



Processo nº: 248817/2011-6 – SET.
Interessado: CDA – Central Distribuidora Azevedo Ltda.
Inscrição nº: 20.079.658-5
CNPJ nº: 02.275.901/0001-11
Endereço: Av. Abel Cabral, 1090, Nova Parnamirim, Parnamirim– RN.
Assunto: CONSULTA

DESPACHO

Em razão da informação prestada pela SUSCOMEX às fls. 32 e do Despacho do Senhor Secretário Ajunto às fls. 33, fez-se necessário um maior aprofundamento no mérito da Decisão da Consulta n 37/2011-COJUP, no que concerne ao regime de substituição tributária nas operações com produtos derivados de farinha de trigo, de que trata o art. 900-A do Regulamento do ICMS, motivo pelo qual deve ser desconsiderada a decisão constante às fls. 26 a 28 do presente processo.

Vale salientar que por se tratar de Decisão de consulta já cadastrada, referente ao ano próximo passado, que não pode ser cancelada, e tendo em vista que ainda não é do conhecimento do Consulente, mantêm-se o mesmo número e data nesta nova versão da Decisão, que substituirá aquela constante às fls. 26 a 28 do presente processo.

Retorne-se o presente processo ao Gabinete do Excelentíssimo Senhor Secretário Adjunto para conhecimento dos motivos da manutenção do nosso entendimento constante na Decisão 37/2011, da qual se recorre na forma preconizada no art. 148, §3º do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, Natal, 12 de janeiro de 2012.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal - Mat. 8.655-0



Processo nº: 248817/2011-6 – SET.
Interessado: **CDA – Central Distribuidora Azevedo Ltda.**
Inscrição nº: 20.079.658-5
CNPJ nº: 02.275.901/0001-11
Endereço: Av. Abel Cabral, 1090, Nova Parnamirim, Parnamirim– RN.
Assunto: **CONSULTA**

DECISÃO Nº 37/2011 - COJUP

***EMENTA:** ICMS. Antecipação Tributária. Operações interestaduais de aquisição de produto derivado de milho. Produto não sujeito ao regime de substituição tributária de que trata o art. 900-A do RICMS. Contribuinte detentor de regime especial. Tributação da operação na forma preconizada no regime especial.*

O RELATÓRIO

A consulente, supra qualificada, afirma que comercializa salgadinhos de milho sabor queijo nacho, obtidos de massa de milho, classificado na NCM sob o código 1905.

Assevera que mesmo estando classificado na posição 1905 da NCM, o produto não contém farinha de trigo em sua composição.

Anexa cópia da consulta formulada a Secretaria da Receita Federal pela empresa fabricante do produto.

Relata que está sendo cobrado o ICMS antecipado com base na substituição tributária e não na forma que determina o regime especial a ela concedido.

Declara que não se encontra sob procedimento fiscal ou foi intimada a pagar tributos, assim como não existe nenhum litígio pendente, relativos ao objeto da presente consulta.

É o que importa relatar.



O MÉRITO

Versa a presente consulta sobre a aplicabilidade ou não do regime de substituição tributária do ICMS, relativo as operações com produtos derivados de farinha de trigo, às operações de aquisição de produto (salgadinho) derivado de milho.

O Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, em seu art. 900-A, estabelece que nas operações interestaduais, realizadas entre as unidades signatárias do Protocolo ICMS 50/05, internas e de importação, com os seguintes produtos alimentícios derivados da farinha de trigo ou de suas misturas, classificados nas respectivas posições da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas subseqüentes saídas de:

- a) massa alimentícia - NBM/SH 1902.1;
- b) biscoitos, bolachas, bolos, wafers, pães, panetones e outros produtos similares - NBM/SH 1905.
- c) macarrão instantâneo –NBM/SH 1902.30.00 (Prots. ICMS 50/05 e 80/10).

Determina a norma regulamentar que o referido regime também se aplica em relação às entradas neste Estado de massas alimentícias cozidas e ou recheadas, misturas prontas para bolos, pizzas, lasanhas, pastéis, coxinhas, *croissant*, folhados e similares derivados da farinha de trigo.

O art. 900-A, incisos I, II e III, § 1º, inciso V, é taxativo ao estabelecer que estão sujeitos ao regime de substituição tributária aqueles produtos que são derivados de farinha de trigo ou de suas misturas, conforme se depreende da leitura dos dispositivos regulamentares, *in verbis*:

*"Art. 900 - A. Nas operações interestaduais, realizadas entre as unidades signatárias do Protocolo ICMS 50/05, interna e de importação com os seguintes produtos alimentícios **derivados da***



farinha de trigo ou de suas misturas, classificados nas respectivas posições da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas subseqüentes saídas (Prots. ICMS 50/05 e 04/06):

I - massa alimentícia - NBM/SH 1902.1;

II - biscoitos, bolachas, bolos, wafers, pães, panetones e outros produtos similares - NBM/SH 1905.

III- macarrão instantâneo –NBM/SH 1902.30.00 (Prots. ICMS 50/05 e 80/10).

§ 1º A substituição tributária prevista neste artigo também se aplica em relação:

I - ao diferencial de alíquota, na entrada interestadual com destino ao uso ou consumo do estabelecimento destinatário, quando contribuinte do imposto;

II - às transferências interestaduais, inclusive entre estabelecimentos detentores da condição de substituto tributário nas operações com as mercadorias de que trata este artigo, exceto em relação às operações destinadas ao Estado da Bahia (Prots. 50/05 e 185/09);

III - às operações interestaduais realizadas por contribuinte com as mercadorias a que se refere o caput, ficando atribuída ao remetente a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor do Estado destinatário, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente;

IV - às entradas neste Estado decorrentes de operações de retorno de remessa para industrialização, caso em que não se aplica o disposto nos incisos IX e XI do art. 29 deste Regulamento.

