



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 152/2007
PROCESSO Nº: 2005/6190/500028
REEXAME NECESSÁRIO 1448
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA: W.A. RIBEIRO ME
INSC. ESTADUAL Nº: 29.386.856-5

EMENTA: ICMS substituição tributária – Óleo Diesel – Convênio 03/99 estabelece os responsáveis pelo ICMS/Retido. Empresa Prestadora de Serviço de Transporte. Improcedência do lançamento.

DECISÃO: Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração de nº 2005/001502 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz a peça básica. O Sr. Vitor Antônio Moraes de Carvalho fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Adriana Ap. Bevilacqua Milhomem, Juscelino Carvalho de Brito e Delma Odete Ribeiro. Presidiu a sessão de julgamento do dia 09 de janeiro de 2007, o Conselheiro Mário Coelho Parente.

CONS. RELATORA: Adriana Aparecida Bevilacqua Milhomem.

VOTO: Conforme se depreende do auto de infração epigrafado, o contribuinte acima qualificado, foi autuado por deixar de recolher o ICMS na importância de R\$14.656,32, correspondente ao valor comercial de R\$ R\$86.213,65, referente à parcela do imposto devido por substituição tributária (retenção na fonte) sobre mercadorias adquiridas (óleo diesel) por intermédio das notas fiscais constantes do levantamento substituição tributária relativo ao período de 01/06 a 30/07/2005 acostado aos autos.

A autuada, devidamente intimada, apresenta impugnação, acostada às fls. 20 e segs., alegando, em síntese, que a cobrança do aludido auto de infração com base em fato gerador presumido, é compelir o contribuinte a recolher duas vezes o mesmo tributo, pois já teria pago o ICMS ao emitir o conhecimento de transporte rodoviário de cargas.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Destarte, às fls. 34 e segs, a Sra. Julgadora de Primeira Instância, considerando devidamente formalizado o processo nos termos da legislação aplicável, por entender que a exigência do crédito tributário constituído pela Fazenda Pública não deve prevalecer face a inexistência de sujeição passiva da autuada, motivo pelo qual julgou por sentença improcedente o auto de infração em tela, absolvendo o contribuinte da imputação da peça exordial.

Em decorrência, a Julgadora Singular, em reexame necessário, submete a decisão proferida à análise deste E. Conselho.

O contribuinte devidamente intimado via publicação editalícia, não comparece aos autos.

O Representante Fazendário, manifesta-se pela confirmação da decisão prolatada em primeiro grau.

É o sucinto relatório. Passo a proferir meu voto.

Urge salientar que, conforme se extrai da análise perfunctória do feito, a pretensão da Fazenda Pública foi de cobrança de imposto face a substituição tributária, diante da aquisição pela autuada, nos meses de junho e julho de 2005, de mercadoria “*óleo diesel*”, nos termos do Levantamento Substituição Tributária acostado aos autos.

Neste ínterim, há que se ressaltar que o sujeito passivo atua no ramo do comércio atacadista de frutas, verduras e congêneres, bem como no transporte rodoviário de cargas, conforme demonstrado no documento acostado às fls. 31, onde utiliza o combustível citado apenas para o abastecimento de sua frota, e não na sua comercialização, o que lhe caracteriza como consumidor final.

Portanto, indiscutível que sua atividade não se enquadra na tipificação da infração prevista no art. 13, inciso XII da Lei 1.287/2001, uma vez que aludido combustível não tem por objetivo ser comercializado no território tocantinense.

“*Ad argumentandum tantum*”, nos termos do inciso V do citado artigo, o responsável pela substituição tributária é a PETROBRÁS – Petróleo Brasileiro S.A., por qualquer de seus estabelecimentos, mesmo no caso de aquisição não destinada à comercialização ou industrialização.



ESTADO DO TOCANTINS
SECRETARIA DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Portanto, "*in casu*", restou robustamente comprovado que inexistente sujeição passiva da autuada para o recolhimento do ICMS-ST, pelo que não enseja a constituição do crédito tributário reclamado na exordial, impondo-se o acolhimento de sua improcedência.

E.S.A., e por tudo o mais que nos autos constam e da legislação vigente, estando devidamente formalizado o processo e diante dos elementos carreados aos autos os quais ilidiram o feito fiscal, no mérito, em reexame necessário, confirmando assim a decisão de primeira instância, julgo improcedente o auto de infração de nº 2005001502, absolvendo o sujeito passivo da imputação que lhe faz a peça básica.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS,
aos 28 dias do mês de fevereiro de 2007.

Presidente

Conselheira Relatora

Representante Fazendário