº 28.576, de 14 de setembro de 2007, e alterações posteriores, regulamentou a apreciação e julgamento da impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional, conforme previsão no art. 14, § 6º, incisos I e II, abaixo transcritos:

Art. 14. Na exclusão de ofício das empresas, inscritas neste Estado, optantes pelo Simples Nacional, nas hipóteses previstas no art. 29 da Lei Complementar nº 123/06, será emitido Termo de Exclusão do Simples Nacional pela Secretaria de Estado da Receita.

(...)

§ 6º A empresa optante pelo Simples Nacional poderá, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência do Termo de Exclusão do Simples Nacional, apresentar impugnação protocolizada, preferencialmente, na repartição preparadora de seu domicílio fiscal, acompanhada de, pelo menos, cópia do referido termo de exclusão, cópia do documento de identificação do titular ou dos sócios da empresa, da procuração, com firma reconhecida, se for o caso, os motivos de fato e de direito em que se fundamentam os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, a fim de que se processe o julgamento:

I – pelas instâncias julgadoras instituídas para dirimir as controvérsias relativas às infrações à legislação do ICMS, quando vinculado a lançamento apurado em auto de infração;

II - pelo Conselho de Recursos Fiscais - CRF, nas demais hipóteses, podendo proferir sua decisão com base em parecer da Gerência Executiva de Arrecadação e de Informações Fiscais – GEAlF.

Ao disciplinar as hipóteses de exclusão do Simples Nacional, o Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN editou a Resolução CGSN nº 15/07, que foi revogada pela Resolução CGSN nº 94/11, impondo, assim, a aplicação do gravame previsto no art. 76 da mencionada Resolução CGSN, in

verbis:

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1º)

(...)

d) tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...)

j) não emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de forma reiterada, observado o disposto nos arts. 57 a 59 e ressalvadas as prerrogativas do MEI nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 97;

(...)

§ 6º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas "d", "j" e "k" do inciso IV do caput: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 9º)

I - a ocorrência, em dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos cinco anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, em um ou mais procedimentos fiscais; (sem grifo no original)

(...)

A Secretaria de Estado da Receita, a sua vez, por meio da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, posteriormente modificada pela 009/2013/GSER, estabeleceu, em seu art. 3º, a definição de prática reiterada para fins de se lavrar o Termo de Exclusão do Simples Nacional, conforme se vê *in verbis*:

Art. 3º Considera-se prática reiterada, a ocorrência de idênticas infrações, inclusive, de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 05 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração, a partir da decisão definitiva referente à infração anterior.

Parágrafo único. No momento da lavratura de auto de infração, verificada a hipótese de prática reiterada, deve o auditor fiscal lavrar Termo de Exclusão do Simples Nacional e providenciar a cientificação ao contribuinte.

Tendo em vista que **não** ficou comprovado nos autos que o autuado incidiu em idênticas infrações, porquanto as decisões relativas à prática infringente idêntica a destes autos somente ocorreu em ocasião posterior à ciência do Termo de Exclusão do simples Nacional, a meu ver, não ficou caracterizada a prática reiterada, à luz do dispositivo normativo acima, já que seria necessário, para tanto, uma decisão administrativa definitiva anterior, no interstício de 05 (cinco) anos, em idêntica infração formalizada por intermédio de auto de infração.

A propósito, a questão foi muito bem enfrentada pelo julgador singular, quando diz que “a prática reiterada, a que se refere o Termo de Exclusão do Simples Nacional, segundo o qual esta estaria caracterizada pela infração aos arts. 160, I e 158, I c/c o art. 646 do RICMS/PB, somente se configuraria se já existisse uma decisão definitiva em relação à infração anterior, caso que não se revela nos autos, pois, os processos informados no Termo de Antecedentes Fiscais (fls. 36) são referentes à Representação Fiscal (fls. 41 e 42), cujo Termo de Exclusão do Simples Nacional, de que se cuida, nestes autos, àqueles não se vincula, portanto, não se prestando para configuração de prática reiterada, segundo a legislação mencionada acima.”

E complementa o diligente julgador - Francisco Alessandro Alves – “ante o exposto acima, conheço o pedido da impugnante para cancelar o Termo de Exclusão do Simples Nacional, lavrado contra a empresa FERNANDO GONÇALVES DA SILVA ME, em decorrência do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002501/2012-00, por não caber ao caso em julgamento a referida exclusão da autuada do Simples Nacional, em face de não ter ficado caracterizado, à luz do que preceitua o art. 3º da Instrução Normativa nº 015/2012/GSER, alterada pela 009/2013/GSER, a conduta de prática reiterada.”

