

PROCESSO - A.I. Nº 147794.0008/03-2
RECORRENTE - PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0199-03/04
ORIGEM - INFAZ BANOCÔ
INTERNET - 14/09/2004

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0204-12/04

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESTORNO INDEVIDO DE DÉBITO FISCAL. Exigência subsistente, após revogação da Liminar que concedia tal direito. 2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. MERCADORIAS SUPÉRFLUAS. DEO-COLÔNIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A aplicação da alíquota de 25%, mais 2% destinada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, nas operações internas com perfumes, ainda que sob a denominação de “Deo-colônia” é a prevista em Lei. Correta a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente o Auto de Infração referenciado, exigindo pagamento de imposto no valor de R\$20.026,68, em decorrência de:

1. utilização de crédito fiscal, a título de estorno de débito, referente à correta aplicação da alíquota de 27% na comercialização das mercadorias especificadas na alínea “h” do inciso II do artigo 16 da Lei nº 7.014/96;
2. recolhimento a menos do imposto em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

O autuado apresentou defesa por meio de advogado argumentando que adquire e comercializa os produtos denominados “Deo-Colônias” e “Desodorantes Corporais”, classificados pela Divisão Nacional da Vigilância Sanitária de Cosméticos, órgão do Ministério da Saúde como produtos de higiene e o Estado da Bahia, desde o advento do Decreto nº 79.094/77, regulamentando a Lei nº 6.360/96, vem tentando tributá-los como se fossem perfumes.

Aduz que formulou consulta à DITRI (Processo nº 703.061/96) e obteve como resposta o Parecer GECOT nº 1909/98: *“Perfumes (extrato) e águas-de-colônia, incluídas as deo-colônias, são tributados pela alíquota de 25%, nas operações internas, bem como em outras operações a elas equiparadas, excetuando-se à essa regra a lavanda”*.

Salienta que apesar de a conclusão da DITRI aparentemente ratificar a legalidade do ato, o próprio Parecer da GECOT reconheceu que a natureza de um produto é determinada, não pelo simples nome a ele atribuído, mas por seu registro no órgão competente e que não dispunha de competência legal para, a partir da composição química dos produtos, apontar a sua classificação na Nomenclatura Básica de Mercadorias / Sistema Harmonizado (NBM/SH).

Afirma, no final, que os produtos por ele comercializados sob a denominação de “Deo-Colônias” e “Desodorantes Corporais”, tiveram seu pedido de registro deferido pela Agência de Vigilância

Sanitária que os classificou como desodorante colônia, enquadrando-os, ao seu ver, na categoria de produtos de higiene e, no que se refere à classificação das “Deo-Colônias”, ocupam a posição NBM/SH 3307, utilizada para designar os produtos de higiene e limpeza. E, assim, conclui que estão sujeitos à alíquota de 17% e não 25%, como se perfumes fossem e requer a improcedência da autuação.

O autuante, em sua Informação Fiscal, manteve a autuação destacando que os produtos são comercializados como perfumes masculinos e femininos.

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal deliberou converter o processo em diligência à DITRI para que aquele órgão emitisse Parecer sobre qual seria a alíquota a ser aplicada sobre as operações questionadas.

Em Parecer aquele órgão reiterou que as mercadorias objeto da consulta sujeitam-se à alíquota de 25%, tendo em vista as disposições contidas no artigo 51, inciso II, “h”, do RICMS/BA, bem como na Portaria nº 1.161/89, do Secretário da Fazenda.

O autuado foi cientificado do resultado da diligência, mas não se manifestou nos autos.

O Ilustre relator da Decisão recorrida, em seu voto, analisou a controvérsia e baseou-se no Parecer da DITRI para concluir que os produtos comercializados pelo autuado sob a denominação de “Deo-Colônias” e “Desodorantes Corporais” são classificados, pelo Ministério da Fazenda, no código NBM/SH 3303.00.200 e, como tal, o ICMS deve incidir à alíquota de 25%, acrescido da de 2% destinados ao Fundo Estadual de Erradicação da Pobreza, consoante o disposto na alínea “h”, do inciso II, do artigo 51, combinado com o § 2º do artigo 51-A do RICMS/97.

O recorrente, por seu advogado, interpôs Recurso Voluntário destacando que repetia as mesmas razões de defesa, confiando que sua irressignação seja acolhida por este Conselho de Fazenda, a fim de evitar que essa cobrança indevida siga ao Judiciário, pois se assim for, inevitavelmente, o Estado arcará o ônus da sucumbência.

Assim, em síntese, reitera que os produtos comercializados pelo contribuinte, sob a denominação de “Deo-Colônias” e “Desodorantes Corporais”, tiveram seu pedido de registro deferido pela Agência de Vigilância Sanitária que os classificou como desodorante colônia, enquadrando-os, ao seu ver, na categoria de produtos de higiene e, no que se refere à classificação das “Deo-Colônias”, ocupam a posição NBM/SH 3307, utilizada para designar os produtos de higiene e limpeza. E, assim, conclui que estão sujeitos à alíquota de 17% e não 25%, como se perfumes fossem.

Ao final, requer a improcedência da autuação.

A Procuradoria Fiscal, em Parecer de Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, verifica que a matéria já foi diversas vezes debatida no CONSEF, que tem se posicionado no mesmo sentido da DITRI que exarou respostas a diversas consultas, terminando por expedir ato normativo.

Aponta que o entendimento pacificado é no sentido de que deo-colônias, colônias e desodorantes corporais são espécies do gênero perfume, variando quanto à concentração da essência na composição. Porém, todos estão classificados na NBM/SH na posição 3303.00 como “PERFUMES E ÁGUAS DE COLÔNIA” e, em sendo assim, a alíquota aplicável é 25%, conforme prevista no art. 51, II, “h”, do RICMS/97.

Destaca, no final que, apesar de não fazer parte das razões recursais, a liminar que a empresa se baseou para utilização dos créditos fiscais já foi revogada e denegada a segurança. Razão porque o crédito tributário não está com a sua exigibilidade suspensa.

Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Verifico que a questão já foi devidamente analisada e julgada pela Decisão recorrida que se lastro no Parecer da DITRI para concluir que os produtos comercializados pelo autuado sob a denominação de “Deo-Colônias” e “Desodorantes Corporais” são classificados, pelo Ministério da Fazenda, no código NBM/SH 3303.00.200 e, como tal, o ICMS deve incidir à alíquota de 25%, acrescido de 2% destinados ao Fundo Estadual de Erradicação da Pobreza, consoante o disposto na alínea “h”, do inciso II, do artigo 51, combinado com o § 2º do artigo 51-A do RICMS/97.

O recorrente, por sua vez, apenas reitera as razões apresentadas em sua peça inicial e não vejo argumentos que possibilitem a revisão do Acórdão guerreado.

Dessa forma, entendo que a Decisão recorrida está correta e, assim, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **147794.0008/03-2**, lavrado contra **PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.026,68**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “h”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2004.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS