

e, portanto, não contemplado por isenção no mercado interno.

3. O rol de produtos anexo ao mencionado Convênio ICM n.º 44/75 apresenta, dentre outros: cogumelo, milho-verde, palmito, pepino etc. Nem por isso pode se pretender que esses produtos, quando enlatados, continuem a desfrutar do benefício fiscal.

4. Em conclusão: não gozando de isenção as vendas de cominho seco, não há que se cogitar da aplicação da Súmula n.º 575 às entradas desse produto, quando proveniente do Exterior.

5. Por estas razões, impetro vênica para votar pelo não provimento do recurso e me permito lembrar que a ora recorrente não obteve sucesso no Judiciário, quando pretendeu esquivar-se do pagamento do ICM.

Sala das Sessões, em 17 de dezembro de 1984.

a) Antônio Pinto da Silva.

Pedido de reconsideração

RELATÓRIO

Na peça de fls., interpõe, a recorrente, pedido de reconsideração, por inconformada com o respeitável decisório, não unânime, que acolheu seu recurso ordinário.

Segundo se colhe dos autos, trata-se de importação de cominho em grão, da Índia, País signatário do GATT, para revenda em estado natural, "ut" previsto no campo 26 da guia de importação.

Com efeito, em fase de recurso ordinário, atuou como Relator o inclito Juiz Dr. Célio de Freitas Batalha, nos termos do voto de fls., através do qual, conclusivamente, entendeu que as operações de entrada de cominho, importado do Exterior, estão isentas do ICM, à luz de iterativa jurisprudência hoje sumulada no verbete n.º 575 do Supremo Tribunal Federal. Após proferir, o Sr. Relator, seu voto, solicitou vista dos autos o ilustre Dr. Waldemar dos Santos, que a fls. deu seu beneplácito ao entendimento do Dr. Célio Batalha, curvando-se ao fato de que inteligência diferente feriria jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal. À vista dessas manifestações, pediu vista, então, o douto e erudito Dr. Antônio Pinto da Silva, e exarou o voto que acabou por resultar em tese vencedora, tendo o Dr. Waldemar dos Santos reformulado seu voto. Restou vencido, por conseguinte, o Dr. Célio Batalha, que teve a acompanhá-lo o ora Relator do presente recurso.

Na peça de recurso, diz a recorrente que o entendimento da maioria, que então prevaleceu, não se justifica, pois "in casu" "o cominho importado pela recorrente veio em estado natural e o fato de estar seco não modificou sua característica de não ter sido industrializado". E acentua mais: "De fato, o comi-

nho em questão foi importado em estado natural, em grãos, e, embora seco, não sofreu processo anterior de industrialização, pois é com o simples decorrer do tempo que o grão verde, fresco, transforma-se em seco". Não se pode considerar que se trata de grão seco, ao invés de verde, e que tal se o modifique do estado natural para industrializado. Aliás, é característica não só do cominho, mas também do coentro, anis e erva-doce, todos produtos englobados pela isenção do art. 5.º, XV, do Decreto n.º 5.410/74, em vigor à época dos fatos, sua utilização em grãos já secos. Estes produtos, embora utilizados já secos, pelo próprio decorrer do tempo, gozavam, assim como o cominho em grão, seco, de isenção do ICM nas suas saídas internas dentro do território nacional, por força do dispositivo legal referido. E, por fim, argumentou que é de se atentar para o fato de que a legislação que concedeu e deu fundamento à isenção não distinguiu entre produto fresco (verde) e o seco. A legislação apenas exige que o produto esteja em estado natural e que não se destine à industrialização. Assim, não cabe ao intérprete distinguir se este produto "in natura" está verde ou seco, pois a lei não faz distinção. Aliás, tratando-se de outorga de isenções, imperativa é a disposição do artigo 111 do CTN.

Manifesta-se a digna Representação Fiscal pelo processamento do pedido e assinala, em parecer subscrito pelo Dr. Sylvio Vitelli Marinho, que a interpretação literal do art. 5.º, XV, "c", do RICM, pretendida pela recorrente, não a socorre, pronunciando-se pelo prosseguimento da cobrança e pelo desprovisionamento do recurso, eis que se trata de matéria já apreciada na área judicial.

VOTO

1. A matéria, a meu ver, não está superada em termos administrativos, eis que, inobstante o insucesso em mandado de segurança, à conta de intempestividade, a própria Fiscalização houve por bem tomar a iniciativa de intentar ação fiscal contra a recorrente, quando ainda pendia de apreciação o recurso judicial interposto pela parte. O que, em verdade, é vedado é a simultaneidade das instâncias administrativa e judicial (cf. Milton Flaks, "in" "Comentários à Lei das Execuções Fiscais", pág. 330). Não pode o interessado, diz o Dr. Antônio Nicácio, "in" "A Nova Lei de Execução", pág. 303, simultaneamente, discutir a dívida ativa na esfera administrativa e no Poder Judiciário. A norma não atinge o mandado de segurança.

2. Sobreleva considerar, ademais, que o recurso de reconsideração, tal como está posto no petitório de fls., encontra respaldo no artigo 523 do RICM, ante a

divergência de teses suscitadas no julgamento do recurso ordinário.

3. Toda a argumentação do voto vencedor está, a meu ver, no tópico em que o seu ilustre prolator assinala "verbis":

"2.3. A isenção, portanto, foi concedida para as saídas de cominho, na condição de **hortaliça**, ou seja, o cominho verde, colhido na horta e entregue ao consumo.

2.4. No caso dos autos trata-se de cominho seco, preparado como especiaria e, portanto, não contemplado por isenção no mercado interno".

4. Leio em Geraldo Saboya, "in" "Pequeno Dicionário de Produtos Brasileiros", que o cominho é **tempero** de origem africana, em pequena escala cultivado entre nós, dele se usando as sementes. Vejo que a explicação em parte corresponde ao que anoto no "Grande Dicionário" de Caldas Aulete, ao versar sobre o verbete. Recolho do "Dicionário Melhoramentos" que o cominho é planta que se filia à família das umbelíferas, cujos frutos são usados como condimento no queijo. E o "Dicionário Brasileiro", da Mirador, informa-me que a ordem das umbelíferas abrange plantas economicamente importantes, fragrantas ou aromáticas, com folhas alternantes, na maioria compostas, pequenas flores em umbelas involucreais, simples ou compostas, frutos secos bicarpelares, nervados, que se partem na maturidade. Daí chego à ilação que se trata de uma especiaria como substância aromática e condimentícia, a exemplo do cravo e da canela. E, obviamente, afastada está daquele amplo conceito de **hortaliça**, porque não se incluiria entre os vegetais alimentares propriamente ditos, embora cultiváveis em horta. Aliás, o conceito de **hortaliça** que deparo na "Enciclopédia Mirador" é aquele que a define como planta geralmente herbácea, cujas partes suculentas e imaturas podem ser consumidas cruas ou cozidas, em geral como comida de sal. Portanto, no entender da contextura semântica que rebusquei, à guisa de mera elucidação, popularmente conhecida como verdura ou legume, é a **hortaliça** colocada no rol das plantas geralmente **herbáceas**. Então vê-se que são as **herbáceas**, no sentido de ervas, plantas próprias das hortas.

5. Dir-se-á que o texto da cláusula primeira, inciso I, do Convênio ICM n.º 44/75, de 10.12.75, alude a produtos hortifrutícolas em estado natural. De fato, o vocábulo **hortifrutícola** é composto dos elementos "horti" e "fruti", como a significar aquele que cultiva horta e fruto, ou melhor, o que pertence ou se refere a horta e a fruto. Não se pode dizer, assim, que o preceito esteja a referir-se tão-só a **hortaliças**, mas também aos produtos de especiaria, como o é o cominho. Certo é que o teor fala em produtos hortifrutícolas em estado natu-