

A.I. Nº - 298965.0019/04-0
AUTUADO - CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ S.A.
AUTUANTE - JOÃO DA SILVA BORGES
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 16.05.05

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0141-02/05

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. FALTA DE ENCADERNAÇÃO. FOLHAS SEM NUMERAÇÃO SEQUENCIAL. MULTA. Pessoa dispensada da manutenção de livros fiscais pela legislação estadual. Autuação indevida. 2. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Empresa não obrigada à apresentação da DMA. Infração inexistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 18/12/04, diz respeito aos seguintes fatos:

1. livros fiscais apresentados em folhas soltas, sem numeração sequencial e sem encadernação, sendo aplicadas 5 multas, uma por exercício (1999, 2000, 2001, 2002 e 2003), totalizando R\$ 638,26;
2. falta de apresentação da DMA, de janeiro a dezembro de 2003, sendo aplicadas multas totalizando de R\$ 5.520,00.

O contribuinte apresentou defesa alegando que o seu estabelecimento se enquadra na condição de contribuinte especial, haja vista a regra do art. 543, II, do Regulamento do ICMS, por ser empresa de construção civil, cujas operações realizadas não constituem hipótese de incidência do ICMS. Aduz que o seu enquadramento como tal tem espeque na necessidade de movimentação de bens e mercadorias adquiridas de terceiros.

Com relação à DMA, a defesa argumenta que, nos termos do art. 333 do RICMS/BA, a obrigação de entrega daquele documento cinge-se aos contribuintes qualificados de “normais”, sujeitos ao recolhimento do imposto, de modo que não se submetem a tal obrigação as empresas inscritas como “especiais”.

No que tange ao fato de não ser seguida a ordenação e numeração sequencial das folhas dos livros fiscais, a defesa observa que o art. 546 do RICMS/BA desobriga as construtoras de escriturar e manter livros fiscais.

Requer que seja cancelado e arquivado o Auto de Infração.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que se trata de empresa de construção civil inscrita na condição de contribuinte especial, gozando, portanto, de dispensa, tanto de apresentação de DMA quanto de escrituração de livros fiscais, razão por que reconhece as razões da impugnação ao lançamento.

VOTO

No item 1º do Auto de Infração, a empresa foi acusada de apresentar livros fiscais em folhas soltas, sem numeração sequencial e sem encadernação, e por isso foram aplicadas 5 multas, uma

por exercício (1999, 2000, 2001, 2002 e 2003), totalizando R\$ 638,26. Faço o registro de que o critério adotado pelo fiscal na determinação da pena está equivocado, pois há uma flagrante cumulação de apenações. O fato de que cuidam as cinco multas é um só: livros fiscais apresentados em folhas soltas, sem numeração seqüencial e sem encadernação. Se infração houvesse, o sujeito passivo teria cometido uma só infração, e não “cinco”, como equivocadamente supôs o preposto fiscal, pois é irrelevante se o levantamento fiscal compreende um ou vários exercícios. O fato de a infração passar de um exercício para outro não significa que o contribuinte cometeu diversos ilícitos. Observe-se que nos “cinco” casos a infração foi tipificada no mesmo dispositivo legal – art. 42, XVIII, “b”, da Lei nº 7.014/96. Em suma, as cinco multas estipuladas no item 1º dizem respeito a um único fato.

Faço essas considerações apenas a título preventivo, visando evitar que semelhante procedimento se propague. No entanto, no presente caso essas considerações perdem significação, haja vista que as empresas de construção civil inscritas na condição de “contribuintes especiais” são dispensados de escrituração de livros fiscais e da apresentação de DMA.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298965.0019/04-0**, lavrado contra **CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ S.A.**

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA