

A. I. Nº - 151914.0005/12-7
AUTUADO - SAMPAIO & PRADO LTDA.
AUTUANTE - LUÍS CARLOS SILVA ROSAS
ORIGEM - INFAC VALENÇA
INTERNET - 27.12.2012

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO JJF Nº 0297-02/12

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA INTERNA A MENOS. É devido o pagamento, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, na entrada de mercadorias adquiridas para comercialização, por empresa na condição optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional. Razões de defesa elidem parcialmente a acusação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/06/2012, exige ICMS no valor de R\$10.842,68, conforme documentos às fls. 01 a 17 dos autos, em razão da constatação da seguinte irregularidade:

Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de julho a dezembro de 2007 e janeiro a dezembro de 2008.

O contribuinte apresenta defesa, às fl. 19-20 dos autos, com documentos anexos, na qual impugna parcialmente a autuação nos termos que passo a expor.

Alega que, embora o art. 26, inciso II, do decreto nº 97.406 de 23 de Dezembro de 1988, fale sobre a tributação de perfumes e cosméticos com a alíquota de 25%, para cálculo do ICMS antecipação parcial; alterações posteriores como o Decreto nº 6.284 de 14/03/97 em seu art. 51 inciso II exclui alguns produtos da aplicação de tal alíquota, e cita alguns desses produtos.

Diz, então, que no citado Auto de Infração houve equívoco por parte do fiscal, uma vez que os produtos que comercializa encontram-se na classificação (NCM 3305), conforme cópias de notas fiscais anexas aos autos às fls. 25 a 92; as quais têm cálculo do ICMS antecipação parcial com alíquota de 17%, e não 25%. Neste contexto, assevera que, ao aplicar a alíquota de 25% gerou um Auto de Infração no valor de R\$ 10.842,68, dos quais a empresa reconhece R\$3.967,16.

Desta forma, pede a importância de parte do referido auto no valor de R\$10.842,68, ficando assim reconhecido o débito no valor de R\$3.967,16, conforme planilha que acosta aos autos às fls. 21 a 24.

O autuante em sua informação fiscal, à fl. 96 dos autos, diz que a autuada argumenta em sua peça que os produtos relacionados na classificação NBM/SH 3305 (xampus, laquês e outras preparações capilares), conforme notas fiscais anexas (fls. 25-92), têm tributação de 17% prevista no art. 51, inciso II, alínea “h” do novo RICMS/BA. Complementa afirmando que o contribuinte prova que recolheu, através de DAEs, o imposto por Antecipação Parcial das notas fiscais relacionadas no

demonstrativo anexo ao presente processo (fls.12-16), reconhecendo a diferença a pagar no valor de R\$ 3.967,16.

Conclui dizendo que, analisando os documentos fiscais da impugnante, reconhece os recolhimentos do ICMS antecipação parcial na alíquota aplicada de 17% aos produtos adquiridos na classificação NBM/SH 3305, concordando com a alteração do presente Auto de Infração para que seja julgado procedente em parte no valor reconhecido de R\$3.967,16, com os devidos acréscimos moratórios e multa prevista na Lei nº 7.014/96.

Às fls. 100 a 102 do PAF, constam extratos do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, acerca do parcelamento do valor reconhecido pelo contribuinte autuado.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir ao sujeito passivo o ICMS por antecipação tributária de produtos de perfumaria e cosméticos no valor de R\$ 10.842,68, conforme documentos às fls. 12 a 16 dos autos, previsto nos artigos 352-A; 125, inciso II e §§ 7º e 8º combinado com o art. 61, inciso IX e art. 386, inciso I do RICMS-BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, tendo o autuado reconhecido parcialmente os valores exigidos na infração, apresentando impugnação apenas quanto a aplicação da alíquota interna de 25% para cálculo do ICMS antecipação parcial, em relação aos produtos de Classificação Fiscal (NCM-3305), que, à luz do seu entendimento, tem alíquota de 17%. Sendo assim, reconhece apenas o valor de R\$3.967,17, como devido de ICMS antecipação parcial, na autuação.

O autuante, em sua informação fiscal, acata as considerações de defesa do autuado, reconhecendo que os recolhimentos do ICMS antecipação parcial dos produtos adquiridos na classificação NBM-SH 3305 deve ser aplicado à alíquota de 17% e pede para que seja julgado procedente em parte a autuação no valor reconhecido de R\$ 3.967,16.

A análise da alegação de defesa (fls. 19 e 20) de que os produtos com classificação fiscal (NBM-SH 3305) constantes das notas fiscais acostadas às fls. 25 a 92, integrantes do demonstrativo de fls. 12 a 16, que dá sustentação a autuação, não incide ICMS à alíquota interna de 25% e sim de 17%; observo que logra êxito à luz da legislação.

Reza o art. 352-A do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, vigente à época dos fatos geradores, que ocorre a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, que é o caso em questão, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso IX do art. 61, do citado diploma legal, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

A alíquota interna prevista nessas operações à época dos fatos geradores estava regulamentada pelo art. 51, inciso II, alínea “h” do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97; aliás, citado pelo próprio autuado em sua manifestação de defesa. São claros os termos do presente artigo de que a alíquota especial aplicável às operações com produtos considerados supérfluos é de 25%, porém, excetuam da aplicação dessa alíquota, entre outros produtos, os de classificação fiscal NBM-SH 3305.

A exceção tácita da alínea “h” acima destacada acoberta em sua totalidade todas as mercadorias objeto das notas fiscais apensadas aos autos às fls. 25 a 92, mais especificamente os produtos de classificação fiscal (NBM-SH 3305), que equivocadamente o autuado entendia, quando do desenvolvimento da ação fiscal, incidir alíquota interna de ICMS de 25% em vez de 17%. Assim descreve o art. 51, inciso II, alínea “h” do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, com redação atual da alínea “h” desde a alteração nº 5, através do Decreto nº 7.244, de 03/03/98:

Art. 51. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes:

II - 25% nas operações e prestações relativas a:

*h) perfumes (extratos) e águas-de-colônia, inclusive colônia e deocolônia - NBM/SH 3303.00.10 e 3303.00.20 -, exceto: lavanda (NBM/SH 3303), seiva-de-alfazema (NBM/SH 3303), óleos essenciais (NBM/SH 3301), substâncias odoríferas e suas preparações (NBM/SH 3302), preparações para barbear (NBM/SH 3307.10.00), desodorantes corporais simples e antiperspirantes (NBM/SH 3307.20.0100), sais perfumados para banhos (NBM/SH 3307.30.00), preparações para perfumar ou desodorizar ambientes (NBM/SH 3307.4), sachês, depilatórios e papéis perfumados (NBM/SH 3307.90.00), produtos de beleza, cosméticos e artigos de maquilagem, inclusive bronzeadores, anti-solares e produtos para manicuros e pedicuros (NBM/SH 3304), xampus, laquês e outras preparações capilares (NBM/SH 3305)(**grifo nosso**).*

Do exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração em tela, devendo ser homologado os valores recolhidos. Em consequência o demonstrativo de débito da infração deve ser alterado para os seguintes valores:

Data Ocorr	Data Vencto	Valor Histórico
31/07/2007	09/08/2007	156,96
31/01/2008	09/02/2008	22,53
28/02/2008	09/03/2008	380,61
31/03/2008	09/04/2008	673,55
30/04/2008	09/05/2008	502,03
31/05/2008	09/06/2008	512,82
30/06/2008	09/07/2008	427,69
31/07/2008	09/08/2008	471,90
31/08/2008	09/09/2008	206,98
30/09/2008	09/10/2008	440,80
31/10/2008	09/11/2008	141,08
31/12/2009	09/01/2010	30,21
Total da Infração		3.967,16

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 151914.0005/12-7, lavrado contra **SAMPAIO & PRADO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.967,16**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, incisos I, alínea “b” item “1”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2012.

ANGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR