



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N°114/2022

21ª (SÉTIMA) SESSÃO ORDINÁRIA, DE 12 DE JULHO DE 2022.

PROCESSO DE RECURSO 1/831/2019 A.I.: 1/201815978

RECORRENTE: VILLA ITALIA BRAZIL TRADING IMPORTACAO E EXPORTAÇÃO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: FRANCISO IVANILDO ALMEIDA FRANÇA

CONSELHEIRO RELATOR PARA RESOLUÇÃO: FELIPE SILVEIRA GURGEL DO AMARAL

EMENTA: ICMS – RECURSO ORDINÁRIO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – DISCUSSÃO ACERCA DA CORRETA CLASSIFICAÇÃO DA MERCADORIA (NCM)

1 - Falta de recolhimento do ICMS, com apontamento de infração aos arts. 73 e 74 do Dec. n° 24.569/97 e parágrafo 2° do Art. 2° do Decreto 31.294/13, com penalidade prevista no art. 123, I “c” da Lei n° 12.670/96

2 - Ação fiscal fundamentada no reenquadramento de mercadoria importada, de acordo com o NCM e Ato COTEPE pertinente. Massas alimentícias. Diferenças de alíquotas entre sêmola e granoduro.

3 - Decisão singular pela procedência da ação fiscal.

4 - Recurso ordinário conhecido e provido, aplicando ao caso o que estabelece o art. 112 do CTN, reputando como razoável a interpretação conferida pelo contribuinte.

5 - Decisão pela improcedência da autuação por maioria de votos, com voto de desempate da presidência, em consonância com o opinativo da Doutra Procuradoria Geral do Estado realizado oralmente em sessão, destoante do parecer da Assessoria Processual Tributária.

PALAVRAS-CHAVE: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – PAUTA FISCAL – ENQUADRAMENTO - IMPROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO:

A presente autuação foi lavrada em desfavor de VILLA ITALIA BRAZIL TRADING IMPORTACAO. Trata o auto de infração da acusação de falta de recolhimento do ICMS- ST no ano de 2013, em decorrência de suposto erro de enquadramento no NCM pertinente à mercadoria. A autuação foi assim ementada:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUICAO TRIBUTARIA, NA FORMA E NOS

PRAZOS REGULAMENTARES. CONTRIBUINTE EFETUOU RECOLHIMENTO DO ICMS ST COM BASE DE CALCULO INFERIOR AO VALOR DO ATO COPETE/ICMS NAS OPERACOES DE IMPORTACAO DE MASSAS ALIMENTICIAS GRANODURO (NCM19021900), REGISTRADAS NAS DIS 1305803916 E 1321196077, DESEMBARAÇO O ADUANEIRO EM 27/03/2013 e 29/10/2013.(VER INFORMACAO COMPLEM.)

Alega o agente atuante que o contribuinte efetuou o recolhimento do ICMS - ST com base de cálculo inferior ao valor do ATO COTEPE/ICMS vigentes à época, nas operações de importação de massas alimentícias GRANODURO (NCM 19021900).

O agente fiscal apontou como infringidos os Arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97 e parágrafo 2º do Art. 2º do Decreto 31.294/13, sendo aplicada a penalidade inserida no art. 123, I "c" da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

A empresa atuada apresentou impugnação, na qual alegou, em síntese, os seguintes pontos:

- 1- Que utilizou o valor fixado para operações com massas alimentícias a base de sêmola, para realização dos cálculos;
- 2- Que existem distinções específicas quanto aos tipos de trigo das massas importadas;
- 3- Que os termos granoduro e sêmola constantes no Ato do CONFAZ faz interpretar que as massas originárias de farinha de granoduro serão enquadradas correspondente a GRANODURO, com exceção da sêmola, que mesmo sendo derivada do granoduro, possui enquadramento específico, o que foi utilizado pelo contribuinte;
- 4- Requer o reenquadramento da penalidade no art. 123, "d" da Lei nº 12.670/96, anexando resolução do CONAT em sintonia com o pedido;
- 5- Por fim requer a improcedência do auto de infração.

A julgadora singular proferiu decisão na qual julgou procedente o auto de infração, por entender que foi demonstrada à infração aos artigos 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97.

A empresa atuada apresentou recurso ordinário, no qual repisa os pontos trazidos em sua impugnação.

O parecer opinativo da Assessoria Processual Tributária concluiu pelo conhecimento do Recurso Ordinário, para negar-lhe provimento, mantendo a penalidade prevista no art. 123, I "c" da Lei 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03, de forma a confirmar o Julgamento singular.

A Procuradoria Geral do Estado do Ceará, representada pelo Dr. Mateus Viana Neto manifestou-se oralmente em sessão pelo conhecimento do Recurso ordinário, dando-lhe provimento, para declarar improcedente o auto de infração, no sentido de que deve ser observada a regra da especificidade do produto “sêmola” na sua literalidade, em face da ausência de norma tributária que estabeleça essa diferenciação.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR PARA RESOLUÇÃO:

Inicialmente, conhece-se do recurso ordinário, eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade.

O cerne da controvérsia envolve a correta aplicação da norma tributária, no que se refere à classificação do produto PASTA DI SEMOLA DI GRANO DURO NO NCM e, conseqüentemente, na pauta fiscal do Ato Cotepe correspondente. Na época dos fatos, vigia o Ato COTEPE/ICMS n.º 38/2013, que trazia as seguintes alíquotas:

ITEM	PRODUTO	Preço/kg	
1	massas alimentícias	Granoduro	6,5
		Comum	2,2
		Sêmola	2,7
		Macarrão Instantâneo	5,8

Sêmola ou semolina, no caso, “*é o resultado da moagem incompleta de cereais*”¹, podendo ser originada tanto da massa comum como da massa granoduro.

O argumento empreendido pelo agente fiscal seria o de que a especificidade estaria em na designação do cereal tipo “granoduro”, mesmo nas hipóteses de sêmula de granoduro. A especificação de granoduro prevaleceria sobre a de sêmola.

Entretanto, verifica-se que o produto importado é sêmola, o qual especificamente é indicado no ato COTEPE/ICMS. O ato COTEPE/ICMS, como se afere, não adotou alíquotas diferentes para a sêmola proveniente de massas comuns ou massas

¹ <https://pt.wikipedia.org/wiki/S%C3%AAmola>

granoduro, interpretando-se que o produto sêmola, independente da qualidade do cereal originário, deve ser tributada por aquela alíquota específica.

Não cabe ao intérprete diferenciar aquilo que o legislador o legislador não o fez, sob pena de atuar como legislador positivo.

Os demais derivados, por sua vez, caso provenientes de cereais comuns, têm alíquota das massas comuns, se derivados do granoduro têm o enquadramento específico previsto no ato.

Merece destaque ainda o fato de que, tratando-se de produto submetido ao despacho aduaneiro e anuência quanto à identificação do produto no ato, a anuência da SEFAZ/CE ao longo dos anos revela inequivocamente a identificação dos *“critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento”*, de modo que poderia cogitar-se a aplicação do art. 146 do CTN, de modo a garantir a segurança jurídica quanto à correta interpretação da legislação tributária.

Ademais, as interpretações diversas adotadas pela SEFAZ por ocasião do desembaraço aduaneiro, da que agora lhe conferiu o agente fiscal, torna incontestes a existência de dúvida razoável quanto ao correto enquadramento do produto no item correspondente do ATO COTEPE, atraindo, em favor do contribuinte, a aplicação do art. 112 do CTN:

“Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:
I - à capitulação legal do fato;
II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;”

Desta feita o produto sendo oriunda da moagem “sêmola” tem enquadramento próprio, independente de ser de “granoduro” ou cereal comum, e sendo este o entendimento no próprio desembaraço aduaneiro pela célula fiscal responsável, prática essa reiterada nesse sentido, tem-se que a interpretação dada pelo contribuinte foi adequada.

Logo, impõe-se o provimento do recurso ordinário, para julgar improcedente o auto de infração.

É o voto.

DECISÃO:

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/831/2019 A.I.: 1/201815978. RECORRENTE: VILLA ITALIA BRAZIL TRADING IMPORTACAO E EXPORTAÇÃO LTDA. RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA: CONSELHEIRO RELATOR: FRANCISO IVANILDO ALMEIDA FRANÇA. DECISÃO: A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve, por VOTO DE DESEMPATE da presidência, dar provimento ao recurso, para reformar a decisão de procedência proferida em 1ª instância para julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Felipe Silveira Gurgel do Amaral, primeiro voto divergente, que foi acompanhado pelos Conselheiros Geider de Lima Alcântara e Pedro Jorge Medeiros. Votaram contrário à improcedência o Conselheiro Relator Francisco Ivanildo Almeida França e as conselheiras Eliane Viana Resplande e Sabrinha Andrade Guilhon, sob o entendimento de que o ICMS retido na importação foi inferior ao estabelecido no Ato Cotepe vigente na época da operação, ressaltando que a Resolução RDC nº 93/2000 da ANVISA apresenta especificações técnicas que esclarecem que o produto importado (Massas alimentícias di semola di grano duro) não se enquadra como “sêmola” (valor de pauta inferior). A Procuradoria Geral do Estado manifestou o seu entendimento pela IMPROCEDÊNCIA, contrário ao Parecer da Assessoria Processual Tributária, que se fez no sentido de que deve ser observada à regra da especificidade do produto “sêmola” na sua literalidade, em face da ausência de norma tributária que estabeleça essa diferenciação. A Presidente ratificou os fundamentos da Procuradoria e do voto divergente, acrescentando que a cobrança realizada no momento de importação no período de 2013 a 2017 demonstram uma prática reiterada da SEFAZ e uma dúvida existente à época em relação ao tratamento tributário adequado para o produto efetivamente importado, devendo ser aplicado ao caso o que estabelece o art. 112 do CTN.

Designado para lavrar a resolução o Conselheiro Felipe Silveira Gurgel do Amaral (voto divergente).

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de julho de 2022.

Raimundo Frutuoso de Oliveira Júnior
PRESIDENTE

Felipe Silveira Gurgel do Amaral
Conselheiro – Relator para Resolução

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado
CIENTE: