

**A. I. N°** - 156743.0014/05-6  
**AUTUADO** - HOME TECH COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
**AUTUANTE** - RICARDO JORGE FERNANDES DIAS  
**ORIGEM** - INFAZ ILHÉUS  
**INTERNET** - 21.11.2006

#### 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJF N° 0363-01/06

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. INSEGURANÇA NA DETERMINAÇÃO DA INFRAÇÃO. VÍCIOS DE PROCEDIMENTO. Levantamento efetuado sem observância da atividade desenvolvida pelo autuado que é a de montagem de microcomputadores, através de componentes, peças e micro componentes. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/12/2005, exige imposto no valor de R\$4.747,75, por falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis, no exercício de 2001.

O autuado, às fls. 25 a 35, apresentou defesa alegando que o autuante não procurou entender o processo produtivo, bem como os componentes utilizados para fabricação dos equipamentos vendidos pelo autuado. Tem como atividade a montagem de microcomputadores, através de componentes, peças e micro componentes. As vendas dos equipamentos acabados saem com a denominação de predominância de processador que é um componente do microcomputador, que nada mais é o CPU - Central de Processamento de dados. O CPU DURON recebe esta denominação por conter um processador denominado DURON. No Microcomputador ou CPU, que é o produto acabado montado pelo autuado é composto de várias peças e componentes, a exemplo de: processador, HD, CD ROOM, gabinete, placa mãe, etc.

Asseverou que o autuante não observou que das entradas levantadas haviam correspondências com as saídas, já que nas notas fiscais de saídas contavam CPU DURON, integrado no mesmo haviam várias outras peças e componentes, como acima relatado. Perguntou: Como o autuante encontrou no resumo do demonstrativo para CPU DURON 750, 42 unidades como “Entrada sem Notas Fiscais?”. E disse que não foi observado neste caso, como nos demais, que para se computar entrada de CPU DURON não é necessário que adquira CPU DURON 750, e sim, os componentes que integram este produto, tais como placa mãe, HD, gabinete, etc. O mesmo fato ocorreu em relação ao CPU DURON 800. Já em relação aos demais produtos que originaram “Saídas sem Notas Fiscais” se deve ao fato de que o CPU DURON sai com todos os componentes que o autuado descreveu como omitida a saída.

Argumentou desconhecimento do processo produtivo por parte do autuante, ou seja, incorreu em diversos erros técnicos que leva o Auto de Infração a sua nulidade, pois houve uma confusão entre produto acabado, peças, partes e componentes diversos.

Também, alegou que o autuante não demonstrou claramente, através de planilha como chegou ao preço médio levado em conta pra utilizar como multiplicador para determinação da base de cálculo. Transcreveu parte do voto do Acórdão CJF 0374/99, da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal

deste Colegiado. Citou e transcreveu lições de tributaristas quanto ao princípio da ampla defesa e da verdade material.

Alegou que a administração deve buscar sempre a verdade dos fatos, ainda mais quando os mesmos são possíveis de serem elucidados, para que não prevaleça a arbitrariedade sobre a ampla defesa e a verdade material. Transcrevendo o art. 150, IV da CF/88, que trata da vedação ao confisco. Citou lições de tributaristas, transcreveu decisões em Recursos Extraordinários nºs 82510-SP e 81550-MG, ADIN nº 551-RJ, tudo a sobre o princípio da não confiscatoriedade.

Requeru a nulidade do Auto de Infração, em razão de não conter suporte fático suficiente para encontrar a norma individual e concreta, incorrendo em vários erros técnicos elementares decorrentes da especificação do produto acabado, partes e peças, configurando cerceamento de defesa e, por cautela, a improcedência do Auto de Infração, por não ter o autuante demonstrado com exatidão o entendimento do processo produtivo do autuado, bem como os valores históricos dos preços unitários dos equipamentos. No caso de não aceito o pedido anterior, que seja aplicada a redução para 30% da penalidade pecuniária e sejam observados os documentos colacionados com a defesa e juntado o comprovante de recolhimento da infração 02 e 04.

O autuante, à fl. 41, informou que tem o dever de aplicar a lei como tal não pode “procurar entender o processo produtivo” de cada empresa, no sentido que o contribuinte assim o coloca. Com relação ao levantamento quantitativo, disse que o demonstrativo está claro, ou seja, foi elaborado com base nos registros constantes no livro de Inventário dos exercícios de 2000 e 2001 e nas notas fiscais de entradas e saídas. O cálculo do preço médio foi apurado através da média ponderada, preço e quantidade, entre os preços das entradas ou saídas das mercadorias no último mês em que houve movimentação.

Esclareceu que se o estabelecimento dá saída das peças dentro do equipamento final, tem que haver uma nota fiscal de saída da mercadoria que demonstre para a fiscalização ou o controle de estoque do contribuinte. Perguntou: Como a fiscalização vai adivinhar que tais peças estão contidas no equipamento? Isto só pode ser demonstrado através de documentação fiscal e de seus livros próprios. A empresa deve utilizar o livro Registro de Controle de Produção e do Estoque (art. 235 do RICMS/BA) e que apesar de intimado, o autuado não apresentou o referido livro.

Opinou pela manutenção da autuação.

Cientificado da informação fiscal, o autuado à fl. 151, reitera todos os fundamentos esposados em sede de impugnação e que, ao contrário do que alegou o autuante, o fisco deve entender as peculiaridades do processo produtivo, tendo em vista o princípio da verdade real, ou seja, deve ter em mente o suporte fático para autuação fiscal. E, no presente caso, sequer foi entendido a composição de uma CPU, ou seja, microcomputador.

Quanto ao livro de produção, argumentou que todas as empresas de informática não possuem tal livro, dado a gama de micros componentes existentes o que torna impossível a confecção do mesmo, no entanto, tal fato não impossibilita ao fisco, dentro da realidade da empresa, a fazer uma fiscalização com base no seu processo produtivo.

## **VOTO**

A ação fiscal foi realizada sem a observância da atividade desenvolvida pelo autuado que é a de montagem de microcomputadores, através de componentes, peças e micros componentes.

Ao proceder a realização do roteiro de Auditoria dos Estoques, o autuante aponta diferenças por omissão de entradas de Microcomputadores e diferenças por omissão de saídas das peças e partes adquiridas pelo autuado, a exemplo de placa mãe, gabinete, HD e outros, efetuando o lançamento do crédito tributário com base na diferença de maior expressão monetária, sem

atentar que a atividade econômica da empresa é a de montagem de microcomputadores que se dá a partir das peças e partes adquiridas.

Assim, a não adequação do roteiro de Auditoria dos Estoques ao tipo de atividade desenvolvido pelo contribuinte autuado, ou seja, não tendo sido observado que o levantamento quantitativo de estoque deveria dizer respeito ao produto resultante da montagem executada pelo autuado, que é o microcomputador, a partir das peças e partes adquiridas de terceiros, e não, como foi elaborado pelo autuante que desconsiderou o tipo de atividade desempenhada pelo impugnante, efetuando o levantamento dos estoques como se a atividade fosse de comercialização das mercadorias na forma de sua aquisição (compra e venda), leva a nulidade da autuação por vício de procedimento, com base no disposto no art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, por não conter nos autos elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração.

*Art. 18. São nulos:*

*IV - o lançamento de ofício:*

*a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;*

Ao teor do art. 21 do RPAF/99, recomendo à autoridade competente para que seja instaurado novo procedimento fiscal, a salvo de falhas.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 156743.0014/05-6, lavrado contra **HOME TECH COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de novembro de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - JULGADOR