V – às entradas neste Estado de massas alimentícias cozidas e ou recheadas, misturas prontas para bolos, pizzas,



lasanhas, pastéis, coxinhas, croissant, folhados e similares derivados da farinha de trigo, observado o disposto no inciso III do § 2º deste artigo. (Sem grifo no original)

Vale ressaltar que para uma mercadoria ser enquadrada no regime de substituição tributária do ICMS de que trata o art. 900-A, incisos I a III, § 1º, inciso V, do RICMS, não basta ser classificado sob o mesmo código da NCM/SH, ali especificado, mas ser derivado de farinha de trigo ou de suas misturas. Ou seja, nem todos os produtos enquadrados nas referidas disposições da NCM estão sujeitas ao regime de substituição tributária, mas apenas aquelas derivadas de farinha de trigo ou de suas misturas.

Analisando a cópia da Consulta nº 017-SRRF/8ªRF, fls. 14 a 17, formulada pela empresa fabricante do produto em questão, observa-se que na Decisão da referida consulta, a Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil, concluiu que apesar do produto ser derivado de milho, ele não poderia ser classificado sob o código 1904 da NCM, porque nas notas explicativas dessa posição os produtos fritos em óleo vegetal devem ser classificados na posição 1905.

Ao final, em sua Decisão a Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil esclarece que o produto deve ser classificado sob o código 1905.90.90 da NCM, por falta de código mais específico.

Da leitura da Decisão da Consulta nº 017-SRRF/8ªRF, verifica-se que em momento algum se levantou qualquer dúvida que o produto fosse **derivado de milho**, mas apenas que está classificado na posição 1905.90.90 da NCM por ser frito em óleo vegetal, conforme estabelecem as notas explicativas da posição 1904 da NCM/SH.

Necessário se faz esclarecer que a expressão "derivado" é dicionarizada como "proveniente, oriundo, originário, resultante"; "substância ou produto que deriva de outro".

O produto em questão, salgadinho **derivado de milho**, ou seja, originário de milho, apesar de está classificado na posição 1905 da NCM não é similar a



nenhum dos produtos elencados no inciso II do art. 900-A do RICMS, tampouco é derivado de farinha de trigo, apesar de conter em sua composição, dentre outros ingredientes, a farinha de trigo, motivo pelo qual se discorda do entendimento da SUSCOMEX, e entende-se que o referido produto não está sujeito ao regime de substituição tributária do ICMS de que trata o art. 900-A do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 1997.

O art. 946-B em seu inciso I, alínea "i", do Regulamento do ICMS estabelece que os salgadinhos em geral estão sujeitos a antecipação do ICMS, com aplicação da margem de valor agregado de 10%, conforme se depreende dos dispositivos inframencionados, *in verbis*:

*"Art. 946-B. Para efeito do cálculo do ICMS a que se refere a alínea "e" do inciso I do art. 945, com os produtos constantes nos incisos I e II deste artigo, bem como às suas partes ou peças, **quando destinados a contribuintes com regime de apuração normal do imposto, toma-se como referência o valor da operação, acrescido da despesa de frete, quaisquer outros impostos, taxas, contribuições ou despesas acessórias, se for o caso, e dos percentuais de agregação de que tratam os incisos a seguir:***

I - 10% (dez por cento):

(...)

*i) guloseimas, balas, caramelos, chocolates, doces em geral, drops, goma de mascar, pastilhas, castanhas beneficiadas, pipocas e **salgadinhos em geral**, sucos e preparos para sucos, inclusive polpas de frutas;"*(sem grifo no original).

Por outro lado, sendo o contribuinte detentor de regime especial de que trata o Decreto nº 22.199, de 1º de abril de 2011, efetuará o recolhimento do ICMS decorrente de tais aquisições interestaduais na forma preconizada no referido regime especial.



A DECISÃO

Com supedâneo nas normas regulamentares, informa-se que as operações de aquisições interestaduais com salgadinhos **derivados de milho** estão sujeitas a antecipação do ICMS de que tratam os arts. 945, inciso I, alínea "e" e 946-B, inciso I, alínea "i", do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997.

Contudo, sendo a Consulente detentora de regime especial de tributação de que trata o Decreto nº. 22.199, de 1º de abril de 2011, a forma de recolhimento do ICMS incidente nessas operações de aquisição interestadual se dará na forma estabelecida no referido regime especial.

Salienta-se que o regime de substituição tributária de que trata o Protocolo 50/05, aplica-se exclusivamente aos produtos **derivados de farinha de trigo ou de suas misturas**, devendo ser observados o art. 900-A, inciso I a III, § 1º, inciso V, do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.640, de 1997.

Recurso de ofício desta decisão ao Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado da Tributação, em conformidade com o disposto no art. 148, §3º do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Depois de homologada, encaminhe-se o presente processo ao Protocolo Geral desta Secretaria para ciência a interessada, entregando-lhe cópia-recibo desta decisão.

Remeta-se cópia desta decisão a SUSCOMEX, a 1ª URT, a COFIS e a CAT para conhecimento.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, 28 de novembro de 2011.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Julgadora Fiscal - Mat. 8.655