

A. I. Nº - 09278648/03  
AUTUADO - PORMAL MADEIRAS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO  
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL  
INTERNET - 31.03.04

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0078-02/04**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. NOTA FISCAL INIDÔNEA. MERCADORIA SENDO ENTREGUE A DESTINATÁRIO DIVERSO DO CONSTANTE NO DOCUMENTO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Demonstrado tratar-se de estabelecimento para beneficiamento da madeira adquirida para obra residencial, conforme Contrato de Prestação de Serviço e Alvará de Licença. Infração insubstancial. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 15/12/03, exige a antecipação do ICMS no valor de R\$1.712,64, acrescido da multa de 100%, em razão da desclassificação da nota fiscal de n.º 500, emitida em 05/12/03 pela empresa Meirelles & Ferreira Ltda (PA), consignando a venda de 26,3 m<sup>3</sup> de madeira serrada, destinada a pessoa física de Adriana Campos de Biazzo Melino, na Cidade de Porto Seguro (BA), por ter sido flagrada em processo de descarga no estabelecimento do autuado, conforme Termo de Apreensão n.º 116212 e documentos, às fls. 2 a 6 dos autos. Foram dados como infringidos os artigos 201 c/c 133, IV, “a”, do RICMS/BA, aprovado pelo Dec. n.º 6.284/97.

O autuado, às fls. 9 a 10 do PAF, empresa no ramo de madeira e material de construção, discorda da ação fiscal sob a alegação de que o autuante, em momento algum faz menção ao Alvará de Construção e ao Contrato de Prestação de Serviço de aparelhamento de madeira (fls. 13 a 16), os quais estavam anexos à nota fiscal no ato da apreensão, documentos de grande valia na legitimidade da operação como prestação de serviço e nunca como ato de mercadoria. Defende que tal atividade incide apenas o ISS (fl. 12). Assim, aduz que o art. 622, §1º, do RICMS, prevê a remessa de mercadoria para prestação de serviço em estabelecimento de terceiro, cuja nota fiscal de remessa que deveria ser emitida pelo autuado, no ato da descarga, foi interceptada pelo autuante, cancelando a nota fiscal n.º 00224 da seqüência do talão, impedindo a sua emissão. Pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal, à fl. 20, invoca o art. 99, §§ 4º e 5º, do RICMS, no sentido de que a mercadoria em situação irregular será apreendida pelo fisco, mediante emissão de termo próprio, destinado a documentar a infração cometida, para efeito de constituição de prova material do fato, ou seja, o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal. Assim, mantém a ação fiscal.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o imposto por antecipação, no valor de R\$1.712,64, em razão da desclassificação de nota fiscal de n.º 0500, por ter sido flagrada em processo de descarga no estabelecimento diverso do destinatário consignado no próprio documento fiscal.

O sujeito passivo, em sua impugnação, ressalta sua atividade no ramo de madeira e material de construção, como também anexa aos autos Contrato Particular de Prestação de Serviço (fls. 13/14), firmado entre o autuado e a destinatária da mercadoria, no sentido de aparelhamento e corte de madeiras, além do Alvará de Licença de n.º 134/2003, expedido pela Prefeitura de Porto Seguro, para construção residencial, nominal a Sr.<sup>a</sup> Adriana Campos de Biazzo Melino (fl. 16).

Da análise das provas processuais, entendo que ficou comprovada a alegação de defesa e, como tal, o desacerto da ação fiscal ao desclassificar o documento fiscal, objeto da lide, pois restou provado que a adquirente da mercadoria encontrava-se em construção de sua residência, sendo as madeiras adquiridas para aplicação na referida construção. Contudo, necessário se fazia o aparelhamento das referidas madeiras, o que ocorreria no estabelecimento do autuado, empresa do ramo madeireiro.

A alegação do autuante de que “o trânsito irregular de mercadoria não se corrige pela ulterior apresentação da documentação fiscal”, não é absoluta, pois o próprio art. 133, IV, “a”, do RICMS, citado no Auto de Infração como dispositivos infringidos, aduz que:

*Art. 133. Relativamente aos prazos de recolhimento de que cuidam os artigos precedentes, observa-se á, ainda, o seguinte:*

*IV – considera-se esgotado o prazo para pagamento do imposto, relativamente à operação ou prestação, quando estiver sendo realizada:*

*a) sem documento fiscal ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto quando o sujeito passivo ou terceiro interessado provar, inequivocamente, que existia documento hábil antes da ação fiscal;*

Logo, se o próprio documento fiscal, pode ser apresentado como prova após a ação fiscal, caso inequivocamente se comprove sua existência anterior, o mesmo se aplica para os documentos extra-fiscais, como no caso o Contrato Particular de Prestação de Serviço, com autenticação de 04/12/2003 pelo Cartório de Porto Seguro, portanto antes da ação fiscal procedida em 15/12/2003, como também do Alvará de Licença, expedido em 25/06/2003.

Do exposto, voto o Auto de Infração IMPROCEDENTE.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por

*ESTADO DA BAHIA  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)*

unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração n.<sup>o</sup> **09278648/03**, lavrado contra **FORMAL MADEIRAS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de março de 2004.

FERNANDO A. B. ARAÚJO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR