



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

ACÓRDÃO Nº: 402/2007  
PROCESSO Nº : 2005/6870/500011  
REEXAME NECESSÁRIO: 1663  
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECORRIDA: ENERPEIXE S.A.  
INSC ESTADUAL: 29.340.871-8

**EMENTA:** Exigência de diferencial de alíquota, recolhida a menor pela redução de base de cálculo, baseado no Convênio ICMS 10/04, que não dispõe sobre o assunto. Lançamento nulo.

**DECISÃO:** Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2005000790 e extinto o processo sem julgamento de mérito. O Senhor Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública e solicitou a emissão de novo auto conforme prevê o art. 16 inciso VII do Regimento Interno. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Juscelino Carvalho de Brito, Elena Peres Pimentel, Raimundo Nonato Carneiro e João Gabriel Spicker. Presidiu a sessão de julgamento do dia 19 de junho de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

**CONS. RELATOR:** Juscelino Carvalho de Brito.

**VOTO:** A empresa foi autuada por deixar de recolher ICMS, diferencial de alíquota, recolhido a menor, no valor de R\$ 523.442,52 (quinhentos e vinte e três mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e cinquenta e dois centavos), relativo ao período de agosto à dezembro/2004, pela redução de base de cálculo por força do Convênio ICMS 10/04, sem que a referida redução tenha sido efetuada pelo emitente, conforme levantamento diferencial de alíquota.

Atuada apresenta impugnação arguindo preliminar, que não há norma jurídica que autorize a condenação da atuada. Que o convênio ICMS 10/04 alegado pela autora do procedimento, não dispõe sobre a redução de base de cálculo, dispondo contudo da prorrogação das disposições de convênios que concedem benefícios fiscais. Alega ainda, que é empresa concessionária de AHE Peixe Angical conforme contrato de concessão de uso de bem público para geração de energia elétrica, do potencial hidráulico localizado no rio Tocantins. Que é beneficiária do convênio ICMS 52/91, assim é concedida a redução de base de cálculo nas operações com equipamentos industriais e implementos agrícolas, obrigando de forma taxativa as partes e os beneficiários que se encontram vinculados. Alega, que inexistem notas fiscais com a data de emissão no final do



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

mês de dezembro de 2004. Requer seja considerado o levantamento diferencial de alíquota de ICMS elaborado pelo impugnante.

Via do Despacho a Julgadora, determina o retorno dos autos à DRR de origem para manifestação da autora do procedimento, que manifestou pela desnecessidade de aditamento, por entender que o trabalho realizado encontra-se tecnicamente perfeito.

Sentença foi lavrada, onde a Julgadora considera formalizado o processo, por entender que a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido argüida pela autuada é procedente, posto que a infração no campo 4.1 é descrita como diferença de ICMS, diferencial de alíquota, recolhido a menor, pela redução da base de cálculo por força do convênio ICMS 10/04, enquanto em verdade esse convênio não dispõe sobre redução de base de cálculo, mas tão somente de prorrogação de prazos, motivo pelo qual julgou nulo por sentença o auto de infração objeto do presente feito, sem julgamento de mérito.

A Representação Fazendária, em parecer, manifesta pela confirmação da sentença prolatada em primeira instância.

Efetivamente as alegações da autuada tem que prosperar neste Contencioso, pois o procedimento foi elaborado com embasamento errado, portanto sem fundamentação jurídica.

De todo exposto, decidir no mérito, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância, julgar nulo o auto de infração 2005000790 e extinto o processo sem julgamento de mérito.

É o voto.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, aos 22 dias do mês de agosto de 2007.

Presidente

Cons. Autor do Voto

Representante Fazendário