



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

RESOLUÇÃO Nº 107/2019

32ª SESSÃO: 22/05/2019.

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RECORRENTE: INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

PROCESSO Nº: 1/5448/2017 AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/2017.13039-9

CONSELHEIRO RELATOR: RAFAEL PEREIRA DE SOUZA

EMENTA: 1. **FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO** 2. Lançamento baseado na reclassificação fiscal de mercadoria que fora considerada pelo contribuinte como “desodorante”, a qual goza de redução de base de cálculo. 3. Circunstância desse tipo de produto ser sujeito a registro na ANVISA, com uma complexidade de dados a serem avaliados por ocasião de seu registro, tal como a composição e as especificações físico-químicas e especificações microbiológicas do produto acabado, de forma que a simples leitura dos nomes dos produtos é insuficiente para a análise. 4. A ausência na ação fiscal da coleta de informações acerca da classificação de tais produtos prejudica a compreensão da matéria. 4. Auto de infração julgado **NULO**. Decisão por maioria de votos e de acordo com o a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão modificou o parecer da Assessoria Processual Tributária.

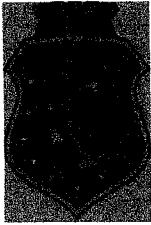
PALAVRAS-CHAVE: ICMS. Classificação de produtos. Nulidade.

RELATÓRIO

A partir de 10 de janeiro de 2017, a Recorrente foi submetida à fiscalização por esta Secretaria da Fazenda, fundada no Mandado de Ação Fiscal nº. 2017.00331, com relação ao período 01/01/2012 a 31/12/2013, que culminou na lavratura do presente Auto de Infração, no valor originário de R\$ 43.412,08 (quarenta e três mil quatrocentos e doze reais e oito centavos).

Segundo narra as informações complementares, o contribuinte é parte do Regime Especial de Tributação nº. 569/2012, no qual a pessoa jurídica Cálamo Distribuidora de Produtos de Beleza S/A, por meio do seu centro de distribuição de CNPJ nº. 06.147.451/0019-61, assume a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS-ST incidente sobre todas as operações do Grupo Boticário no Estado do Ceará.

Dentre outros requisitos, a celebração do convênio estava condicionada ao levantamento de estoque até o dia 30/11/2012 e ao recolhimento do ICMS-ST devido. O arrolamento foi realizado pela Recorrente, que comunicou o estoque



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

no valor de R\$ 384.624,94, efetuando o recolhimento de DAE na importância de R\$ 68.051,64.

Ao analisar a classificação fiscal das mercadorias arroladas na planilha de cálculo do tributo, o auditor identificou uma redução indevida da base de cálculo, em decorrência da utilização equivocada da NCM 330720 (extensão 10 a 90). Em suma, a Recorrente teria considerado os produtos: perfumes, colônia, emulsão, óleo, loção hidratante, creme hidratante, creme para mãos, hidratantes para banho como espécie de desodorante e, por conseguinte, incorporado à cesta básica, para fruição da isenção de 29,41% (vinte e nove vírgula quarenta e um por cento).

Quando procedeu a retificação da classificação dos citados produtos, o agente identificou que o valor correto do ICMS –ST devido sobre o estoque seria o valor de R\$ 89.757,68, apurando uma diferença de R\$ 21.706,04 (vinte e um mil e setecentos e seis reais e quatro centavos).

Devidamente intimado do lançamento fiscal, o contribuinte apresentou tempestivamente impugnação ao auto de infração. Argumenta que a legislação vigente na época dos fatos narra apenas o termo “desodorante”, e esse termo é usado na classificação de mercadorias posta na tabela NCM, existindo posições para os “corporais” ou “antiperspirantes”, e ainda, os tais desodorantes por ela fabricados e objeto da autuação teriam um agente bactericida.

O auto de infração foi julgado procedente pela Célula de Julgamento de Primeira Instância, sob o fundamento de que tais produtos não se caracterizam como espécie de desodorante.

Inconformada com o ato decisório, a Recorrente interpõe recurso voluntário, no qual reitera os argumentos da inicial, de que a classificação de tais produtos compete a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Anvisa – Agência Nacional de Vigilância Sanitária, e que pelos critérios químico e de finalidade estes ostentam natureza de desodorantes, o que acarreta a improcedência da autuação, alternativamente, pugna pela redução da multa sancionatória em 50% (cinquenta por cento).

No que pertine eis os fatos. Passo a decidir.

VOTO

A qualificação de um produto como “desodorante”, exatamente para qualificação no âmbito de cosméticos tem contornos técnicos



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

estabelecidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, a qual tem a competência de autorizar a comercialização de produtos para uso corporal humano¹.

Nesse sentido a ANVISA editou normas, em especial a Resolução nº 79/2000, cujo Anexo I descreve a Definição e Classificação de Produtos de Higiene Pessoal, Cosméticos e Perfumes e outros, Tal regra foi sucedida por outras como a Resolução 211/2005, e 07/2015, e nestas se observa uma certa complexidade na delimitação do tema.

De fato, na RDC 07/2015 se observa que podem existir alguns tipos de desodorantes que apresentem, propriedades (físico-químicas) básicas e elementares (Grau 1) ou outros tipos de desodorantes com indicações específicas as quais exigem grau de exatidão. Vejamos que a regra descreve que “colônias” podem até ser caracterizadas como desodorantes:

RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA - RDC Nº 07, DE 10 DE FEVEREIRO DE 2015

ANEXO I

Definições

I – Produtos de Higiene Pessoal, Cosméticos e Perfumes: são preparações constituídas por substâncias naturais ou sintéticas, de uso externo nas diversas partes do corpo humano, pele, sistema capilar, unhas, lábios, órgãos genitais externos, dentes e membranas mucosas da cavidade oral, com o objetivo exclusivo ou principal de limpá-los, perfumá-los, alterar sua aparência e **ou corrigir odores corporais** e ou protegê- los ou mantê-los em bom estado

ANEXO II

Classificação de produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfumes

1. Definição Produtos Grau 1: são produtos de higiene pessoal, **cosméticos e perfumes cuja formulação cumpre com a definição adotada no item I do Anexo I desta Resolução** e que se caracterizam por possuírem propriedades básicas ou elementares, cuja comprovação não seja inicialmente necessária e não requeiram informações detalhadas quanto ao seu modo de usar e suas restrições de uso, devido às características intrínsecas do produto, conforme

¹ Lei 9.782/99. Art. 3º Fica criada a Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro no Distrito Federal, prazo de duração indeterminado e atuação em todo território nacional. Art. 7º Compete à Agência proceder à implementação e à execução do disposto nos incisos II a VII do art. 2º desta Lei, devendo: (...) IX - conceder registros de produtos, segundo as normas de sua área de atuação;

Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública. § 1º Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência; (...)III - cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

mencionado na lista indicativa "LISTA DE TIPOS DE PRODUTOS DE GRAU 1" estabelecida no item "I", desta seção.

2. Definição Produtos Grau 2: são produtos de higiene pessoal, **cosméticos e perfumes cuja formulação cumpre com a definição adotada no item I do Anexo I desta Resolução e que possuem indicações específicas**, cujas características exigem comprovação de segurança e/ou eficácia, bem como informações e cuidados, modo e restrições de uso, conforme mencionado na lista indicativa "LISTA DE TIPOS DE PRODUTOS DE GRAU 2" estabelecida no item "II", desta seção

I) LISTA DE TIPOS DE PRODUTOS DE GRAU 1

(...)

20. Desodorante axilar (exceto os com ação antitranspirante).

21. Desodorante colônia.

22. Desodorante corporal (exceto desodorante íntimo).

23. Desodorante pédico (exceto os com ação antitranspirante)

II) LISTA DE TIPOS DE PRODUTOS DE GRAU 2

23. Descolorante capilar.

24. Desodorante antitranspirante axilar.

25. Desodorante antitranspirante pédico.

26. Desodorante de uso íntimo.

Ou seja, para a ANVISA a só menção do nome é insuficiente para a qualificação dos produtos. O que faz a diferença é a menção aos itens que compõem a fórmula do produto. Tal como se vê do Anexo III da RDC 07/2015:

ANEXO III

Requisitos Técnicos específicos para produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfumes

Requisitos Obrigatórios	Na empresa à disposição da autoridade competente	Apresentar para a autorização de comercialização do produto	Observações
1 Fórmula quali-quantitativa	X	X	Com todos seus componentes especificados por suas denominações INCI e as quantidades de cada um expressas percentualmente (p/p) através do sistema métrico decimal.
2 Função dos ingredientes da fórmula	X	X	Citar a função de cada componente na fórmula.

(...)



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

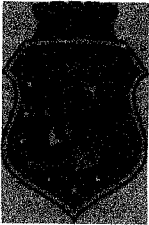
5 Especificações microbiológicas de matérias-primas	X		Quando aplicável.
6 Especificações técnicas organolépticas e físico-químicas do produto acabado.	X	X	
7 Especificações microbiológicas do produto acabado	X	X	Quando aplicável. conforme legislação vigente

Ou seja, a leitura dos nomes dos produtos Ao transcorrer da ação fiscal o fato do enquadramento não restou suficientemente esclarecido à medida que a norma da ANVISA descreve que os produtos de uso corporal para corrigir odores podem ser apresentados ora como “colônia”, ora com “axilar”.

Essa omissão prejudica o entendimento da causa, seja para a parte ou para os julgadores do colegiado. Se observa também que após o 1º Termo de Intimação (fls. 8, 17/01/2017), o 2º termo de intimação (fls. 9, 0/06/2017) não descreveu alguma referência a classificação da ANVISA ou o pedido de entrega de documentos que pudessem levar a conclusão, como o formulário de pedido de registro na ANVISA.

Aplica-se, portanto, a regra do art. 83 da Lei Estadual 15.614/04, de forma que se reconhece a nulidade, caso em que a administração tributária poderá – respeitado o prazo decadencial art. 173, II do CTN – proceder a uma nova ação fiscal, tendo oportunidade de colacionar essas informações mais precisas para o esclarecimento da verdade.

Este é o voto.

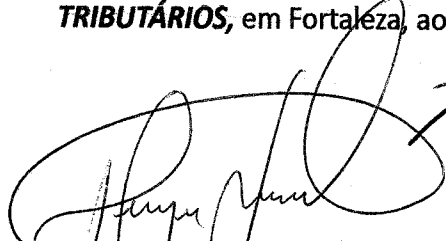



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários


DECISÃO:


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos onde é recorrente INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA e recorrido Célula de Julgamento de 1ª Instância, Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, Resolvem, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e por voto de desempate do Presidente, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e, em grau de preliminar, declarar a nulidade da autuação, tendo em vista que o agente fiscal não demonstrou os critérios utilizados para reclassificação, para perfumes ou cosméticos, dos produtos que se caracterizam como “desodorantes” de acordo com a Resolução ANVISA 79/2000 e as normas que lhe sucederam. Foram votos vencidos os Conselheiro Maria Elineide Silva e Souza, Leilson Oliveira Cunha e Henrique José Leal Jereissati, que foram contrários à nulidade sob o entendimento de que o agente do Fisco utilizou a NCM como critério para reclassificação dos produtos, conforme consta nas Informações Complementares ao Auto de Infração. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que em sessão modificou o Parecer anteriormente adotado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da Recorrente, Dra. Michelle Heloise Akel.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 17 de junho de 2019.


Henrique José Leal Jereissati -
Conselheiro


Leilson Oliveira Cunha
Conselheiro



Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Presidente


Marcus Mota de Paula Cavalcante
Conselheiro

Filipe Pinho da Costa Leitão
Conselheiro


Rafael Pereira de Souza
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado
Ciente: 17/06/2019