

A. I. Nº - 147794.0004/03-7
AUTUADO - PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA.
AUTUANTE - GISLENE GUSMÃO LIMA
ORIGEM - INFAS BONOCO
INTERNET - 08.03.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0050-02/04

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESTORNO DE DÉBITO COM BASE EM LIMINAR. Ficou comprovado nos autos que houve revogação da Liminar e denegada a segurança pleiteada pelo contribuinte. 2. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. A legislação estabelece que perfumes (extrato) e águas-de-colônia, incluídas as deocolônias, são mercadorias tributáveis à alíquota de 25% nas operações internas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/11/2003, refere-se à exigência de R\$107.289,86 de ICMS, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes infrações:

1. Utilização de crédito fiscal no mês de janeiro de 2003 a título de estorno de débito, no valor de R\$9.862,03 referente à aplicação da alíquota de 27% na comercialização de mercadorias especificadas na alínea “h”, do inciso, II, do art. 16, Lei nº 7.014/96, com base na Liminar concedida através do Processo nº 9.645.563/03, sendo revogada e denegada a Segurança pleiteada, em 23/04/2003.
2. Recolhimento do ICMS efetuado a menos, no valor de R\$97.427,83, em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. O contribuinte aplicou a alíquota inferior à determinada na legislação, na comercialização de perfumes, colônias e deo-colônias, no período de fevereiro a agosto de 2003.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou tempestivamente impugnação, na qual se insurge contra o Auto de Infração, alegando que é uma pessoa jurídica de direito privado, tendo como objetivo social o comércio varejista de perfumaria e cosméticos em geral, tendo celebrado contrato de franquia com a empresa detentora da marca “O Boticário”, se obrigando a comercializar produtos de higiene pessoal, perfumes, cosméticos e outros. Assim, o autuado adquire os produtos, inclusive, deo-colônias e os desodorantes corporais na indústria situada no Estado do Paraná, realizando a subsequente venda no Estado da Bahia, e recolhendo o valor do ICMS. Disse que cada produto é identificado em razão de sua natureza e especificidade, mediante código atribuído pelo fabricante, e a citada identificação é resultado da composição química do produto declarada pela empresa à Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. Informou que as denominações deo-colônia e desodorante-colônia referem-se à mesma classe de produtos, nos quais encontra-se um agente com ação desodorante, o que diferencia das colônias, onde tal agente não se encontra presente. Disse que esse esclarecimento encontra-se inteiramente respaldado na Declaração da Divisão Nacional de Vigilância Sanitária de Cosméticos. Comentou sobre a natureza das deo-colônias e desodorantes corporais, citando consulta formulada através do Processo 703.061/96. O defendant apresenta as definições legais

quanto aos vocábulos, determinando a distinção entre os produtos de higiene e os perfumes. Refere-se também, à classificação das deo-colônias em consonância com a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, citando inclusive decisão do Conselho de Contribuinte do Ministério da Fazenda. Por fim, o defendant argumentou que as deo-colônias e os desodorantes corporais comercializados pelo autuado estão classificados na posição NBM/SH 3307 designando produtos de higiene e limpeza, estando as operações de circulação desses produtos sujeitas à alíquota de 17% e não 25%, como se fossem perfumes.

A autuante apresentou informação fiscal mantendo o Auto de Infração, dizendo que o procedimento fiscal está totalmente embasado no que determina o RICMS-BA em vigor, corroborado pela decisão proferida no Processo nº 9.645.563/2003, que revogou a liminar e negou segurança pleiteada pelo autuado. Disse que as alegações do defendant de que os produtos são enquadrados na categoria de produtos de higiene vai de encontro à forma como são apresentados em seu catálogo de produtos publicados no seu site. Disse que o produto “floratta” encontra-se publicado no site www.boticario.com, como perfume. Transcreveu parte do relatório do Dr. Juiz de Direito à fl. 24 do PAF, e citou o art. 51, II, “h” do RICMS/97. Por fim, ratifica todo o procedimento fiscal e pede pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

O primeiro item do Auto de Infração trata da utilização indevida de crédito fiscal no mês de janeiro de 2003, a título de estorno de débito, no valor de R\$9.862,03 referente à aplicação da alíquota de 27% na comercialização de deo-colônias, com base na Liminar concedida, Processo nº 9.645.563/2003, sendo revogada e denegada a segurança pleiteada, em 23/04/2003, conforme xerocópia às fls. 22 a 26 do PAF, e na defesa apresentada pelo autuado não houve qualquer referência aos fatos tratados, nem ao valor exigido na primeira infração, inexistindo controvérsia.

O segundo item do Auto de Infração é decorrente de recolhimento efetuado a menos pelo autuado, tendo em vista que foi apurado erro na aplicação da alíquota cabível, nas saídas de perfumes deo-colônias, uma vez que o contribuinte aplicou a alíquota de 17%.

Foi alegado nas razões defensivas que as deo-colônias e os desodorantes corporais comercializados pelo autuado estão classificados na posição NBM/SH 3307 designando produtos de higiene e limpeza, estando as operações de circulação desses produtos sujeitas à alíquota de 17% e não 25%, como se fossem perfumes.

O art. 51, inciso II, alínea “h”, RICMS/97 está de acordo com o art. 16, inciso II, alínea “h”, da Lei nº 7.014/96, onde se encontram detalhados os produtos, perfumes (extratos) e águas-de-colônia, inclusive colônia e deo-colônia.

Assim, pelos dispositivos legais acima mencionados, verifica-se que perfumes (extratos) e águas-de-colônia e deo-colônias são produtos que estão enquadrados na mesma categoria em nossa legislação, e por isso, entendo que é subsistente a exigência fiscal, haja vista que foi considerada no levantamento efetuado pela autuante a alíquota de 25% para as operações internas no exercício fiscalizado.

Vale ressaltar que esta questão foi objeto dos Pareceres de números 846/98 e 157/99, da GECOT da DITRI desta SEFAZ, concluindo que em relação à Portaria 1161/89, se trata de uma norma interpretativa, e que perfumes (extrato) e águas-de-colônia, incluídas as deo-colônias são mercadorias tributáveis à alíquota de 25% nas operações internas, com exceção para a lavanda, e o CONSEF já vem decidindo neste sentido.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 147794.0004/03-7, lavrado contra **PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$107.289,86**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alíneas “a” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de março de 2004.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR