

A. I. N° - 281231.0009/21-4
AUTUADO - BURITI COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO PORTO CARMO
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 06.05.2024

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0091-05/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCA. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Exclusão de placas cegas, impermeabilizantes e corantes líquidos por não estarem enquadrados no Anexo 1 do RICMS-BA. Irregularidade procedente em parte, inclusive em face do reconhecimento parcial da decadência. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTADAS COMO NÃO TRIBUTADAS. **a)** SAÍDAS VIA ECF. Análise dos produtos envolvidos levam à confirmação da cobrança. Irregularidade procedente em parte, apenas em virtude do reconhecimento da decadência; **b)** SAÍDAS VIA NFVce. Análise dos produtos envolvidos levam à confirmação da cobrança. Irregularidade procedente; **c)** SAÍDAS A TÍTULO DE BRINDES. Análise dos produtos envolvidos levam à confirmação da cobrança. Irregularidade procedente em parte, apenas em virtude do reconhecimento da decadência. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFAL. Após reanálise da fiscalização no curso da instrução, houve reconhecimento de que não há valores a constituir. Irregularidade improcedente. 4. FALTA DE RECOLHIMENTO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Não obstante as diligências efetuadas, os demonstrativos fiscais não guardam a consistência necessária para confirmar a autuação. Observância da Súmula 01 do CONSEF. Irregularidade nula. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Assenta-se o presente relatório nas premissas do inciso II do art. 164 do RPAF-BA.

O Auto de Infração em tela, lavrado em 21.9.2021, tem o total histórico de **R\$ 54.223,18** e as seguintes descrições:

Infração 01 – 001.002.006 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas já com tributação totalmente antecipada. Cifra de R\$ 5.819,40.

Infração 02 – 002.001.003 – Falta de pagamento do imposto em operações tributadas, consideradas pelo contribuinte como não tributadas. Saídas registradas em ECF. Cifra de R\$ 23.132,97.

Infração 03 – 002.001.003 – Falta de pagamento do imposto em operações tributadas, consideradas pelo contribuinte como não tributadas. Saídas registradas em notas fiscais de venda a consumidor eletrônicas. Cifra de R\$ 22.208,73.

Infração 04 – 002.001.003 – Falta de pagamento do imposto em operações tributadas, consideradas pelo contribuinte como não tributadas. Saídas discriminadas como brindes. Cifra de R\$ 48,43.

Infração 05 – 006.002.001 – Deixou de pagar ICMS relativo à DIFAL (diferença entre a alíquota interna e a interestadual), em decorrência de aquisições interestaduais de mercadorias para consumo. Cifra de R\$ 262,72.

Infração 06 – 007.015.002 – Pagamento a menor de ICMS a título de antecipação parcial, em face de aquisições interestaduais de mercadorias para fins de revenda. Cifra de R\$ 2.750,93.

Enquadramento legal feito para cada irregularidade, conforme acusado respectivamente no corpo do auto de infração. Idem para as datas dos fatos geradores.

Juntados, entre outros elementos, intimação para apresentação de documentos, demonstrativos analíticos e sintéticos das infrações, mídia digital contendo arquivos eletrônicos.

Em sua defesa, o autuado:

Requer a decadência sobre os fatos ocorridos antes de 23.9.2016, em face das infrações 01, 02, 04 e 06, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN.

Acerca da infração 01, afirma que placas, caixas elétricas (conforme parecer da Ditri), massa corrida (consoante ementa do Ac. JJF 0210-02/19), grelhas, eletrodutos, cunhas niveladoras e corantes líquidos (até 31.01.2017) estavam fora do Anexo 1 do RICMS-BA.

Acerca das infrações 02 e 03, sustenta que rejuntas (item 8.3 do Anexo 1), tintas e vernizes (item 16.1 do Anexo 1), escadas para construção (item 8.73 do Anexo 1), arruelas (item 8.58 e 8.66 do Anexo 1), abraçadeiras (item 8.62 do Anexo 1), cestos multiuso com tampa (item 8.14 do Anexo 1) estavam dentro da tributação antecipada, com incidência encerrada nas entradas, não cabendo mais a cobrança nas saídas.

Acerca da infração 04, reconhece que a mercadoria não deveria ser tratada como brindes, mas se trata de rejuntas, com tributação encerrada na entrada do estabelecimento autuado, de modo que improcede a exigência na saída.

Acerca da infração 05, garante que o imposto devido nas NFs 15429 e 17428 já tinha sido recolhido.

Acerca da infração 06, para os meses e notas fiscais apontados às fls. 37/38, assevera que a antecipação parcial foi calculada e recolhida, conforme apuração que anexou, inclusive com dedução dos créditos de 1,25%, além de contestar a procedência das compras referentes a determinados documentos fiscais.

Assinala ainda que as eventuais diferenças de antecipação parcial só permitem a cobrança de “multa moratória” (sic.), visto que o ICMS acabou sendo pago na saída subsequente, na linha do art. 42, § 1º, da Lei 7.014/96 e do Ac. CJF 0045-11/10, além de doutrina.

Juntados documentos (fls. 48/105).

Em seu informativo, o autuante:

Registra estarem presentes todos os elementos necessários para cumprimento das exigências formais e materiais para caracterização das irregularidades, consoante demonstrativos e arquivos digitais da EFD.

Sobre a decadência, admite-a tão-somente para a infração 06, mês julho de 2016, valor de R\$ 963,97.

A respeito da infração 01, pontua que: (i) para placas e caixas elétricas, são produtos estabelecidos no Anexo 1, além do parecer da Ditri tratar de outros tipos de mercadorias – placas cegas de plástico; (ii) para a massa corrida, em verdade o produto é outro, se trata de tintas, conforme NCM declarada e pesquisa feita na Internet; (iii) para grelhas (ou ralos), tal produto tem previsão no item 8.61 do Anexo 1; (iv) para eletrodutos, são considerados tubos, e como tal estão no item 8.6 do Anexo 1; (v) para cunhas niveladoras, estão no item 8.17 do Anexo 1, conforme se tira da Internet, link mencionado; (vi) para corantes líquidos, o produto é um corante xadrez, sempre previsto no Anexo 1.

A respeito das infrações 02, 03 e 04, o argumento é inverso, ou seja, os produtos não estão no Anexo 1, devem ser tributados nas saídas, a saber: a) rejuntas – não se enquadram no item 8.3 do Anexo 1 porque não são argamassas; b) tintas e vernizes seladoras e impermeabilizantes – não são tintas, logo não têm descrição contemplada no Anexo 1; c) escadas – as que foram objeto de autuação não são utilizadas na construção civil, são de uso doméstico; d) arruelas – não foram incluídas na autuação; e) cestos multiuso - as que foram objeto de autuação não são utilizados na construção civil, são de uso doméstico. No que respeita à saída de rejuntas como brindes, aplica-se o mesmo raciocínio empregado antes; logo, são tributados nas saídas.

A respeito da infração 05, menciona que a empresa comprova os recolhimentos da DIFAL e diz ter procedido o “expurgo dos valores exigidos” (sic.).

A respeito da infração 06, enfrenta ponto a ponto as alegações defensivas, aceita a dedução dos créditos fiscais nelas mencionados e rebate a contestação de desconhecimento da procedência de algumas notas fiscais, invocando o art. 89, §§ 16 e 17, do RICMS-BA. Assim, reduz a cobrança inicial. Sobre a dispensa do imposto por haver pagamento na saída, caso de aplicação do art. 42, § 1º, da Lei baiana do ICMS, pondera que tal circunstância não está provada nos autos.

Anexado CD com planilha de recálculo da autuação.

PAF convertido em diligência para o contribuinte manifestar-se sobre as informações fiscais.

Como resposta, a impugnante, de inédito, assinala o seguinte, para a infração 01: 1) na autuação também tem placas cegas; 2) conforme boletim técnico tirado do site do fabricante, o produto *elit texturalit* é massa corrida; 3) o produto *elit impermeabilizante*, como o próprio nome indica, não é tinta; 4) grelha é a tampa e não o ralo; 5) eletroduto não é tubo hidráulico, pois aquele não possui acessórios como flanges, joelhos etc; 6) cunhas niveladoras são usadas para nivelar os espaços entre as cerâmicas (pisos e revestimentos); 7) corantes líquidos são bisnagas líquidas, produzidas pela Iquine e não possuem a forma de xadrez em pó, produzido pela Sherwin Williams; 8) todos os produtos atrás referidos foram tributados na saída, conforme planilha que anexou, de modo que inexistiu prejuízo ao erário.

Para as infrações 02, 03 e 04: 1) rejuntas são argamassas de rejuntamento, seladores acrílicos não são tintas, citando inclusive fundamentos de decisão da 1ª JF, no AI 281.231.0014/20-0, lavrado conta a própria autuada; 2) efetivamente, as escadas, cestos multiuso e arruelas de zinco não eram para serem tributados antecipadamente, mas o foram, conforme planilhas que apensou.

Registra que houve acatamento total da improcedência da infração 05.

Para a infração 06, aventa não ter certeza se o autuante concedeu os créditos fiscais admitidos e delata que não recebeu os demonstrativos da revisão fiscal, pelo que pede a sua nulidade.

Juntados documentos, demonstrativos e CD.

Na réplica fiscal, o auditor traz de novo o que se segue para a infração 01: I) as grelhas continuam sendo componentes de um conjunto usado em banheiros, encaixando-se no item 8.61 do Anexo 1; II) não só os tubos hidráulicos estão no item 8.6 do Anexo 1, mas toda espécie de tubo; III) os corantes para serem considerados xadrez independem da marca do fabricante.

Para as infrações 02, 03 e 04: I) os rejuntas, na linha de entendimento da DITRI, estão em CEST não mais alcançado pelo Anexo 1, conforme Conv. ICMS 92/15, cláusula segunda, § 2º; II) mesmo raciocínio se aplica a seladoras e impermeabilizantes; III) sobre escadas, arruelas e cestos, não há provas de que houve a tributação antecipada, até porque as entradas foram tratadas na EFD como permissivas do uso dos créditos fiscais da operação própria.

Anexados e-mails trocados entre servidores fazendários, inclusive entre o autuante e a DITRI.

Nova diligência é pedida para o auditor fiscal, em relação às infrações 02 e 03.

Tréplica fiscal reiterativa, com anexação de documentos e CD.

Resposta empresarial acusa não ter sido atendida a diligência, além de denunciar que as retenções feitas pelo fornecedor foram ignoradas pela auditoria.

Documentos anexados.

Novas razões reiterativas da fiscalização.

Após as medidas instrutórias tomadas adicionalmente, entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo necessidade, nos termos do art. 147, I, “a”, do RPAF-BA, de qualquer dilação probatória, inclusive diligência ou perícia adicionais.

Na sessão de 11.4.2024, fizeram-se presentes os Drs. Victor José Santos Cirino, OAB/BA 22.097, e Thales Oliveira Sena, CRC 38.654/BA, oportunidade em que formalizaram sustentação e esclarecimentos verbais.

Entre 11.4.2024 e 23.4.2024 – esta última sendo a data marcada para a nova sessão de julgamento, o i. representante da empresa atravessa petição com razões defensivas adicionais, notadamente trazendo à colação cópia dos Ac. CJF 0360-11/23 e CJF Nº 0059-12/24-VD, além de arquivos eletrônicos contendo documentos fiscais, de sorte que o pedido de vistas do Cons. Eduardo Dutra foi prorrogado.

Passo, então, a compartilhar o meu voto.

VOTO

Do ponto de vista formal, o Auto de Infração está de acordo com os requisitos de lei.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais no oferecimento da defesa ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Prestigiado todo e qualquer princípio aplicável ao processo administrativo tributário.

Indefere-se qualquer pedido explícito ou implícito de diligência, posto restarem presentes, nos autos, os elementos instrutórios suficientes para o desate da questão.

Respeitante às infrações 01, 02, 04 e 06, uma prejudicial de decadência é levantada na defesa, no sentido de estarem soterrados pelo prazo quinquenal os fatos geradores ocorridos até 22.9.2016, em face das infrações 01, 02, 04 e 06, com fulcro no art. 150, § 4º, do CTN.

De fato, tais irregularidades envolvem ocorrências tributadas antes desta data, quando o contribuinte tomou ciência da autuação.

Verifica-se, dentro do período autuado, recolhimentos de imposto efetivados através de vários tipos de receita. Neste sentido, a Fazenda Pública já teria condições, desde a realização da hipótese de incidência, de examinar se a obrigação tinha sido cumprida integralmente. A hipótese é, sim, de aplicação do art. 150, § 4º do CTN.

Neste sentido, é de se retirar da cobrança os valores formalizados até agosto de 2016, considerando que em setembro do mesmo ano ainda haveria a apuração do ICMS, a salvo do quinquênio decadencial.

Prejudicial parcialmente acolhida, devendo ser retirados da exigência os valores abaixo explicitados:

	Inf 01	Inf 02	Inf 04	Inf 06	
	96,45	1.635,77	2,64	963,97	
	222,34	1.352,24			
Totais	318,79	2.988,01	2,64	963,97	4.273,41

No mérito, a apreciação será feita irregularidade a irregularidade, produto a produto.

Infração 01:

Pagamento a menor de imposto em virtude do uso indevido de créditos fiscais.

A discussão aqui gira em torno de saber se as mercadorias afetadas pertencem ao regime da tributação antecipada ou não. Se estiverem no Anexo 1 do RICMS-BA, veda-se o aproveitamento do crédito. Vamos à análise delas.

Placas e caixas elétricas: a discussão ficou centrada nas placas cegas de várias marcas, inclusive *fame*, se estariam ou não no Anexo 1 do RICMS-BA. De fato, a auditoria incluiu referidas mercadorias em seu levantamento. O parecer fazendário acostado aos autos, em sede de consulta, exarado em 2012, sem se saber se é aplicado diretamente ao autuado, aponta que ditas placas cegas possuem a NCM 3925.90.00 e que não estão sujeitas à antecipação total. Compulsando-se referida classificação fiscal nos Anexos 1 de teores vigentes em 2017 e 2018, verifica-se que a posição 3925.9 existe no item 8.17, CEST 10.017.00 - Artefatos para apetrechamento de construções, de plásticos, não especificados nem compreendidos em outras posições, incluindo persianas, sancas, molduras, apliques e rosetas, caixilhos de polietileno e outros plásticos, exceto os descritos nos CEST 10.015.00 e 10.016.00. Segundo o site <https://cosmos.bluesoft.com.br/produtos/7891435072754-placa-cega-lux-2-4x4>, as placas cegas não estão explicitamente referenciadas na descrição. Em respeito à análise fazendária mencionada, seguimos o seu entendimento. Procede parcialmente o argumento empresarial, de modo que os valores a expurgar serão os seguintes:

set/16	5,68
out/16	10,92
nov/16	16,18
dez/16	14,08
jan/17	15,71
fev/17	14,78
Total	77,35

Elit texturalit: a defesa vai na linha de ser a mercadoria massa corrida. O próprio boletim técnico acostado às fls. 141 e 142 atesta que o produto é aplicado sobre a massa corrida, a saber: “textura desenvolvida à base de resina acrílica, indicada para ser aplicada em ... massa corrida...” (destacamos). Improcede o argumento empresarial.

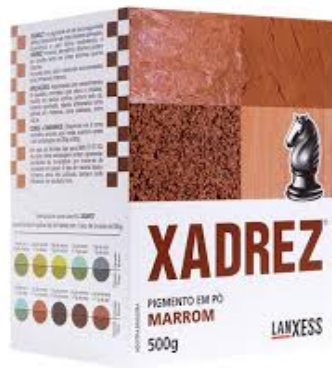
Elit impermeabilizante: trata-se de produto que não está no Anexo 1 do RICMS-BA. Esta 5ª JJF, com outra composição, já enfrentou o tema, decidindo estar o produto fora da tributação antecipada, conforme Ac. JJF Nº 0225-05/23-VD. Logo, é válido o uso do crédito fiscal. Procede o argumento empresarial. Ao examinar o levantamento fiscal da infração 01, detectamos uma única nota fiscal de aquisição deste produto, de nº 102634, cujo valor a expurgar é o seguinte: **abr/18 R\$ 136,03**.

Grelhas: o próprio impugnante reconhece se tratar de produto à base de inox, logo feito de aço. Neste esquadro, enquadra-se no item 8.61 do Anexo 1 regulamentar - Outras obras moldadas, de ferro fundido, ferro ou aço, para uso na construção civil, CEST 10.061.00. Improcede o argumento empresarial.

Eletrodutos: não há discriminação no item 8.78 do Anexo 1 regulamentar de serem os tubos exclusivamente hidráulicos. Os tubos que acondicionam fiação elétrica também podem ser ali enquadrados. Improcede o argumento empresarial.

Cunhas niveladoras: por terem a função de aplanarem pisos e revestimentos de cerâmica, podem ser encaixadas no item 8.17 do Anexo 1 regulamentar, na medida em que são apetrechos para construção, assim entendidos como utensílios usados na construção civil, tais como os espaçadores e outros. Improcede o argumento empresarial.

Corantes líquidos: a tese defensiva é a de que os corantes estavam fora da tributação antecipada até 31.01.2017, permitindo até esta data o uso do crédito. O autuante rebate que ditos corantes estão posicionados como *xadrez* e sempre estiveram na ST. De fato, tais corantes líquidos estão no levantamento fiscal da infração 01. Mas não se confundem com os xadrezes classificados no item 16.2 do Anexo 1 regulamentar, cuja descrição é a seguinte: Xadrez e pós assemelhados, exceto pigmentos à base de dióxido de titânio classificados no código 3206.11.19. Logo, se trata de um produto corante em pó, e não líquido, conforme imagem abaixo:



Procede o argumento empresarial, de modo a excluir da cobrança os seguintes valores:

set/16 76,44

out/16 215,88

nov/16 187,73

dez/16 194,94

jan/17 913,94

Total 1.588,93

Irregularidade PROCEDENTE EM PARTE, na quantia histórica de R\$ 3.698,30, mais consectários, considerando a decadência e as exclusões atrás analisadas, que passará a ter o seguinte demonstrativo mensal de débito:

Mês	Lançado	Plac cegas	Impermeab	Corantes	Procedente	Obs
jul/16	96,45	0,00	0,00	0,00	0,00	decaído
ago/16	222,34	0,00	0,00	0,00	0,00	decaído
set/16	103,32	5,68	0,00	76,44	21,20	
out/16	472,43	10,92	0,00	215,88	245,63	
nov/16	221,27	16,18	0,00	187,73	17,36	
dez/16	591,97	14,08	0,00	194,94	382,95	
jan/17	1.171,03	15,71	0,00	913,94	241,38	
fev/17	217,56	14,78	0,00	0,00	202,78	
mar/17	232,08	0,00	0,00	0,00	232,08	
abr/17	640,64	0,00	0,00	0,00	640,64	
mai/17	32,04	0,00	0,00	0,00	32,04	
jul/17	132,05	0,00	0,00	0,00	132,05	
set/17	33,06	0,00	0,00	0,00	33,06	
out/17	6,66	0,00	0,00	0,00	6,66	
nov/17	2,50	0,00	0,00	0,00	2,50	

dez/17	54,00	0,00	0,00	0,00	54,00
mar/18	314,54	0,00	0,00	0,00	314,54
abr/18	146,16	0,00	136,03	0,00	10,13
mai/18	26,54	0,00	0,00	0,00	26,54
jun/18	37,17	0,00	0,00	0,00	37,17
jul/18	147,88	0,00	0,00	0,00	147,88
ago/18	2,50	0,00	0,00	0,00	2,50
set/18	10,01	0,00	0,00	0,00	10,01
out/18	210,23	0,00	0,00	0,00	210,23
nov/18	450,77	0,00	0,00	0,00	450,77
dez/18	244,20	0,00	0,00	0,00	244,20
Totais	5.819,40	77,35	136,03	1.588,93	3.698,30

Infrações 02, 03 e 04:

Falta de pagamento do imposto em operações tributadas, consideradas pelo contribuinte como não tributadas nas saídas. Operações registradas em cupons fiscais, notas fiscais de venda a consumidor eletrônicas e como brindes.

A discussão aqui é inversa: o contribuinte alega que os produtos estão no Anexo 1 regulamentar, logo foram tributados antecipadamente, encerrando a fase de incidência nas saídas subsequentes. Vamos à análise dos produtos.

Rejuntas: o debate vai no sentido de saber se os rejuntas podem ser classificados ou não como argamassas ou outras argamassas (itens 8.2 ou 8.3 do Anexo 1).

Consultando-se o site <https://aetec.org.br/rejunte/> tem-se as seguintes definições para rejuntas:

Como definição é o tratamento dado às juntas de assentamento dos materiais cerâmicos, porcelanatos, pastilhas, pedras naturais entre outros materiais, para garantir a estanqueidade e o acabamento final dos sistemas de revestimentos de pisos e paredes. Outra função bem importante do rejunte é compensar as pequenas diferenças de tamanho entre as peças de revestimento, pois o rejuntamento facilita o alinhamento entre elas, escondendo pequenas imperfeições. E, como ele é um produto mais maleável que os revestimentos, ele facilita a troca das peças no caso de uma reforma ou manutenção.

O REJUNTE COLABORA PARA A IMPERMEABILIZAÇÃO, PORTANTO NÃO DEVE SER REMOVIDO.

Basicamente há três tipos de rejunte:

CIMENTÍCIO

Tem na composição cimento, agregados minerais e polímeros, além de pigmentos, para dar a cor, e aditivos. Ele pode ser instalado em todos os ambientes, mas sua manutenção é mais frequente em áreas molhadas em geral. É o mais apropriado para fachadas, costuma ser o mais barato, e tem acabamento mais áspero, com facilidade de limpeza baixa. A distância recomendada para o uso deste tipo de rejunte é de 1 a 10 mm entre uma peça e outra, pode ser usado em porcelanatos, cerâmicas ou pastilhas de vidro.

ACRÍLICO

Este já é composto por resina acrílica, cimento, agregados minerais, pigmentos, aditivos e polímeros, e pode ser mono ou bi componente. Sua principal característica é ser impermeabilizante, tem acabamento liso, ação bactericida, e facilidade de limpeza média. É um rejunte que admite juntas de 1 a 5 mm, pode ser usado tanto em áreas externas como internas, mas não é indicado para fachadas nem piscinas, sendo muito indicado para áreas de banheiro, lavanderia, cozinha e garagem, sejam em porcelanato, cerâmica ou pastilha de vidro.

EPÓXI

O rejunte epóxi, por sua vez, geralmente é um produto bi componente ou tri componente à base de resina. Ele pode ser utilizado em juntas de 2 a 8 mm, em ambientes externos e internos. É um rejunte indicado para interior de piscinas, em pisos e paredes internas. E não pode ser usado em fachadas. Possui elevada resistência química e mecânica, além de ser extremamente impermeável com ação bactericida, e é muito resistente a manchas. Por tudo isso, sem dúvida é o mais resistente e durável, apresentando um acabamento

de excelente qualidade. Mas sua aplicação requer um trabalho mais cuidadoso, se for colocado em excesso é necessário retirá-lo com removedor próprio, pois não é facilmente eliminado da peça.

Todos os rejuntas podem ser usados em áreas internas e externas, e estão listados em ordem crescente de valor, ou seja, do mais barato (cimentício) para o mais caro (epóxi).

O rejunte acrílico é melhor custo-benefício, afinal apresenta um excelente desempenho com acabamento liso, num preço intermediário. O importante é que o material utilizado para o rejuntamento esteja de acordo com as normas técnicas, como por exemplo, a NBR 15575 que é a norma que trata do desempenho de edificações habitacionais, e a NBR 14992 que trata de argamassa à base de cimento Portland para rejuntamento de placas cerâmicas.

...

Cíntia Monteiro. Arquiteta e Urbanista pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e mestre em Habitação pelo IPT – Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo. Docente nos cursos de graduação e pós-graduação de Arquitetura e Urbanismo, Design de Interiores, Engenharia Civil e de Produção.

Matéria da revista AETEC nº33 edição.

Já para argamassas os técnicos trazem os seguintes conceitos, tirados do site <https://www.escolaengenharia.com.br/argamassa/> :

Argamassa é uma mistura de cimento, agregado miúdo (areias naturais ou de britagem) e água, podendo ainda ser constituídas por polímeros.

As argamassas são utilizadas:

- Na união entre blocos de concreto ou cerâmicos, em alvenaria de vedação ou estrutural.
- Como revestimento (chapisco, emboço ou “massa-grossa”, reboco ou “massa-fina”).
- Compondo o substrato para revestimentos (emboço).
- No rejuntamento de calçadas em pedras naturais (impermeabilizando e conferindo detalhe arquitetônico).
- No rejuntamento de revestimento cerâmico (quando à base de cimento Portland).
- Dentre outras aplicações.

...

Normas técnicas

Consultado o catálogo normativo da Associação Brasileira de Normas Técnicas, tem-se em vigência as seguintes normas sobre argamassas com cimento:

- NBR 7200:1998 – Execução de revestimento de paredes e tetos de argamassas inorgânicas – Procedimento.
- NBR 14081-1:2012 – Argamassa colante industrializada para assentamento de placas cerâmicas. Parte 1: Requisitos.
- NBR 13749:2013 – Revestimento de paredes e tetos de argamassas inorgânicas – Especificação.

Não vimos no levantamento fiscal da infração 02 referências nos documentos fiscais de que os rejuntas alcançados pela autuação são a base de cimento.

Ademais, consultando-se o endereço eletrônico <https://www.cec.com.br/blog/qual-a-diferenca-entre-cimento-argamassa-e-rejunte?postId=162#:~:text=J%C3%A1%20a%20argamassa%20%C3%A9%20utilizada,de%20cada%20um%20desses%20> tem-se que “o cimento é utilizado para elaborar o concreto, assentar blocos e criar a massa do reboco (que é utilizada como acabamento depois de erguida a parede). **Já a argamassa é utilizada para fazer o assentamento dos pisos, enquanto o rejunte é utilizado para fazer o acabamento entre as juntas dos pisos**” (destacamos).

Assim, rejuntas em princípio não são argamassas, de sorte que não encontram enquadramento no item 8.3 do Anexo 1 regulamentar. Tais argumentos refletem parcialmente nas infrações 02 e 03 e inteiramente na infração 04, esta última abrangendo remessas de rejuntas como brindes.

A referência empresarial feita às decisões administrativas deste Conselho, ainda que proferidas em segundo grau, relacionadas a rejuntas, grelhas e placas elétricas, *maxima permissa venia*, pelo fato de serem precedentes iniciais, não contraíram a força necessária para traduzirem paradigma de entendimento consolidado neste CONSEF.

Logo, improcede o argumento empresarial.

Seladoras: Consultando-se o endereço eletrônico https://pintamundi.com.br/conteudo/artigo/Qual_a_diferen%C3%A7a_entre_selador_e_impermeabilizante_66 tem-se que as seladoras não são argamassas, até porque são aplicadas nestas últimas, conforme se extrai do site referido:

O selador é uma base líquida acrílica utilizada pelos pintores para selar superfícies. O objetivo do selador é regularizar as imperfeições das paredes, deixando-as em melhores condições para receber a tinta. Paredes novas tendem a absorver muita tinta, fazendo com que você gaste uma maior quantidade de material, além de deixar o acabamento manchado e diminuir a fixação. Os seladores podem selar as superfícies de paredes de gesso, reboco, massa corrida, massa acrílica, concreto e de alvenaria.

O selador dá preenchimento aos poros do reboco, facilitando o emassamento e a aplicação da tinta que será aplicada na parede. Ele deve ser utilizado sempre que uma parede for nova, ou estiver com partes soltas e absorção desigual.

Improcede o argumento empresarial.

Impermeabilizante: consoante já antes examinado, trata-se de produto que não está no Anexo 1 do RICMS-BA. Logo, está debaixo do regime de conta-corrente, com direito a crédito nas entradas e com o dever de debitamento nas saídas. Esta 5ª JJF, com outra composição, já enfrentou o tema, decidindo estar o produto fora da tributação antecipada, conforme Ac. JJF Nº 0225-05/23-VD. Logo, é preciso tributar o produto nas saídas. Por lógica reversa, aqui improcede o argumento empresarial.

Escadas, cestas multiuso e arruelas de zinco: a autuada admite que os três produtos não deveriam ser tributados antecipadamente, mas se o foram nada mais seria devido ao erário. Não é bem assim. Não há prova nos autos de que o imposto foi pago antecipadamente. Ademais, mesmo que o fosse, frequentemente a tributação na entrada, por ter uma margem de agregação subdimensionada, aponta para cargas tributárias inferiores àquelas que seriam se a tributação fosse sobre o valor da operação de saída. Improcede o argumento empresarial.

Irregularidades 02 e 04 procedentes em parte, somente em face do reconhecimento da decadência até agosto de 2016, conforme atrás assinalado.

Irregularidade 03 totalmente procedente.

Infração 05:

Falta de recolhimento da DIFAL.

Após revisão fiscal, há reconhecimento por parte do autuante quanto à satisfação da obrigação tributária, após análise dos recolhimentos efetuados antes da ação fiscal. Procedo o argumento empresarial.

Irregularidade improcedente.

Infração 06.

Pagamento a menor de ICMS a título de antecipação parcial.

O argumento defensivo vai na linha que calculou e pagou o imposto devido sob esta rubrica, inclusive com dedução dos créditos de 1,25%. Afirmou também desconhecer a procedência das compras referentes a algumas notas fiscais. E, em terceiro lugar, para eventuais diferenças ainda não recolhidas, sustenta que no máximo a hipótese seria de cobrança de “multa moratória”, eis que o imposto acabou sendo pago na saída subsequente.

Há acatamento do autuante em admitir os créditos de 1,25%, mas mantém a autuação sobre as operações não reconhecidas, pelo desatendimento do art. 89, §§ 16 e 17 do RICMS-BA, além de assegurar que o impugnante não demonstrou que o imposto foi efetivamente pago na integralidade quando das saídas.

Verifica-se na espécie que os créditos fiscais de 1,25% **não** foram abatidos da cobrança inicial. Apesar das diligências encaminhadas e das oportunidades concedidas para o fisco fazer o

acertamento do crédito tributário, as planilhas encartadas à fl. 117 não quantificam com precisão o montante que pertenceria ao Estado, tampouco a sua localização no tempo. Tais circunstâncias retiram a segurança necessária para se proceder à liquidação da irregularidade, de sorte que se torna forçoso aplicar o quanto determinado no art. 18, IV, 'a', do RPAF-BA, além de invocar as estipulações contidas na Súmula 01 deste CONSEF.

Infração nula.

Pelo exposto, é o auto de infração julgado PARCIALMENTE PROCEDENTE, no monte histórico de R\$ 46.097,78, assim tabelada, considerando a aplicação parcial da decadência e expurgo de valores relacionados com o uso indevido dos créditos em função da tributação antecipada, decorrentes da infração 01:

	Lançado	Procedente	Obs
Inf 01	5.819,40	3.698,30	decadência e produtos retirados
Inf 02	23.132,97	20.144,96	decadência parcial até ago/16
Inf 03	22.208,73	22.208,73	
Inf 04	48,43	45,79	decadência parcial até ago/16
Inf 05	262,72	0,00	
Inf 06	2.750,93	0,00	Considerada nula
Totais	54.223,18	46.097,78	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281231.0009/21-4**, lavrado contra **BURITI COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimada a autuada, para pagar o imposto no valor de **R\$ 46.097,78**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos VII, "a", II, "a", "d" e "f" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual de Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE / RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR