

PROCESSO - A. I. Nº 269193.0002/23-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BOTICÁRIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 6ª JJF nº 0210-06/24-VD
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTRANET 20.01.2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0337-11/24-VD**

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Restou comprovado que as mercadorias autuadas são da marca EUDORA, distribuídas pela empresa CÁLAMO integrante do grupo “O Boticário”. As mercadorias autuadas foram sendo recebidas da empresa Boticário, anteriormente denominada INTERBELLE Comércio de Produtos de Beleza Ltda., beneficiária de Regime Especial concedido – Parecer GECOT/DITRI nº 12.995/2013, pelo qual as saídas internas de produtos já haviam sido oneradas com a Substituição Tributária e encerramento da fase de tributação. Infração insubsistente, fato reconhecido pelos próprios autuantes e confirmado no julgamento de piso. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício interposto pela 6ª Junta de Julgamento Fiscal, que conforme Acórdão JJF nº 0210-06/24-VD, julgou Improcedente o presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2023, para reclamar o crédito tributário no valor histórico de R\$ 10.216.183,31, em decorrência de uma única infração, descrita a seguir:

Infração 01 – 007.004.003: *Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento na qualidade de sujeito passivo por substituição relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado.*

As vendas internas da autuada são na modalidade Porta a Porta e tais vendas se dão sem destaque e pagamento de ICMS (Normal e ST). Tal procedimento não pode ser aceito tendo em vista que:

1-A empresa CALAMO Distribuidora de Produtos de Beleza S/A, I.E. 068.016.147, pertence ao mesmo grupo econômico da autuada (grupo Boticário), e possuía Regime Especial (Parecer 6958/2015) para retenção de ICMS/ST nas vendas da marca Eudora para a imputada, cuja razão social à época era INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

2-A Cálamo, atualmente, é detentora, também de Regime Especial (Parecer 18.788,2017, renovado mediante Pareceres 6120/2019, 6893/2020 e 6811/2021) para adoção de substituição tributária somente nas operações de vendas internas realizadas por contribuintes que comercializem mercadorias exclusivamente pelo sistema de franquias. No Processo SIPRO 0411230017-51 - Parecer 19.152/2017, o contribuinte solicitou a extensão de tal benefício para as mercadorias da marca “The Beauty Box”, cuja venda ocorre pela empresa Interbelle (Boticário), mas o pedido foi INDEFERIDO. O indeferimento, conforme explica a DITRI no referido processo, justifica-se porque o Regime Especial está restrito à comercialização de mercadorias de produção própria ou de terceiros exclusivamente pelo sistema de contrato de franquias, o que não é o caso das lojas que irão trabalhar com a marca “The Beauty Box”, que são lojas multimarcas próprias da empresa Interbelle (Boticário). No ano seguinte, a Cálamo voltou a solicitar tal benefício fiscal (Processo SIPRO 153202/20184 - Parecer 33.839/2018) e novamente o pleito foi indeferido pela DITRI, sob mesma argumentação.

3-Logo, a Cálamo nunca teve autorização do Estado da Bahia para ser substituto tributário nas vendas de produtos diferentes da marca EUDORA para a empresa INTERBELLE (Boticário). Portanto, essas vendas da Cálamo para a Interbelle (Boticário) deverão ser mediante tributação normal do ICMS, e as vendas subsequentes pela Interbelle (Boticário), idem, com as obrigações contidas no Art. 333 do RICMS/2012 no caso de vendas na modalidade Porta a Porta.

4-Ocorre que todas as saídas da Cálamo para a Interbelle (Boticário) se dão sob indevida Substituição Tributária. Em muitas delas, inclusive, a MVA utilizada é igual a ZERO, ou seja, nem há ST de fato, como se vê nas N.F. anexadas a este PAF. E a Interbelle (Boticário), por sua vez não destaca ICMS em suas vendas (ou destaca e estoma, no caso de vendas interestaduais), sob alegação de receber os produtos da Cálamo com regime de S.T. O que se tem é um caso de Regime Especial autoconcedido, já que é o Estado da Bahia não o concedeu e os produtos não estão na ST. Este é o motivo desta imputação.

O (s) Anexo (s) “A” da infração contém as partes dos demonstrativos capazes de caracterizar o ilícito. As planilhas completas, bem como cópia do citado Parecer 6958/2015, e mais os DANFES de algumas N.F. de saídas da Cálamo para a Intetelle (Boticário), onde se vê que a MVA é ZERO (exceto pela eventual inclusão do IPI, quando cabível). Encontram-se no CD de Arquivos Eletrônicos anexado a este PAF.

A 6ª Junta de Julgamento Fiscal apreciou a lide em 13/08/2024, conforme acórdão às fls. 64 a 74 e decidiu pela improcedência do lançamento, em decisão unânime. O Acórdão foi fundamentado nos termos a seguir reproduzidos:

VOTO:

O presente lançamento constitui-se em uma infração arrolada pela fiscalização, objeto de impugnação por parte da empresa autuada.

Verifico constar à fl. 08 dos autos, a formalização do procedimento de início dos trabalhos fiscais, diante da transmissão pelo Domicílio Tributário Eletrônico, de Termo de Início de Fiscalização, cuja ciência se deu em 20/03/2023, de forma expressa, pela leitura.

A memória de cálculo da autuação, com os elementos, documentos e demonstrativos elaborados, se encontra impressa às fls. 11 a 25 e em formato digital na mídia de fl. 26, entregue mediante ciência pessoal, conforme recibo de fl. 09.

Os autuantes, quando do lançamento, descreveram com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte e tida como contrária à norma legal, os artigos infringidos, a base legal para imposição e aplicação da multa sugerida, os prazos para interposição de defesa, ou usufruto do benefício de redução do percentual de multa por infração, além de indicarem o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida nos artigos 142 do CTN, 129 do COTEB e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

A empresa autuada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou aspectos da infração que entendia lhe amparar, trazendo fatos, documentos e argumentos que ao seu entender elidiriam a mesma, e exercendo sem qualquer restrição o contraditório, que serão analisados em seu devido tempo, sob a forma da precisa e objetiva peça de impugnação.

Inexistem questões preliminares a serem apreciadas, motivo e razão pela qual adentro na análise de mérito da autuação que se embasa na falta de recolhimento do ICMS Substituição Tributária.

Todavia, antes aprecio questão prejudicial colocada pela defesa, quanto ao pedido para realização de diligência por estranho ao feito, o qual entendo prejudicado, pelo fato não só do posicionamento exarado pelos autuantes em sede de informação fiscal, como, igualmente, pela revisão realizada, conforme explicitada naquele momento processual, o que resultou, inclusive, na indicação pela improcedência da autuação a ser apreciada ainda no curso deste voto.

A acusação se pauta na falta de retenção e recolhimento do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste estado, tendo os autuantes de forma detalhada especificado os motivos e as razões da autuação conforme já relatado linhas acima.

A base legal arguida pelos autuantes seriam os artigos 8º, inciso I, § 3º e 23 da Lei 7.014/96. O artigo 8º, trata da substituição tributária por antecipação e demais hipóteses de antecipação tributária, ao passo que o artigo 23 diz respeito à base de cálculo do imposto:

“São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo fazer a retenção do imposto devido na operação ou operações a serem realizadas pelos adquirentes, bem como do imposto relativo aos serviços prestados:

I - o contribuinte que efetuar saída de mercadorias destinadas a outro não inscrito ou desabilitado no Cadastro, desde que as tenha recebido sem a cobrança antecipada do imposto; (...)

§ 3º O cálculo do imposto a ser recolhido por antecipação ou substituição tributária será feito em função do disposto no art. 23”.

Já o artigo 289 do RICMS/12, diz respeito às mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, e

os procedimentos a serem adotados em tais situações. Pela planilha apensada na mídia de fl. 26, elaborada pelos autuantes, se observa que se trata de demonstração relativa às operações em que não teria ocorrido a substituição tributária, sendo nominada como “Falta de Retenção sem EUD”. Ou seja, os autuantes entenderam que aquelas mercadorias que não teriam sido identificadas como da marca EUDORA teriam que ser cobradas quanto a substituição tributária

Se observa, igualmente, que a menção em diversas operações, na descrição dos produtos inseridos nas Notas Fiscais, do nome “Eudora” ou “Eud”, podendo ser citado o produto inserido na linha 5, de código 1079, referente ao produto “Eud Creme Hidratante para Mãos 30gr”, ao passo que em outros não consta tal informação, como na linha 2, código do produto 1062 “Nina Secret Desodorante Colônia 100ml”, todos da planilha “ICMS ST-Retenção Lista de Preços EUD_2021_G1 a G7”, aqui citados meramente a título de exemplo.

Todavia, como arguido na impugnação apresentada, a conduta praticada pela empresa autuada se mostra não somente correta, como também autorizada e convalidada pela Administração Tributária, na medida em que foram emitidos Pareceres Tributários, os quais passamos a relacionar, destacando seus principais termos:

Em 23/05/2013, por força do Parecer DITRI/GECOT 12.995, em atenção a pedido formulado no processo 043665/2013-5, foi concedido à empresa Cálam Distribuidora de Produtos de Beleza S. A., pertencente ao grupo O Boticário, Regime Especial de Tributação, autorizando-a a proceder a retenção do ICMS e efetuar o recolhimento do imposto devido por substituição tributária até o dia nove do mês subsequente ao da retenção, nas saídas de produtos a serem comercializados pelas empresas do “Sistema de Franquia O Boticário”, localizadas no território deste Estado, relativamente aos produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros.

Por outro lado, em 11/07/2014 foi emitido o Parecer 16.357/2014, em resposta ao processo de consulta 107328/2014-0, pelo qual a empresa Cálam Distribuidora de Produtos de Beleza S. A., estaria desobrigada de efetuar recolhimento da antecipação parcial do imposto nas entradas interestaduais, em razão da operação interna de revenda, dentro do “Sistema de Franquia O Boticário”, uma vez que deveria recolher aos cofres públicos a substituição tributária com encerramento da fase de tributação que havia lhe sido concedida. Parecer 6958/2015, de 10/04/2015, apresenta o seguinte teor:

“Termo de Acordo em conformidade com o art. 333, § 7º do RICMS/12 - Marketing Direto (venda porta a porta). Pelo Deferimento.

Do pedido

Prorrogação do Termo de Acordo concedido através do regime especial - Parecer nº 22042/2011, que dispõe sobre as operações de marketing direto através de venda porta-a-porta a consumidor final, visto que o mesmo poderá ser revogado a partir de 01/04/2015 nos termos do art. 6º do Decreto 15.490/14.

Considerações preliminares

O § 7º do art. 333 do RICMS/12 foi alterado pelo Decreto nº 14.898/2013, Alt. 20, efeitos a partir de 01/01/2014, para atribuir ao titular da DPF, após parecer opinativo da GERSU, a competência para fixar a base de cálculo nas operações de venda-a-porta a consumidor final mediante Termo de Acordo.

Da análise do pedido

Considerando que à Requerente já possui Termo de Acordo concedido através de regime especial;

Considerando que à Requerente vem cumprindo regularmente suas obrigações fiscais, principal e acessórias, não possui PAF inscrito na dívida ativa na presente data, tendo recolhido em 2014 a importância de R\$ 50.012.118,01 (cinquenta milhões doze mil e cento e dezoito reais e um centavo);

Opinamos pelo DEFERIMENTO do Termo de Acordo pleiteado em conformidade com o modelo em anexo a este Parecer”.

Quanto ao Parecer 18788/2017, originado do processo 225861/2016-4, possui a seguinte Ementa: “ICMS. Regime Especial. Saídas internas de cosméticos e produtos de perfumaria a serem comercializados pelo sistema de franquia na forma prevista no art. 7º-D do Decreto 7799/2000. Fica revogado o Parecer nº 28622/2016. Efeitos a partir de 01/01/2017 até 31/12/2018”.

No Parecer 6120/2019, datado de 14/03/2019, em resposta ao pleito formulado no processo 406283/2018-9, temos:

“DA ANÁLISE

O Parecer nº 18788/2017 autoriza a proceder à retenção do ICMS e fazer o recolhimento até o dia 09 do mês subsequente ao da retenção do imposto relativo à substituição tributária nas saídas dos produtos a serem comercializados por empresas do ‘Sistema de Franquia O Boticário’, localizadas no território deste Estado. (...)”

O processo foi encaminhado à Diretoria de Estudos Tributários, que opinou pelo deferimento do pedido de renovação do regime especial com aplicação da MVA de 20% (vinte por cento), e com vigência até 31/12/2019.

DA CONCLUSÃO

DEFERIR o Regime Especial, nos seguintes termos:

DO REGIME ESPECIAL

Cláusula primeira - CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A., Inscrição Estadual nº 068.016.147, inscrita no CNPJ sob o nº 06.147.451/0009-90, localizada na Rodovia BR 101, s/n, KM 174, Fazenda Borges, bairro Distrito de Sergi, São Gonçalo dos Campos, Bahia, fica autorizada a proceder à retenção do ICMS e fazer o recolhimento até o dia 09 do mês subsequente ao da retenção do imposto relativo à substituição tributária nas saídas dos produtos a serem comercializados por empresas do 'Sistema de Franquia O Boticário', localizadas no território deste Estado.

Cláusula segunda - A sistemática prevista neste regime refere-se às operações subsequentes de revenda dos produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros. (...)

Cláusula sexta - O presente Regime Especial terá validade até 31/12/2019, ficando convalidados os atos praticados pela Requerente com base neste regime desde 01/01/2019 até à data de aprovação deste Parecer”.

Avaliando agora o Parecer 6893/2020, de 17/08/2020, oriundo do processo 538175/2019-8, temos que:

“O contribuinte peticionou em 27/11/2019 a renovação, dentro da vigência do Regime Especial anterior e atendendo ao previsto no Decreto 7799/00.

Em razão da publicação do Decreto nº 19025 de 06/05/2019, a solicitação deixou de ser atendida através de Regime Especial e passou a ser através de Termo de Acordo.

DA ANÁLISE

O Parecer nº 6120/2019 autoriza a proceder à retenção do ICMS e fazer o recolhimento até o dia 09 do mês subsequente ao da retenção do imposto relativo à substituição tributária nas saídas dos produtos a serem comercializados por empresas do 'Sistema de Franquia O Boticário', localizadas no território deste Estado. (...)

Somos favoráveis à manutenção da sistemática tornando a Cálamo a substituta responsável pelo ICMS ST permanecendo as mesmas condições previstas no Regime Especial anterior”.

Através do processo protocolado sob o número de protocolo 006028/2021-1, por meio do Parecer 681/2021, a Cálamo teve deferido, mais uma vez, Regime Especial para “Prorrogação do Termo de Acordo Decreto 7799/00 – art. 7º-D – Responsável pela retenção do ICMS nas saídas internas de cosméticos e produtos de perfumaria a serem comercializados pelo sistema de franquias, com efeitos de 01/02/2021 a 31/12/2023”.

Na presente concessão, se destaca que “Levando em consideração que a retenção do ICMS e consequentemente o recolhimento centralizado na Cálamo facilita o controle e o recebimento do ICMS devido pelas franqueadas, em torno de 330 pequenas empresas, somos favoráveis à manutenção da sistemática tornando a Cálamo a substituta responsável pelo ICMS ST. (...)

REVOGAR o Parecer nº 10863/2020”.

Por fim, no processo protocolado sob o número 030319/2023-6, que originou o Parecer 2201/2023, requerido pela empresa Cálamo Distribuidora de Produtos de Beleza S. A., foi exarado nos seguintes termos:

“Ementa: Credenciamento em conformidade com o art. 333, § 7º do RICMS/12 - Marketing Direto (venda porta a porta). Pelo Deferimento.

CREDENCIAMENTO

Credenciamento autorizado pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia para a empresa CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A, nos termos do § 7º do art. 333 do RICMS/BA.

Cláusula primeira A Secretária da Fazenda do Estado da Bahia CREDENCIA o estabelecimento abaixo identificado para adoção de margem de valor agregada (MVA) específica em função do tipo de mercadoria, nos termos do § 7º do art. 333 do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia - RICMS, de 16 de março de 2012, nas condições estabelecidas nas cláusulas seguintes:

Razão Social: CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.

Inscrição Estadual: 068.016.147

CNPJ: 06.147.451/0009-90

Endereço: Rodovia BR 101, Km 174, Fazenda Borges, s/nº, Bairro Distrito de Sergi, CEP 44330-000, São Gonçalo dos Campos – BA.

Cláusula segunda A Credenciada fica responsável como contribuinte substituto pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes com os produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros da marca EUDORA promovidas pelos estabelecimentos da empresa Boticário Produtos de Beleza Ltda., localizados no território deste Estado com o CNAE Fiscal nº 4646001 - Comércio Atacadista de Cosméticos e Produtos de Perfumaria, nas operações que destinem mercadorias a 'revendedores', inscritos ou não no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia - CAD-ICMS/BA, que efetuem venda porta-a-porta exclusivamente a consumidor final.

Parágrafo único O disposto no 'caput' aplica-se também nas hipóteses em que o distribuidor e/ou revendedor, em lugar de efetuar a venda porta-a-porta, o faça em banca de jornal e revista.

Cláusula terceira A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária será o valor correspondente ao preço praticado pela Credenciada, incluído o frete, seguro e demais despesas debitadas ao distribuidor e/ou revendedor, ficando encerrada a fase de tributação, nos termos do art. 3º-C do Decreto nº 7.799, de 9 de maio de 2000.

Cláusula quarta A alíquota a ser aplicada sobre a base de cálculo prevista na cláusula terceira é a vigente para as operações internas no Estado da Bahia com as mercadorias objeto do presente credenciamento, inclusive em relação as alíquotas do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, quando cabível.

Cláusula quinta O imposto será recolhido até o dia 9 (nove) do mês subsequente ao de apuração, através de Documento de Arrecadação Estadual - DAE, apondo sua inscrição estadual e a indicação 'Imposto apurado em conformidade com o Credenciamento - Parecer SAT/DIREF/GECON nº 2201/2023', que deverá constar também na Nota Fiscal, no campo 'Informações Complementares', no quadro 'Dados Adicionais'.

Cláusula sexta A Acordante deverá manter cadastro contendo os dados identificadores e os endereços de cada revendedor localizado neste Estado, em atividade ou não, que se encarregarem de efetuar a venda porta-a-porta exclusivamente a consumidor final.

§ 1º O trânsito das mercadorias, promovido pelos revendedores não-inscritos, será acobertado pelo Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE de remessa das mercadorias emitida pela Credenciada, acompanhada de documento comprobatório de sua condição.

§ 2º Ficam os revendedores não-inscritos dispensados da emissão de documentos fiscais nas operações que destinem mercadorias exclusivamente a consumidor final.

Cláusula sétima O transporte da mercadoria em retorno, que por qualquer motivo não tiver sido entregue ao destinatário, deverá ser acompanhado do Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais (MDF-e), antes de ser iniciado o retorno.

Cláusula oitava. Aplicam-se a este Credenciamento as disposições do Convênio ICMS nº 142, de 14 de dezembro de 2018, que dispõe sobre normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária, o Convênio ICMS nº 45, de 23 de julho de 1999, que autoriza os estados a estabelecer o regime de "Substituição Tributária" para as operações de porta-a- porta, bem como o RICMS/BA, ou outros que venham a substituí-los, no que couber.

Cláusula nona O presente Credenciamento poderá ser, a qualquer tempo, alterado ou cassado, a critério do Fisco Estadual, principalmente nas hipóteses de:

I - revogação dos dispositivos na legislação que o ampara ou alteração que o torne conflitante;

II - falta ou atraso no recolhimento do ICMS devido nos termos deste Credenciamento;

III - descumprimento de obrigações acessórias que dificultem a fiscalização das operações disciplinadas pelo presente Credenciamento.

Cláusula décima Ficam convalidados os procedimentos adotados pela Credenciada, de 01/05/2017 até 30/06/2023, em conformidade com o Termo de Acordo, Parecer SAT/DPF/GERSU nº 6958/2015, com prazo de vigência expirado em 30/04/2017, nas saídas destinadas a empresa Interbelle Comércio de Produtos de Beleza Ltda. ou Boticário Produtos de Beleza Ltda., incorporadora da empresa 'Interbelle'.

Cláusula décima primeira Este Credenciamento terá validade até 31/12/2024 e entrará em vigor na data de sua aprovação, produzindo efeitos a partir de 01/07/2023".

A ratificação do presente Parecer se deu em 12/06/2023, sendo importante se destacar o teor da Cláusula décima, sendo, pois, os produtos da marca Eudora submetidos à substituição tributária nas operações internas

ocorridas no estado da Bahia, decorrentes de operações de empresas do grupo “O Boticário”.

Foi visto anteriormente que no demonstrativo elaborado pelos autuantes, os produtos arrolados são exclusivamente da marca Eudora.

No endereço eletrônico www.eudora.com.br/quem-somos, consta a seguinte informação: “No mercado, desde 2011, Eudora é uma empresa do Grupo Boticário, com venda multicanal, e tem um portfólio multicategorias com mais de 1.000 produtos nas categorias de Maquiagem, Perfumaria, Cabelos, Corpo, Banho, Tratamento Facial e Acessórios”. (Destaquei).

No link de “marcas” do site, aparecem, dentre outras, Siège, Soul, Club 6, Imense, Lyra, Nina Secrets, Instance, Aurién, Chic, Royal, Pulse, o que indica que o produto por ser Eudora, sem que tal nome figure diretamente na sua descrição. Nem por esta razão, deixa o mesmo de pertencer à Eudora.

Tal fato para melhor compreensão, pode ser visualizado nas imagens abaixo colacionadas.

[Figura do produto “Instance – Leite de Avelã”] e [Figura do produto “Nina Secrets, Instance”].

Tais imagens são dos produtos exemplificados da planilha elaborada pelos autuantes mencionados anteriormente, onde se vê claramente possuírem impressas nas respectivas embalagens, o nome EUDORA.

Ou seja: inegavelmente pertence ao grupo Boticário, sendo voltada especialmente para mulheres que trabalham ou empreendem, e se tornou a marca do Grupo Boticário que mais cresce, tendo auferido faturamento de um bilhão de reais no ano de 2018, se apresentando como um case do poder da tradicional venda direta.

Venda direta, ou porta-a-porta, consiste em ofertar um valor e oferecer uma recompensa com um terceiro fator que é o marketing direto através da realização de visitas e demonstrando produtos e serviços para os possíveis consumidores, que não precisam se deslocar para os pontos de venda do produto.

O modelo de vendas porta-a-porta é uma estratégia que envolve, como visto, a visita direta de vendedores aos clientes, o que permite um contato destes com o público-alvo em potencial, numa relação de proximidade, uma vez que os vendedores podem conhecer com mais vagar as necessidades dos consumidores, ouvindo as suas preferências e oferecendo soluções personalizadas à sua vontade.

Assim, como visto, plenamente cabível a prática quanto aos procedimentos adotados pela empresa autuada, nas operações internas com os produtos da marca “Eudora”, que são direcionados à venda no sistema porta-a-porta.

Desta forma, a empresa autuada já recebe todos os produtos, por força do Regime Especial postulado e concedido à empresa Cálamo, com a fase de tributação encerrada, tendo que seguir as normas legais no tocante ao tratamento tributário das mercadorias em tal situação, como, aliás, observado em um dos Pareceres acima reproduzidos.

E em se tratando de vendas internas na modalidade porta-a-porta, como constatado nos demonstrativos elaborados pelos autuantes, inexistem, com base, inclusive em procedimentos orientados pela própria SEFAZ/BA, qualquer irregularidade na adoção quanto à forma e maneira de tributação adotada, na realização de operações internas. Ressalte-se o fato de não terem sido constatadas operações dentre aquelas listadas na autuação de produtos da marca “The Beauty Box”.

Desta forma, pelos motivos expostos ao longo do presente voto, o Auto de Infração é julgado insubsistente, fato até mesmo reconhecido pelos autuantes em sede de informação fiscal. Em relação ao pleito defensivo para que as comunicações e intimações fossem feitas na pessoa de seus advogados, nada impede que tal prática se efetive, e que as intimações possam ser encaminhadas, como o foram, bem como as demais comunicações concernentes ao andamento deste processo para o endereço apontado.

Contudo, o não atendimento a tal solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração lavrado, uma vez que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos artigos 108 a 110 do RPAF/99, os quais guardam e respeitam o quanto estabelecido no Código Tributário Nacional, em seu artigo 127, estipulando como regra, a eleição do domicílio tributário pelo sujeito passivo.

Com a instituição do Domicílio Tributário Eletrônico, instrumento inclusive utilizado para a ciência do início da ação fiscal, consoante relatado, com ciência do lançamento ao autuado, a comunicação entre a Secretaria da Fazenda e o contribuinte passou a utilizar este canal, dispensando qualquer outro meio, sendo a sua instituição feita pela Lei 13.199 de 28/11/2014, a qual que alterou o Código Tributário do Estado da Bahia no seu artigo 127-D.

Através de tal mecanismo, a SEFAZ estabelece uma comunicação eletrônica com seus contribuintes para, dentre outras finalidades, encaminhar avisos, intimações, notificações e cientificá-los de quaisquer tipos de atos administrativos, não sendo nenhuma novidade tal sistemática, até pelo fato de o processo eletrônico já ser corriqueiramente adotado por diversos órgãos, inclusive o Poder Judiciário.

Como a redução do crédito tributário foi superior ao limite estabelecido no art. 169, inc. I, alínea “a” do RPAF/99, a JJF recorreu da própria decisão, interpondo o Recurso de Ofício ora analisado.

VOTO

Observo que a decisão da Junta de Julgamento Fiscal pela improcedência do lançamento, implicou na desoneração do sujeito passivo da cobrança integral de valor do imposto lançado, superior ao limite estabelecido no RPAF/99 (art. 169, inc. I, alínea “a”), fato que impõe ao órgão de julgamento de primeira instância recorrer a apreciação numa das Câmaras de Julgamento Fiscal.

Portanto, admissível o Recurso que ora será julgado.

Constato, após análise dos autos, que o lançamento atende ao que prevê o art. 142 do CTN e está formalizado dentro das exigências estipuladas no COTEB – Lei nº 3.956/81 e no RPAF aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

A infração identificada pelas autoridades fiscais decorreu da constatação de falta de retenção e o consequente recolhimento do ICMS-ST nas vendas realizadas para contribuintes estabelecidos neste estado pela empresa Boticário Produtos de Beleza Ltda., na condição de sujeito passivo por substituição tributária, com base no art. 8º, inc. I da Lei nº 7.014/96.

Constam relacionados no levantamento, suporte da infração, produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, que efetivamente estão incluídos no Anexo I - MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POR ANTECIPAÇÃO, da Lei nº 7.014/96, no item 39 “*Artigos de perfumaria, cosméticos e artigos de higiene pessoal e doméstica,*”, portanto, mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária.

A autuada é contribuinte do ICMS inscrita no Cadastro de Contribuintes, explora a atividade econômica principal de CNAE-Fiscal 4646-0/01 - Comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria e, conforme consta no seu contrato social, é integrante do “Sistema da Franquia O Boticário”, juntamente com a empresa CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A.

A infração exige da empresa BOTICÁRIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA. o recolhimento do ICMS-ST que deveria ter sido retido nas vendas internas de mercadorias na Bahia.

Na informação fiscal os autuantes identificaram que a empresa CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A possuía Regime Especial (Parecer nº 6.958/2015) para retenção do ICMS-ST nas saídas da marca EUDORA para a autuada, cuja razão social, à época, era INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

A CÁLAMO, segundo entendeu a Fiscalização, não teria autorização para atuar na Bahia como substituto tributário nas saídas de produtos diferentes das marcas EUDORA para a empresa INTERBELLE (Boticário). Logo, as saídas da CÁLAMO para a INTERBELLE deveriam ocorrer mediante tributação normal.

Porém, no exame das arguições da defesa, os autuantes identificaram que os produtos incluídos no levantamento são todos da marca EUDORA, o que se confirmou após a análise do catálogo dos produtos fornecido pela autuada e opinaram pela improcedência da autuação.

As operações de aquisição de produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros da marca EUDORA, promovidas pela empresa INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA., devem ser realizadas com a retenção do ICMS pela CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A, designado, mediante o Termo de Acordo celebrado com a Secretaria da Fazenda, como responsável, contribuinte substituto pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes com tais produtos, nas operações que destinassem mercadorias a revendedores, inscritos ou não no Cadastro de Contribuintes da Bahia, que efetuassem vendas porta-a-porta exclusivamente a consumidor final.

O citado Termo de Acordo, celebrado em 02/04/2015, prevê o procedimento acima relatado, conforme a Cláusula primeira, baseado no Parecer GECOT/DITRI nº 6.958/2015, *verbis*.

Cláusula primeira A Acordante fica responsável como contribuinte substituto pela retenção e recolhimento do ICMS relativo às operações subsequentes com os produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros da marca EUDORA promovidas pela empresa INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA, localizada no território deste Estado, nas operações que destinem mercadorias a “revendedores”, inscritos ou não no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia - CAD-ICMS/BA, que efetuem venda porta-a-porta exclusivamente a consumidor final.

Parágrafo único O disposto no “caput” aplica-se também nas hipóteses em que o distribuidor e/ou revendedor, em lugar de efetuar a venda porta-a-porta, o faça em banca de jornal e revista.

Registro que o Termo de Acordo, atualmente com a vigência expirada, foi renovado através do Parecer GECOT/DITRI nº 2.201/2023, a seguir reproduzido parcialmente:

Credenciamento autorizado pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia para a empresa CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A, nos termos do § 7º do art. 333 do RICMS/BA.

Cláusula primeira A Secretária da Fazenda do Estado da Bahia CREDENCIA o estabelecimento abaixo identificado para adoção de margem de valor agregada (MVA) específica em função do tipo de mercadoria, nos termos do § 7º do art. 333 do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia - RICMS, de 16 de março de 2012, nas condições estabelecidas nas cláusulas seguintes:

Razão Social: CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A.

Inscrição Estadual: 068.016.147

CNPJ: 06.147.451/0009-90

Endereço: Rodovia BR 101, Km 174, Fazenda Borges, s/nº, Bairro Distrito de Sergi, CEP 44330-000, São Gonçalo dos Campos - BA

Ademais, é fato, consoante registros no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Bahia, que a autuada, depois de proceder a alteração da razão social passou a denominação de BOTICÁRIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA., que antes era INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

Histórico de Empresa

Inscrição Estadual:	010.809.174
CNPJ/CPF:	11.137.051/0121-92
Razão Social:	BOTICARIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA
Período de Análise:	01/01/2000 a 30/05/2024

DADOS ANTERIORES	DADOS ATUAIS
<div>Natureza Jurídica:</div> <div>Capital Social: 1.331.066.582,00</div>	<div>Natureza Jurídica:</div> <div>Capital Social: 1.265.815.806,00</div>

Op.	Data/Hora	Usuário	Razão Social	Razão Social Anterior
A	29/10/2021	SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL	BOTICARIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA	INTERBELLE COMERCIO DE PRODUTOS I

Considerando, os fatos acima relatados, inclusive admitidos pelos próprios autuantes, de que os produtos arrolados na autuação são da marca EUDORA, restou comprovada a insubsistência da infração, considerando que a Recorrente recebeu todas as mercadorias com o imposto retido.

O procedimento adotado pela empresa CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A., pertencente ao grupo O Boticário, decorre dos termos do Regime Especial (Parecer nº 12.995/2013), que lhe autoriza proceder a retenção e recolhimento do ICMS-ST até o dia nove do mês subsequente, nas saídas de produtos a serem comercializados pelas empresas do “Sistema de Franquia O Boticário”, localizadas no território baiano, relativamente aos produtos de perfumaria, cosméticos, higiene pessoal, cosmético-dermatológicos e outros.

Em 11/07/2014, respondendo processo de consulta, através do Parecer nº 16.357/2014 a Diretoria de Tributação esclareceu que a CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S.A., estava desobrigada de efetuar recolhimento da antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais, em razão da operação interna de revenda, dentro do “Sistema de Franquia O Boticário”, uma vez

que deveria recolher o ICMS-substituição tributária com encerramento da fase de tributação, entendimento que reforça a regularidade das operações com o imposto retido antecipadamente.

Ou seja, a empresa autuada já recebe todos os produtos da empresa CÁLAMO, com a fase de tributação encerrada, descabendo qualquer exigência suplementar.

Assim, entendo que a Decisão recorrida se encontra adequada e devidamente estribada nas provas do presente processo, não cabendo qualquer reparo.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269193.0002/23-0, lavrado contra **BOTICÁRIO PRODUTOS DE BELEZA LTDA**.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO – REPR. DA PGE/PROFIS