



**RIO GRANDE DO NORTE  
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO  
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

PROTOCOLO Nº  
PAT Nº  
RECURSO  
RECORRENTE  
RECORRIDO  
RELATOR

2120005/2014-1  
1484/2014 – 1ª URT  
VOLUNTÁRIO  
CORTEZ ENGENHARIA LTDA.  
SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO  
JOÃO FLÁVIO DOS SANTOS MEDEIROS

CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS  
PUBLICADO NO D.O.E. DE  
26 / 05 / 2016

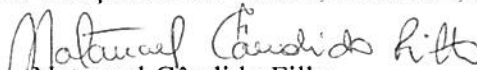
**ACÓRDÃO Nº 092/2016- CRF**

EMENTA: ICMS ANTECIPADO. NÃO RECOLHIMENTO. VERDADE MATERIAL. RECURSO NÃO CONSEGUIE ILIDIR. A DENÚNCIA. PROCEDÊNCIA.

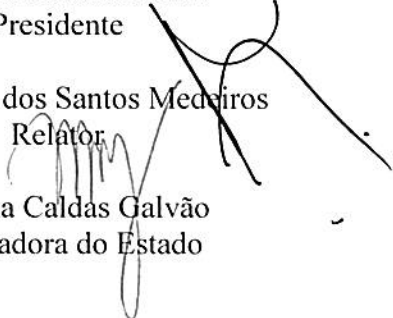
1. Em nome do princípio da verdade material, analisou-se o caso, constatando-se que a empresa, autuada pelo não recolhimento do ICMS antecipado referente à nota fiscal nº 124, não conseguiu ilidir tal denúncia, pois o recolhimento indevido por ela informado e cuja solicitação de restituição de indébito se deu através do Proc. 255.583/2014-2 é da nota nº 285.
2. Recurso voluntário conhecido e não provido. Confirmação da decisão singular. Auto de infração procedente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, por unanimidade de votos e em harmonia com o parecer oral da representante da Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar o recurso voluntário, mantendo a Decisão Singular, julgando o auto de infração procedente.

Sala Cons. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal/RN, 24 de maio de 2016.

  
Natanael Cândido Filho  
Presidente

João Flávio dos Santos Medeiros  
Relator

  
Vaneska Caldas Galvão  
Procuradora do Estado

## RELATÓRIO

Trata o presente Processo Administrativo Tributário de Auto de Infração acima discriminado, lavrado em 02/09/14 (fls. 2), que resultou na pratica de infrações a legislação tributária estadual que trata do ICMS, conforme a seguinte ocorrência:

1) Falta de recolhimento do ICMS antecipado, na forma e nos prazos regulamentares, conforme estabelece o art. 945, com infringência ao art. 130-A, 131, 150, III e 945, I, e penalidade prevista nos artigos 340, I, "c", c/c 133, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640/97;

As infringências resultam em ICMS de R\$ 2.837,50, multa de igual valor, totalizando R\$ 5.675,00, além dos acréscimos legais cabíveis.

Os autos anexos à inicial, contem Ordem de Serviço nº 28533/1ª URT, de 24/04/14, extrato fiscal, demonstrativos, relatório de fiscalização, etc., (fls. 3 a 19); Termo de Informação sobre Antecedentes Fiscais dando conta que a Recorrente não é reincidente (fl. 20); Termo de Revelia (fls. 22).

Decisão nº 61/2014, datada de 03/12/14, do Diretor da 4ª URT, considera o auto de infração procedente.

Recurso voluntário datado de 13/01/15, fls. 33, a atuada informa que houve um pagamento em duplicidade, e, em 14/11/2014 protocolou pedido de compensação de débitos e que tal de pleito ainda não obteve resposta.

Em sede de contrarrazões, fls. 36 e ss, o atuante afirma que não se instaurou o litígio, pois conforme art. 85, III do Regulamento do PAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98, o Recurso foi apresentado por pessoa que não comprovou a condição de representante legal do sujeito passivo. Acrescenta que o pedido de compensação de débito foi protocolado em 14/11/2014, após o início da ação fiscal, portanto, improcedente. Ao final, pugna pela procedência total do feito.

O DESPACHO do ilustre Procurador da Douta Procuradoria Geral do Estado é no sentido de informar que oferecerá parecer oral, conforme prerrogativa do art. 3º da Lei nº 4.136/72 (fl. 40).

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

## VOTO

Inicialmente, parece-me, assiste razão ao auditor quando afirma que não se instaurou o litígio em função do art. 85 do Regulamento do PAT. Assim diz o inciso III:

**Art. 85.** Também não se instaura o litígio nem suspende a exigibilidade a impugnação:

**I** - apresentada fora do prazo legal;

**II** - apresentada em repartição diferente da indicada no ato da intimação;

**III** - apresentada por parte ilegítima ou que não comprove a condição de representante legal do sujeito passivo;

**IV** - com caráter meramente protelatório, assim considerada a que contiver:

O pretenso Recurso de fls. 33 é assinado pelo Sr. José Borja de Araújo, procurador, o qual não apresenta o instrumento procuratório, razão pelo qual também não considero instaurado o litígio.

Mesmo assim, na busca da verdade material, passo a analisar o mérito.

A empresa foi atuada pela não recolhimento do ICMS antecipado referente a nota fiscal nº 124, conforme verifica-se no extrato fiscal do contribuinte às fls. 8.



Em sua defesa, fls, 33, a empresa afirma que nada deve pois houve pagamento em duplicidade e em 14/11/2014 havia protocolado pedido de compensação de débito. Acrescenta que anexou documento 01, comprovando o pleito, embora não conste no caderno processual. Por fim, informa que tal pleito ainda não foi analisado.

Pois bem, após pesquisas no sistema de Protocolo Geral do Estado, encontrei um processo 255.583/2014-2, protocolado em 14/11/2014 cujo assunto é "Restituição de Indébito". Citado processo teve resolução em 18/02/2015, através da Decisão nº 12/2015-COJUP.

Analisando tal Decisão, vemos que trata de pedido de restituição de ICMS no valor de R\$ 3.180,87. Como comprovante, o contribuinte anexou a nota fiscal eletrônica nº 285/1.

Ora, o presente auto de infração trata do não recolhimento do imposto referente a nota fiscal nº 124. A restituição, do documento nº 285, portanto, indubitavelmente, se referem a documentos diferentes o que, desde já, remeteria a procedência do presente auto.

Quero fazer uma consideração à opinião do auditor quando afirmou que a solicitação se deu em 14/11/2004 e seria intempestiva porque se deu após o início da ação fiscal. Ora, a solicitação, se fosse o caso, seria de restituição de indébito. A obrigação tributária é "ex legis", o seu nascimento não depende de declaração de vontade, mas da concretização do fato gerador. Por isso, se o fato gerador não ocorreu, a vontade das partes ou o erro imputável a uma delas, quer na identificação do fato, quer na compreensão normativa, não supre a ausência de lei, nem cria obrigação tributária. O sujeito passivo não está obrigado a pagar um centavo além daquilo que a lei determina; por outro lado, a Fazenda não está autorizada a exigir nada além daquilo que a lei autoriza. Portanto, se realmente tivesse sido comprovado o pagamento, o auto de infração jamais seria procedente.

Do exposto, relatados e discutidos estes autos, VOTO, em harmonia com o parecer oral da Ilustre representante da Douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar o recurso voluntário, confirmando a decisão singular e julgando o auto de infração procedente.

Sala C. Danilo Gonçalves dos Santos, Natal/RN, 24 de maio de 2016.

  
João Flávio dos Santos. Medeiros  
Relator