



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 207/10

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE 19/05/2010 - 17ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/4728/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200913413

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: COLACERAMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARGAMASSA LTDA

CONS. RELATORA: VANESSA ALBUQUERQUE VALENTE

**EMENTA: ICMS – FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO –
ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - IMPROCEDÊNCIA.**

Acusação referente à falta de retenção e recolhimento do ICMS - Substituição Tributária quando das saídas de argamassa e rejunte durante o exercício de 2007. A Recorrente, fabrica argamassa do tipo colante, não sujeita ao regime da Substituição Tributária, vez que, à época, não integrava o rol taxativo do Anexo Único da Lei nº 12.670/1996. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão pela IMPROCEDÊNCIA amparada no art. 559 do Dec. nº 24.569/1997, de acordo com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O auto de infração, ora sob análise, acusa a Recorrente de falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária. Consta do seu relato, que a Recorrente comercializava mercadorias sujeitas à substituição tributária do ICMS sem reter e recolher o imposto devido.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 123, I, "c", da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Instruindo o presente processo administrativo se verifica os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2009.21032, Termo de Intimação nº 2009.17512, Parecer nº 951/2000, Planilha Notas Fiscais e Cópia Notas Fiscais, que estão colacionados às fls. 03/359.

Irresignada contra o auto de infração, a Recorrente, apresenta Impugnação, às fls. 362/421, alegando, em síntese, que:

- (i) O autuante tomou como base para a acusação o Parecer nº 951/200, no qual o parecerista esclarece que os produtos "argamassa" e "rejunte" estão sujeitos a substituição tributária conforme art. 559 do RICMS-CE; que existe um outro Parecer, de nº 78/2000, que traz entendimento contrário, ou seja, afirma que as mercadorias "argamassa e rejunte" não estão sujeitas ao regime de substituição tributária;
- (ii) O auditor fiscal jamais poderia autuar com base em parecer contraditado;
- (iii) A Sefaz não pode basear-se em Pareceres para lançar crédito tributário, pois fere o Princípio da Legalidade;
- (iv) A legislação tributária vigente à época da infração não contemplava os produtos "argamassa" e "rejunte" nos quadros sujeitos à substituição tributária;
- (v) O produto "argamassa" só passou a fazer parte do Anexo Único da Lei nº 12.670/1996 (elencando taxativamente todas as mercadorias ou produtos sujeitos ao regime de Substituição Tributária) a partir do Dec. nº 29.817/2009.

Analisando os fundamentos contidos na Impugnação, o ilustre Julgador Singular, em sua decisão às fls. 424/427, esclarece "que o Parecer Tributário apesar de importante instrumento para efetivação da norma posta, não é, ele próprio, "norma tributária"; mas apenas orientação". Aduz, que o Parecer não tem, portanto, força para cobrar do contribuinte nenhuma obrigação; que a obrigação é própria da norma tributária; que o citado Parecer nº 78/2000 foi utilizado pelo agente fiscal para a interpretação do art. 559 do Dec. nº 24.569/1997.

Reconhece, ainda, que o produto "argamassa" só passou a fazer parte do rol constante no art. 559 com a publicação do Dec. nº 29.817/2009.

Com esteio na Resolução 447/2008, da 1ª Câmara de Julgamento que, após trabalho pericial, embasado em laudo técnico, o nobre Julgador monocrático, esclarece, ainda, que há dois tipos de argamassa, uma com função colante e outra com função impermeabilizante, e somente esta última pode ser enquadrada como sujeita a substituição tributária. A partir destas informações, e examinando as notas fiscais acostadas ao p. processo, concluiu que as mercadorias comercializadas pela Recorrente possuem função exclusivamente colante, não constando, assim, do rol taxativo do Anexo Único da Lei nº 12.670/1996, decidindo, portanto, pela improcedência da ação fiscal.

Não houve Recurso Voluntário por parte da Recorrente.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 131/2010, apresentou o seu entendimento, às fls. 432/434, pelo conhecimento do Recurso Oficial, negar-lhe provimento para que seja mantida a decisão singular de improcedência, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 435.

Eis o Relatório.

VOTO DA RELATORA

Conforme relatado, a peça fiscal trazida à análise desta Câmara do Conselho de Recursos Tributários tem como objeto a acusação de falta de retenção e recolhimento do ICMS Substituição Tributária, quando da venda de argamassa e rejunte, no exercício de 2007.

Analisando as peças que substanciam os autos, observa-se, que o agente do fisco baseou sua acusação no fato de o autuado fabricar e comercializar argamassa inserida na Substituição Tributária no artigo 559 do Dec. nº 24.569/97, colaciona o Parecer 951/2000 demonstrando o seu entendimento.

Na presente questão, como se vê, a matéria foi devidamente apreciada em 1ª instância, não merecendo reparos a decisão monocrática. A meu ver, assiste razão à ilustre Julgadora de 1ª Instância ao afirmar *"que o Parecer Tributário apesar de importante instrumento para efetivação da norma posta, não é, ele próprio, "norma tributária"; mas apenas orientação", que o Parecer não tem, portanto, força para cobrar do contribuinte nenhuma obrigação; que a obrigação é própria da norma tributária"*.

De certo, o Parecer trata-se de instrumento de orientação para interpretação normativa.

Quanto às questões de mérito, cumpre ressaltar, que o produto "argamassa" somente passou a fazer parte do rol dos produtos constantes no art. 559 do Dec. nº 24.569/1997 a partir do Dec. nº 29.817/2009, de 06/08/2009, o qual alterou àquele e passou a ter a seguinte redação:

Art. 559 Nas operações internas, interestaduais e de importação com as mercadorias abaixo relacionadas, seguidas das respectivas classificações na Nomenclatura Comum do Mercosul Sistema Harmonizado - NCM-SH, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes, ou na entrada para uso ou consumo do destinatário:

VIII - preparações iniciadoras ou aceleradoras de reação, preparações catalíticas, aglutinantes, aditivos, agentes de cura para aplicação em tintas, vernizes, bases, cimentos, concretos, rebocos e argamassas (3815 e 3824);

Neste particular, faz-se imprescindível esclarecer um aspecto técnico, extraído de laudo técnico de processo já objeto da Resolução nº 447/2008, deste Órgão de Julgamento. De fato, existem dois tipos de argamassas: a argamassa impermeabilizante que possui em sua composição certo teor de

polímeros para conseguir formar uma barreira contra a umidade e, outra, a que tem função meramente colante, neste caso os polímeros atuam na aderência.

Examinando a legislação vigente, verifica-se, que somente o primeiro tipo de argamassa (impermeabilizante) possui substituição tributária, sendo a segunda (colante) tributação normal.

No caso que se cuida, analisando os documentos fiscais acostados ao presente processo, constata-se, que a argamassa fabricada e vendida pela Recorrente é a do tipo AC II e AC III, que, conforme pesquisa realizada pela Julgadora Monocrática junto a ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas, são “argamassas colantes industrializadas para assentamento de placas cerâmicas”.

Desse modo, considerando que a autuada fabrica argamassa do tipo colante, não sujeita ao regime da Substituição Tributária, vez que, à época, não incluída no rol taxativo do Anexo Único da Lei nº 12.670/1996, rejeito a acusação contida na peça basilar.

Ante o exposto, acosto-me aos fundamentos da Julgadora Singular e Parecer da Consultoria Tributária, confirmado pela douta Procuradoria Geral do Estado, e VOTO pelo conhecimento do Recurso Oficial, negando-lhe provimento para confirmar a Improcedência da Ação Fiscal.


É como Voto.


DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e Recorrido **COLACERAMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARGAMASSA LTDA**,

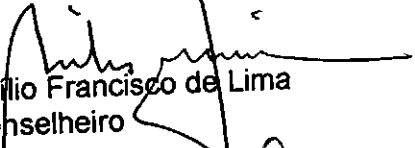
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, negar-lhe provimento, confirmando a decisão **ABSOLUTÓRIA** recorrida, nos termos do voto da Conselheira Relatora, conforme Parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente a Conselheira Suplente Francisca Érica Martins.


SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, 03 de ~~julho~~ AGOSTO de 2010.


Dulcimeire Pereira Gomes
Presidente


Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Abílio Francisco de Lima
Conselheiro


Camila Borges Duarte
Conselheira


Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira Relatora


José Sidney Valente Lima
Conselheiro


Cicero Roger Macedo Gonçalves
Conselheiro

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO