



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 1885902014-0

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO DA SER

Autuante: FRANCISCA REGINA DIAS MADEIRA CAMPOS

Relator: CONS.º ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS APÓS CIÊNCIA DA PEÇA ACUSATÓRIA. CERCEAMENTO DO DIREITO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO POR VÍCIO MATERIAL. REFORMADA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Ao não lançar as notas fiscais de aquisição nos livros próprios, o contribuinte deixa de observar diversas disposições do RICMS-PB relativas à obrigação de fazer. Ocorre que, no caso concreto, as provas acostadas aos autos não foram objeto de conhecimento, por parte do acusado, em flagrante inobservância ao princípio constitucional que dispõe que, aos acusados no processo administrativo será garantida a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes. A ameaça à prerrogativa do autuado de conhecer integralmente a matéria sobre a qual pesa a acusação é flagrante cerceamento do direito ao contraditório, incorrendo em vício que provoca a nulidade do feito fiscal.

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

A C O R D A M os membros do Tribunal Pleno de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para reformar a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002520/2014-50, lavrado em 22/12/2014, em desfavor da empresa CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., inscrição estadual nº 16.144.555-1, devidamente qualificada nos autos, considerando-o nulo por vício material e desonerando o acusado de quaisquer ônus decorrentes desta ação fiscal.

P.R.E

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de setembro de 2018.

ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, FERNANDA CÉFORA VIERIA BRAZ (SUPLENTE), DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS (SUPLENTE), PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

Assessor(a) Jurídico(a)

Relatório

Neste colegiado examina-se o recurso hierárquico, nos moldes do artigo 80 da Lei nº 10.094/2013, diante da decisão monocrática que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002505/2014-50, lavrado em 22/12/2014, (fls. 3-4), no qual constam as seguintes infrações fiscais:

“ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS – O contribuinte está sendo autuado por deixar de informar ou ter informado com divergência os documentos fiscais da EFD, relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviço.”

“FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS – O contribuinte está sendo autuado por descumprimento de obrigação acessória por ter deixado de lançar as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios.”

Foram dados como infringidos os artigos 4º e 8º do Decreto n.º 30.478/09, além dos artigos 119, VIII, c/c 276', todos dispostos no RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97. O crédito

tributário proposto foi de R\$ 247.983,92 (duzentos e quarenta e sete mil, novecentos e oitenta e três reais e noventa e dois centavos), de multa por infração, cuja previsão legal está disposta nos artigos 85, II, “b” e 88, VII, “a”, todos da Lei 6.379/96.

Percebe-se, de pronto, que, até o dia 12 de maio de 2015, quando fez a inserção da relação de documentos supostamente não lançados com os respectivos números das chaves de acesso, 34 dias após a intervenção do contribuinte no processo, através de sua reclamação, o fiscal autuante, apenas anexou como prova da acusação um “demonstrativo para auto de infração” (fl. 6).

Regularmente cientificado do auto de Infração através de A.R. em 11/03/2015 e 23/3/2015 (fls. 8 e 9), a empresa autuada apresentou reclamação em 7/4/2015, na qual se insurge contra os termos da autuação com base nas seguintes argumentações:

- que o auto de infração é nulo por falta de comprovação material de que a mercadorias ingressaram no estabelecimento;
- que não é concebível uma acusação sem a garantia das provas da suposta e presumida infração;
- que o fiscal aplicou, de setembro a dezembro de 2013, multa com base em normativo revogado;
- que é necessária a realização de perícia/diligência.

Assim, reclama pela nulidade ou improcedência do referido auto de infração e, não sendo acolhidas as razões da defesa, clama pela redução do valor da multa, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com mira em outro princípio: o do não confisco.

Com anotação de ocorrência de antecedentes fiscais (fl. 76-77), mas que não tem implicação para este processo, os autos foram remetidos à GEJUP, com distribuição ao Julgador Francisco Nociti que exarou sentença considerando o auto de infração IMPROCEDENTE, conforme ementa abaixo:

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE INFORMAR, DE MODO PRECISO, NA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD) DOCUMENTOS FISCAIS RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS. DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA.

A não observância do dever instrumental de informar na EFD todos os documentos fiscais de entrada implica penalidade albergada na Lei 6.379/96.

A irregularidade fiscal caracterizada pela ausência de lançamento de documentos fiscais nos Livros de Registro de Entradas impõe a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

O auditor fiscal responsável pelo feito deve detalhar os documentos fiscais objeto da lavratura do libelo acusatório. Informações como o número do documento fiscal e sua respectiva chave de acesso são de inarredável importância para a validade do auto de infração.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE

Cientificado da decisão de primeira instância administrativa, através de A.R., em 21/8/2017 (fl. 143), o autuado não apresentou recurso voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais, não obstante tenha requerido a sustentação oral, motivo pelo qual, na sequência, remetidos os autos a esta Casa, com distribuição a esta relatoria, segundo critério regimentalmente previsto, apenas o recurso hierárquico será objeto de apreciação e julgamento por esta Corte Plural de análise dos lançamentos tributários, além das outras competências.

Este é o relatório.

VOTO

ACUSAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS

Em relação a esta acusação, deram-se como infringido os artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09, nos quais se encontram mandamentos relativos à expedição do arquivo digital EFD, *in verbis*:

Art. 4º O arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE e conterá a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês.

§ 1º Para efeito do disposto no “caput”, considera-se totalidade das informações:

I - as relativas às entradas e saídas de mercadorias bem como aos serviços prestados e tomados,

incluindo a descrição dos itens de mercadorias, produtos e serviços;

II - as relativas a quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação, em posse ou pertencentes ao estabelecimento do contribuinte declarante, ou fora do estabelecimento e em poder de terceiros;

III - qualquer informação que repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança do ICMS ou outras de interesse da administração tributária.

§ 2º Qualquer situação de exceção na tributação do ICMS, tais como isenção, imunidade, não-incidência, diferimento ou suspensão do recolhimento, também deverá ser informada no arquivo digital, indicando-se o respectivo dispositivo legal.

§ 3º As informações deverão ser prestadas sob o enfoque do declarante.

(...)

Art. 8º O leiaute do arquivo digital da EFD, definido em Ato COTEPE, será estruturado por dados organizados em blocos e detalhados por registros, de forma a identificar perfeitamente a totalidade das informações a que se refere o § 1º do art. 4º deste Decreto.

Parágrafo único. Os registros a que se refere o “caput” constituem-se da gravação, em meio digital, das informações contidas nos documentos emitidos ou recebidos, a qualquer título em meio físico ou digital, além de classificações e ajustes efetuados pelo próprio contribuinte e de outras informações de interesse fiscal.

É de se ter em mente que a conformação do arquivo digital SPED já tinha previsão no projeto SPED, cuja regulamentação estava prevista no Decreto 6.022/2007, com vistas a um inter-relacionamento e cruzamento de informações entre os fiscos estaduais, Distrito Federal e o Federal, assim como, também, pelos órgãos de controle, com o objetivo precípuo de uniformizar os padrões de apresentação das declarações para facilitação dos controles exercidos por esses órgãos em relação às operações realizadas pelas empresas em todo território nacional.

Nesses documentos, comparados com as declarações apresentadas, objeto do SPED, fica claro também que a autoridade fazendária não fez prova inicial da ausência ou divergência de informações/documentos quando confrontados com a EFD, circunstância contra a qual se insurgiu o contribuinte suplicante, não se conformando com a inobservância flagrante aos artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09, assunto que adiante será abordado.

No que tange à dosimetria da pena, é de se realçar que, em se tratando de penalidade, há autorização legal expressa – e até constitucional, ainda que lá se refira expressamente à lei penal –, para que se apliquem os mandamentos do CTN, no seu artigo 106:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (grifo nosso)

No caso em análise, diante das manifestações do acusado a respeito do assunto, mesmo que diante da conduta não provada de inobservância à legislação em vigor, é de se aplicar ao caso, as prescrições legais que digam respeito às situações menos gravosas, diante de lançamento de ofício que se ateve às questões de aplicação de penalidade.

Para um bom entendimento da aplicação da norma tributária relativo às penalidades aplicadas é preciso recorrer à digressão histórica a respeito da evolução da legislação, mais especificamente da lei 6.379/96. Até agosto de 2013, em relação à infração descrita e objeto da atual análise, vigeu o disposto no artigo 85, II, “b”, *in verbis*:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

[...]

II – de 03 (três) UFR-PB:

[...]

b) aos que, sujeitos à escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios, por documento;

[...]

As consequências da omissão se alicerçam nas disposições do artigo 88, VII, “a” da Lei 6.379/96, impondo ao contribuinte o ônus do pagamento de multa ao erário, na proporção em que ele estabelece, conforme a referida norma, e que prescreveu, a partir de 01/09/2013, situação mais gravosa:

Art. 88. Será adotado, também, o critério referido no inciso I do art. 80, com aplicação de multa, na forma a seguir:

[...]

VII - de 5 (cinco) UFR-PB, aos que deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração: a) documentos fiscais da EFD, documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não informado ou divergência encontrada;

[...]

Com o advento da Lei 10.008/13, que acrescentou o inciso VII ao artigo 88 do referido diploma legal, a inobservância à legislação passou a prever multa de 5 (cinco) UFR, razão pela qual foi agravada a partir de setembro de 2013 a inobservância às regras dispostas na Lei 6.379/96 no que diz respeito a deixar de informar ou informar com divergência os documentos fiscais da EFD.

ACUSAÇÃO DE FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS

Como tema bastante debatido em sede de julgamento plural dos processos administrativos tributários, é sabido que a condição de contribuinte do ICMS no Estado da Paraíba impõe a todos enquadrados em tal circunstância uma série de obrigações, sejam de natureza principal, sejam de natureza acessória. Uma das quais é o efetivo e regular lançamento, nos livros próprios das notas fiscais de aquisição de mercadorias no respectivo Livro Registro de Entradas.

Aliás, a escrituração do referido livro é de obrigatoriedade só excepcionada para específicos contribuintes que, em condição de hipossuficiência, situam-se em condição especial, o que para o denunciado não ocorre. Assim, persiste, para ele, a obrigatoriedade de escriturar o referido livro, nele devendo, obrigatoriamente, lançar todas as notas fiscais de compra de mercadoria – tributáveis ou não. É inteligência que se depreende do artigo 267 do RICMS:

Art. 267. Os contribuintes e demais pessoas obrigadas à inscrição deverão manter, em cada um dos estabelecimentos, os seguintes livros fiscais de conformidade com as operações que realizarem:

I - Registro de Entradas, modelo 1;

II - Registro de Entradas, modelo 1-A; (grifo nosso)

III - Registro de Saídas, modelo 2;

IV - Registro de Saídas, modelo 2-A;

V - Registro de Controle da Produção e do Estoque, modelo 3;

VI - Registro de Impressão de Documentos Fiscais, modelo 5;

VII - Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências, modelo 6;

VIII - Registro de Inventário, modelo 7;

IX - Registro de Apuração do ICMS, modelo 9;

X - Livro de Movimentação de Combustíveis;

XI – Livro Caixa.

Ora, a obrigatoriedade de escrituração do livro registro de entradas envolve outra obrigação: a de manter nele todos os registros de aquisição de mercadorias com a qual o contribuinte transacione em referido período, de acordo com o que estabelece o artigo 276 do RICMS:

Art. 276. O Registro de Entradas, modelos 1 ou 1-A, Anexos 24 e 25, destina-se à escrituração do movimento de entradas de mercadorias, a qualquer título, no estabelecimento e de utilização de serviços de transporte e de comunicação. (grifo nosso)

Da parte grifada do texto extrai-se que a obrigatoriedade se estende a qualquer tipo de aquisição, não importando se a aquisição se destina à revenda, ativo fixo ou consumo. Pouco importa. Adquiriu mercadorias ou contratou serviços gravados pelo tributo estadual, ou objeto de operações sem a tributação, nasce a obrigação de lançar no livro registro de entrada. Isso é inteligência que se depreende das disposições do artigo 119, VIII, do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 119. São obrigações do contribuinte:

[...]

VIII - escriturar os livros e emitir documentos fiscais, observadas as disposições constantes dos Capítulos próprios deste Regulamento;

[...]

As consequências da omissão se alicerçam nas disposições do artigo 85, II, “b” da Lei 6.379/96, impondo ao contribuinte o ônus do pagamento de multa ao erário, na proporção em que ele

estabelece, conforme a referida norma:

Art. 85. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes:

[...]

II – de 03 (três) UFR-PB:

[..]

b) aos que, sujeitos à escrita fiscal, não lançarem as notas fiscais correspondentes às mercadorias recebidas ou às prestações efetuadas nos livros fiscais próprios, por documento;

[...]

É claro que a fundamentação até aqui exposta a respeito de ambas as acusações, resta despicienda em virtude de vícios encontrados ao longo da instrução processual, tornando vulnerável o feito fiscal e ilíquido e incerto o crédito tributário aqui levantado, assim como discorreremos mais adiante.

É flagrante que, a despeito de toda a certeza que se tem a respeito da incidência das disposições punitivas, em relação aos casos de inobservância dos deveres instrumentais dispostos no Regulamento do ICMS da Paraíba, é preciso que o auto de infração resguarde certas formalidades, extrínsecas e intrínsecas, a conferir ao lançamento tributário certo grau de liquidez e certeza.

Além disso, é de indiscutível certeza que o mínimo que se pode exigir de um auditor é que prove aquilo que levantou no auto de infração, como forma de conferir ao acusado o direito de exercer sua defesa em plenitude contra a Administração. Na cronologia desse processo percebem-se vícios insanáveis em direção ao cerceamento ao direito à ampla defesa do contribuinte, em conformidade com o que prescreve o artigo 373 do Código de Processo Civil, cuja aplicação supletiva e subsidiária ao Processo Administrativo está prevista em seu artigo 15, senão vejamos:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

O auto de infração foi lavrado em 22/12/2014, tendo sido cientificado o contribuinte em março de 2015. O autuado apresentou sua defesa em 8 de abril de 2015. Até esta data, tudo que havia como prova da acusação era um “demonstrativo para auto de infração” (fl. 7), que apenas nos dirige a conhecer a metodologia utilizada para se conhecer o *quantum* de imposto e multa calculados pela fiscalização.

Na sequência, 12 dias após a apresentação da reclamação, em 20 de abril de 2015, o auditor jurídico da Gejup baixa o processo em diligência (fl. 71) para que o auditor fazendário faça a anexação da relação das notas fiscais com suas respectivas chaves de acesso, o que foi feito em 12 de maio daquele mesmo ano (fls. 72-134), pensando que os vícios conferidos ao auto de infração assim seriam superados.

Só que, diante da cronologia do absurdo, faltou ao auditor fiscal dar ciência ao acusado de todas as notas fiscais relacionadas em suas planilhas anexadas ao processo, tendo realizado a anexação em total revelia do autuado, o que impossibilitou que se fizesse uma reclamação capaz de se defender em plenitude.

Ora, a acusação é de FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. O mínimo a se exigir da fiscalização é a relação de notas fiscais, dando oportunidade para que o contribuinte se defenda, caso queira fazê-lo. Elaborar uma acusação com base apenas na referida planilha anexada aos autos à fl. 5 é ato a merecer rejeição enfática, sob pena de ferimento de princípios que conferem ao administrado a possibilidade de se afastar do arbítrio, a exemplo do direito à ampla defesa e ao contraditório, assim como previsto da Constituição Federal.

Assim, não se pode aceitar como razoável que o contribuinte sofra qualquer ônus diante da incerteza e iliquidez do crédito assim como se apresentou a ele: com um liliputiano “demonstrativo para auto de infração”.

E não é por menos que esta Corte Plural já afastou, diversas vezes, as acusações em que faltam provas substanciais a conferir ao auto de infração este certo grau de liquidez e certeza, fundamento alicerçado no princípio da segurança jurídica, que é fim e meta inafastável da boa convivência do Estado com seus administrados, a exemplo do acórdão 332/2018:

OMISSÃO DE VENDAS. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE. ESTABELECIMENTO GRÁFICO. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS RESTRITA ÀS SAÍDAS DE IMPRESSOS PERSONALIZADOS PARA USO DO ENCOMENDANTE. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. MANTIDA

DECISÃO SINGULAR. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

Falta de lançamentos de notas fiscais de aquisição nos livros próprios caracteriza a presunção legal de que houve omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. A condição para que a saída dos produtos da gráfica não alcance a incidência do ICMS é que sejam impressos personalizados e sob encomenda. Aqueles destinados à comercialização ou à industrialização estão sujeitos ao ICMS. À recorrente, tendo atividades dentro do campo do imposto estadual, e não provando a condição da não incidência por ela alegada, aplica-se a presunção “juris tantum” de omissões de receitas pretéritas.

A ausência de elementos de provas por parte da fiscalização, em relação a alguns períodos denunciados, e ajustes nos valores lançados na inicial, inquinou parte do crédito tributário exigido. (grifo nosso)

O que é de se espantar, para que se possa dizer o mínimo sobre a adoção de todos os procedimentos adotados após a ciência do auto de infração pelo contribuinte, é que todos os atos foram realizados sem que o contribuinte tenha tomado ciência de nada, numa total inobservância da técnica jurídica mais perfeita, em divergência a vários princípios, entre os quais o da lealdade processual, encravado no artigo 5º do novo CPC, *in verbis*:

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Diante de tal princípio, de inarredável observância na condução desses atos processuais em direção de seu julgamento efetivo, é inadmissível, portanto, o comportamento tendente a por dificuldade à parte oposta, prejudicando-a. Assim, diante de graves defeitos flagrantes na instrução do processo, especialmente em face da revelia do contribuinte em relação aos atos praticados após a ciência do auto de infração, é de reconhecer a impossibilidade do exercício de uma defesa plena.

Assim, é que fica clara a nulidade do auto de infração, por vício material, não só, mas principalmente por atingir princípios constitucionais tão caros à democracia e à República, mas também por ser diametralmente inobservantes de questões legais, a cuja observância deve atentar o julgador fiscal e o conselheiro do CRF, a exemplo dos artigos 15, 32, 83, 141 da Lei do Processo Administrativo Tributário (PAT):

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração, sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 32. É garantida ao contribuinte a ampla defesa e o contraditório na esfera administrativa, respeitada a observância dos prazos legais.

Art. 83. Será facultada a sustentação oral de recurso perante o Conselho de Recursos Fiscais, com observância do princípio do contraditório e da ampla defesa, na forma do seu Regimento Interno.

Art. 141. A Justiça Fiscal Administrativa é instituída para dirimir as controvérsias relativas à interpretação e à aplicação da legislação tributária estadual, assegurando ao sujeito passivo da obrigação tributária o contraditório e ampla defesa nos processos contenciosos que versem sobre tributos estaduais e será exercida:

I – pelo Secretário de Estado da Receita;

II - pelo Conselho de Recursos Fiscais;

III - pela Gerência Executiva Julgamento de Processos Fiscais. (grifos nossos)

Mandou bem, portanto, o legislador ordinário paraibano ao definir os contornos da legislação processual tributária do Estado, fortalecendo princípio tão caro à implementação da Justiça Fiscal/Tributária. Aliás, tanta referência ao princípio da ampla defesa e do contraditório é exemplo notório da importância em que se reveste o princípio, sendo de submissão obrigatória para os que acusam e, ainda mais, para aqueles que têm como mister medular o controle de legalidade dos lançamentos de ofício.

Quanto ao pedido de sustentação oral formulado pelo contribuinte através de seus advogados regularmente constituídos é de se explanar sobre dois pontos que merecem destaque. Um deles é que, sendo viciado o processo administrativo objeto desta contenda, restará configurada a falta de interesse processual, já que o vício fere de morte o auto de infração, sendo ao contribuinte totalmente favorável, mesmo que desta decisão, até o julgamento final conforme previsto em publicação da pauta, não tome conhecimento.

O outro, bem mais importante e enfático, é a falta de previsão legal para, no caso de apenas haver recurso hierárquico, o acatamento do referido pedido de sustentação oral, conforme disposição do artigo 83 da Lei do PAT, *in verbis*:

Art. 83. Será facultada a sustentação oral de recurso perante o Conselho de Recursos Fiscais, com observância do princípio do contraditório e da ampla defesa, na forma do seu Regimento Interno.

Por interpretação literal do dispositivo, temos que a sustentação oral é relativa ao recurso. Como, no caso em apreço, apenas o hierárquico foi objeto de recurso não teria como ser acatado o pedido do contribuinte porque não há recurso voluntário a ser sustentado pela via oral.

Por todo o exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, no mérito, pelo seu *desprovemento*, para reformar a sentença prolatada na primeira instância, que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002520/2014-50, lavrado em 22/12/2014, em desfavor da empresa CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., inscrição estadual nº 16.144.555-1, devidamente qualificada nos autos, considerando-o nulo por vício material e desonerando o acusado de quaisquer ônus decorrentes desta ação fiscal.

Atente-se que o voto, julgando, por vício material o libelo acusatório, resulta na possibilidade da Fazenda reconstituir o crédito tributário, em conformidade com o que dispõe o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, o que, para auto de infração sob reproche, significa prazo fatal em 31 de dezembro de 2018.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de setembro de 2018.

ANISIO DE CARVALHO COSTA NETO

Conselheiro Relator