Mantenho, também, a decisão recorrida, no que tange a corrigenda do valor da multa, para a metade, porquanto a legislação da Paraíba sofreu uma alteração, que deve ser usada em benefício do contribuinte, reduzindo-a de 200% ao percentual de 100 %, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, caso em que deve ser utilizada a nova redação do art. 82, V, “a” e “f” da Lei nº 6.379/96, *in verbis*:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;

Após as devidas correções, fica o crédito tributário constituído conforme planilha a seguir:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO						
PERÍODO	BASE DA ACUSAÇÃO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALORES DEVIDOS		
		ICMS	MULTA	ICMS	MULTA*	TOTAL
jan/09	OMISSÃO DE VENDAS	406,98	610,47	406,98	406,98	813,96
fev/09	OMISSÃO DE VENDAS	3.576,63	7.153,26	3.576,63	3.576,63	7.153,26
mar/09	OMISSÃO DE VENDAS	5.666,27	11.332,54	5.666,27	5.666,27	11.332,54
abr/09	OMISSÃO DE VENDAS	5.700,10	11.400,20	5.700,10	5.700,10	11.400,20
mai/09	OMISSÃO DE VENDAS	5.947,26	11.894,52	5.947,26	5.947,26	11.894,52
jun/09	OMISSÃO DE VENDAS	2.648,09	5.296,18	2.648,09	2.648,09	5.296,18
jul/09	OMISSÃO DE VENDAS	3.989,73	7.979,46	3.989,73	3.989,73	7.979,46
ago/09	OMISSÃO DE VENDAS	4.657,98	9.315,96	4.657,98	4.657,98	9.315,96
set/09	OMISSÃO DE VENDAS	7.018,67	14.037,34	7.018,67	7.018,67	14.037,34
out/09	OMISSÃO DE	3.649,56	7.299,12	3.649,56	3.649,56	7.299,12

VENDAS

nov/09	OMISSÃO DE VENDAS	5.305,87	10.611,74	5.305,87	5.305,87	10.611,74
dez/09	OMISSÃO DE VENDAS	4.596,29	9.192,58	4.596,29	4.596,29	9.192,58
Jan/10	OMISSÃO DE VENDAS	1.246,58	2.493,16	1.246,58	1.246,58	2.493,16
fev/10	OMISSÃO DE VENDAS	1.415,25	2.830,50	1.415,25	1.415,25	2.830,50
abr/10	OMISSÃO DE VENDAS	280,67	561,34	280,67	280,67	561,34
jun/10	OMISSÃO DE VENDAS	1.107,55	2.215,10	57,80	57,80	115,60
ago/10	OMISSÃO DE VENDAS	55,25	110,50	55,25	55,25	110,50
Out/10	OMISSÃO DE VENDAS	45,05	90,10	45,05	45,05	90,10
Nov/10	OMISSÃO DE VENDAS	319,60	639,20	319,60	319,60	639,20
TOTAL		57.633,38	115.063,27	56.583,63	56.583,63	113.167,27

*** REDUZIDA SEGUNDO DETERMINA A LEI Nº 10.008/2013**

É como voto.

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença exarada na instância monocrática e julgar parcialmente *procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002501/2012-00 (fl. 03), lavrado em 23/10/2012, contra a empresa FERNANDO GONÇALVES DA SILVA - ME. (CCICMS: 16.071.810-5, declarando como devido o crédito tributário no valor de **113.167,26** (cento e treze mil, cento e sessenta e sete reais e vinte seis centavos), sendo R\$ 56.583,63 (cinquenta e seis mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e três centavos) de ICMS com fundamento legal nos arts. 158, I; 160, I c/c 646, todos do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. nº 18.930/97 e R\$ 56.583,63 (cinquenta e seis mil, quinhentos e oitenta e três reais e sessenta e três centavos) de multa, com fulcro no art. 82, V, “a” da Lei nº. 6.379/96, alterada pela Lei nº 10.008/2013.

Ao tempo em que mantenho cancelado, por indevido, o *quantum* de R\$ 59.529,39 (cinquenta e nove mil, quinhentos e vinte e nove reais e trinta e nove centavos), sendo R\$ 1.049,75 (hum mil, quarenta e nove reais e setenta e cinco centavos) de ICMS e R\$ 58.479,64 (cinquenta e oito mil quatrocentos e setenta e nove reais e sessenta e quatro centavos) de multa por infração.

Ato contínuo, também mantido cancelado o Termo de Exclusão do Simples Nacional, dada a ausência de prática reiterada.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 10 de outubro de 2017.

Carvalho

Relatora

Nayla Coeli da Costa Brito

Conselheira