



Consulta nº 030/2016

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CAF.
DIVISÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DPAF
PROCESSO ESPECIAL DE CONSULTA Nº 030/2016.**

PROCESSO: 644/2016

INTERESSADO: PASSOS RAVEDUTI COMÉRCIO E SERVIÇOS ME

CNPJ: 10.597.924/0002-51

CGF: 24.028298-8

ENDEREÇO: Rua Souza Júnior, nº 602, Bairro Mecejana - Boa Vista-RR.

EMENTA: ICMS – PROCEDIMENTO TRIBUTÁRIO – FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO HOSPITALAR – DECRETO 4.335-E/2001.

DA CONSULTA

A Consulente acima qualificada dirige consulta protocolada sob o número 4649 de 24 de junho de 2016 a esta Administração Tributária.

A Consulente, cuja atividade principal corresponde ao código CNAE “86.50-0/02 – Atividades de profissionais da nutrição” e como atividade secundária corresponde ao código CNAE 56.11-2/01 “Restaurantes e similares, dentre outras, traz as seguintes indagações:

1. A venda de alimento preparado não está sujeita a substituição tributária e tampouco a antecipação de imposto, porém nas compras de mercadorias para preparo dos alimentos, incide uma destas tributações, não sendo possível o aproveitamento de crédito. As referidas mercadorias representam 70% dos insumos utilizados na preparação das refeições. É possível utilização da Substituição Tributária nas saídas de refeições, já que a maioria dos insumos são tributados por esta sistemática, ou aproveitamento de crédito presumido?
2. No art. 596 do RICMS/RR, prevê a retenção do ICMS nas operações com a administração pública estadual direta, indireta e suas autarquias e fundações. Esta retenção levará em consideração os produtos sujeitos a substituição tributária que foram destacados em documentos fiscais?



Consulta nº 030/2016

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, importa observar que o instituto da consulta guarda obediência às disposições previstas na Lei Complementar 72/94, bem como, às normas contidas no Regulamento do Contencioso Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº 856/94.

Analisei as condições de admissibilidade do pedido e entendo estar suficientemente instruído e sintetizado a questão de mérito proposta, que trata de esclarecer dúvida sobre obrigações acessória e principal.

Para melhor compreensão da matéria objeto da presente consulta, é necessário tecer alguns esclarecimentos adicionais

O regime de substituição tributária está previsto na Constituição Federal de 1988, artigo 150, § 7º, o qual estabelece que a lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Podemos concluir que o regime de substituição tributária consiste, basicamente, na cobrança do imposto devido em operações subsequentes, antes da ocorrência do fato gerador. Ou seja, antes de uma posterior saída ou circulação da mercadoria, o imposto correspondente deve ser retido e recolhido.

Os produtos sujeitos ao regime de substituição tributária são relacionados em Convênios, Protocolos e legislações e não podemos incluir mais produtos no regime sem previsão legal.

No Decreto 4335-E/01 (RICMS/RR), em seus artigos 737 e 738, Seção V, Capítulo I, Título III – Da Substituição Tributária, trata sobre direito a crédito e hipóteses em que o contribuinte substituído poderá creditar-se, in verbis:

(...)

Art. 737. *Salvo os casos previstos neste Capítulo, é vedado o aproveitamento de crédito fiscal:*

(...)

II – relativo à entrada de mercadoria cujo imposto tenha sido retido anteriormente por substituição tributária.

Art. 738. *O contribuinte substituído poderá creditar-se do imposto retido por substituição tributária e do correspondente à operação própria do substituto quando as mercadorias se destinarem a:*

I – emprego como matéria-prima ou material secundário e o adquirente for estabelecimento industrial, desde que o produto resultante seja onerado pelo imposto;

II – emprego na produção e o adquirente for estabelecimento agropecuário;

III – exportação ou a saída com fim específico de exportação, referidas no artigo 4º, inciso II e seu § 3º;

IV – integração ao ativo permanente.

(...)



Consulta nº 030/2016

O RICMS-RR traz no seu **Art. 787**, caput, abaixo transcrito, traz o regramento que estabelece a aplicabilidade do regime de substituição tributária nas operações interestaduais com produtos alimentícios, especificamente os produtos farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, a saber:

Art. 787. O estabelecimento que adquirir em operações interestaduais os produtos farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, inclusive aquela com a codificação 1901.20.00 da NCM e produtos derivados da farinha de trigo, fica sujeito ao recolhimento antecipado do ICMS correspondente à operação subsequente, a ser efetuada pelo próprio contribuinte.

Já no Art. 789, § 1º, inciso III do mesmo Decreto, encontra-se especificado os códigos NCM, pertinentes:

(...)

Art. 789. As subseqüentes saídas internas com as mercadorias sujeitas ao regime de recolhimento antecipado do imposto, bem como os produtos derivados da farinha de trigo, ficam dispensados de nova tributação.

§ 1º. Para efeito do caput, consideram-se produtos derivados da farinha de trigo:

I – pão, torrada, panetone e farinha de rosca;

II – bolacha, biscoitos e wafer;

III – macarrão, talharim, massa para lasanha, sopa e massa crua, semi-crua e cozida, código NCM 1902.11.00 a 1902.30.00.

(...)

Art. 790. Nas operações com tortas, bolos salgados, doces e outras mercadorias industrializadas, em cujo preparo sejam empregados farinha de trigo e outros produtos, inclusive, alcançados pela antecipação do imposto:

I – haverá incidência normal nas saídas e fornecimentos;

Todavia, o preparo refeições não caracteriza processo de industrialização, ainda que ocorra uma transformação. Nos termos do Regulamento do IPI – Decreto nº 7.212, de 15 de junho de 2010, artigo 5º, inciso I, alínea “a”, expressamente exclui-se do conceito de industrialização a preparação de produtos alimentares por restaurantes, nos termos seguintes:

Art. 5º - Não se considera industrialização:

I - o preparo de produtos alimentares, não acondicionados em embalagem de apresentação:

a) na residência do preparador ou em restaurantes, bares, sorveterias, confeitarias, padarias, quitandas e semelhantes, desde que os produtos se destinem a venda direta a consumidor.



Consulta nº 030/2016

RESPOSTA

Ante o exposto, responde-se à consulente:

1. Não existe previsão na legislação em vigor para incluir fornecimento de refeições no regime de Substituição Tributária, assim como não há previsão para aproveitamento de crédito, relativo à entrada de mercadorias cujo imposto tenha sido retido anteriormente por substituição tributária.
2. Não há previsão legal para aproveitamento de crédito, relativo à entrada de mercadorias cujo imposto tenha sido retido anteriormente por substituição tributária, nas operações com a administração pública estadual direta, indireta e suas autarquias e fundações.

Esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária, ou seja, na edição de norma posterior disposta de forma contrária.

Com essas considerações dou por respondida a consulta.

DESPACHO

Dê-se ciência ao interessado, entregando uma via desta, com contra recibo.

Forneça-se cópia ao Presidente do Contencioso Administrativo Fiscal.

Encaminhe-se à Diretoria do Departamento da Receita para conhecimento e demais providências necessárias.

Após, os autos da presente consulta deverão ser arquivados na repartição de origem, nos termos do artigo 80 e 81 da Lei 72 de 30 de junho de 1994.

Boa Vista – RR, 25 de novembro de 2016.

Geize de Lima Diógenes

Chefe da Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais.