

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — ZONA FRANCA DE MANAUS — REGULAMENTO

— *Em se tratando de regulamentação facultativa, nenhuma influência tem o regulamento quanto à entrada em vigor das disposições da lei regulamentada.*

— *Interpretação do Decreto-lei n.º 288, de 1967.*

— *Idem, do Decreto-lei n.º 569, de 1967.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de São Paulo *versus* Volkswagen do Brasil — Indústria e Comércio de Automóveis S.A.

Recurso extraordinário n.º 75.037 — Relator: Sr. Ministro

THOMPSON FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 1 de outubro de 1973. *Barros Monteiro*, Presidente. *Thompson Flores*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: Tendo remetido a partir de 28.4 até 4.7.67 sessenta e três (63) veículos de sua fabricação para sua revendedora em Manaus, sem o pagamento do ICM, que julga indevido, foi a recorrida autuada pela fiscalização do recorrente, a qual sujeitou-a ao depósito de Cr\$ 91.122,32 para, administrativamente, poder recorrer, o que fez sem o completo êxito.

2. Ajuizou por isso, e visando anular o débito em questão, agora reduzido a Cr\$ 45.561,16, perante a 3.ª Vara da Fazenda do Estado, em 6.4.70, a respectiva ação.

Fundou-a no Decreto-lei n.º 288/67, art. 49, I, c.c. a Lei n.º 569/67, do Estado do Amazonas, invocando disposições legais ou-

3. Contestada e saneada a causa, sentenciou-a o magistrado, acolhendo o pedido, fls. 46-51.

4. Conhecendo dos recursos de ofício e voluntário do réu, houve por bem o eg. Tribunal de Alçada Civil, por sua 1.ª Câmara, desprover a ambos, mantendo a sentença.

5. Daí o recurso extraordinário, manifestado às fls. 68-70, no qual se invoca contrariedade ao art. 23, II, da Constituição e denegação de vigência do art. 6.º do Código Tributário Nacional.

Inadmitido pelo despacho de fls. 75-6, teve, entanto, processamento, com o provimento do Ag 54.496, para melhor exame, apresentando as partes as razões de fls. 84-5 e 87-9.

6. Parecer da douta Procuradoria-Geral da República, como segue, fls. 101-105:

“1. Recurso extraordinário pela letra a, do art. 119, III, da Constituição, por contrariedade ao art. 23, II, do diploma citado e negativa de vigência do art. 6.º da Lei n.º 5.172, de 25.10.66.

2. Trata-se de remessa de veículos para a Zona Franca de Manaus, a partir de 28 de abril e até 27.6.67, sem o pagamento do ICM, com apoio no Decreto-lei n.º 288, de 28.2.67, art. 4.º, que afirma:

“Art. 4.º A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industria-

lização na Zona Franca de Manaus, ou re-exportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro."

3. Pelo art. 23, § 7.º, da Constituição, o ICM não incide sobre operações que destinem ao *exterior produtos industrializados*.

4. O art. 19, § 2.º, da Carta Federal, afirmou ainda que:

"A União, mediante *lei complementar e atendendo a relevante interesse social ou econômico nacional*, poderá conceder isenção de impostos estaduais e municipais" (grifei).

5. O Decreto-lei n.º 288/67, que serviu de fundamento às reivindicações da recorrida, concedeu uma isenção do ICM, uma vez que, pela técnica, as imunidades são atos constitucionais. Por esse diploma, os veículos remetidos para a Zona Franca de Manaus ficaram excluídos da incidência do ICM.

6. É bem verdade que o ato de isenção não atendeu à norma constitucional, pois, *stricto sensu*, o Decreto-lei n.º 288/67 não é lei complementar, como esclareceu Fernando Brockstedt, em sua obra o *ICM*, fls. 191, item 48/3, ed. 1972, *verbis*:

"Ora, o Decreto-lei n.º 288, que teria força de lei complementar, falava apenas de impostos federais, e não poderia — por não estar complementado (*sic*) nada — estender o benefício constitucional à exportação propriamente dita, que não admite equiparações alguma (*sic*) à exportação. O que a União poderia fazer, em relação ao caso, seria conceder *isenção* ao ICM através de lei complementar (art. 19, § 2.º, da Constituição de 17.10.69), o que não foi feito, não se podendo considerar, a rigor, um caso de relevante interesse social ou econômico *nacional*, pelo menos inicialmente, quando o benefício era atribuído apenas a *um* Estado da Federação, pois ferida estava a vedação constitucional de estabelecer distinção ou

preferência em relação a qualquer estado em prejuízo do outro (art. 21, I, da Carta de 1967; 20, I, da Carta de 1969)."

Todavia, o recurso não se orientou nesse sentido, examinando apenas o aspecto da competência legislativa estadual para o tributo.

7. Do disposto no art. 23, II, da Constituição, conclui-se que a competência para legislar sobre o ICM é dos Estados, ressalvadas as limitações constitucionais.

8. Consequentemente, as declarações de isenções também lhes são privativas, exceto a hipótese do art. 19, § 2.º, já referida.

9. As isenções, deixadas ao arbítrio do Administrador, uma vez que a Carta apenas cuidou das imunidades, devem obedecer aos critérios firmados nesse diploma, art. 23, § 6.º, a seguir transcrito:

"As *isenções* do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias *serão concedidas ou revogadas nos termos fixados em convênios, celebrados e ratificados pelos Estados, segundo o disposto em lei complementar*" (grifei).

10. Isto posto, vemos que a isenção prevista no Decreto-lei n.º 288/67 somente seria aplicável depois que o Estado do Amazonas concedesse crédito do ICM, nas operações comerciais dentro da Zona, igual ao montante que teria sido pago no Estado de origem, se a remessa não fosse equivalente à exportação e, quanto aos municípios do Estado do Amazonas, após a concessão de isenção do imposto de serviços na área em que estivesse instalada a Zona Franca (art. 49 do Decreto-lei n.º 288/67).

A Prefeitura de Manaus, com o Decreto n.º 25, de 17.3.67, e o Estado do Amazonas, com a Lei n.º 569, de 7.4.67, cumpriram a exigência *supra*. Faltou, porém, a regulamentação da matéria no estado de São Paulo, onde ocorria o fato gerador do tributo, uma vez que não foi firmado convênio como previa o art. 23, § 6.º, citado no item 9.

11. Acresce ainda que o Decreto-lei n.º 288/67, segundo exigência do seu art. 47, seria regulamentado dentro de 90 dias, a contar da sua publicação, o que se fez através do Decreto n.º 61.244, de 28.8.67.

Conseqüentemente, os favores legais passariam a produzir seus efeitos da regulamentação, isto é, de agosto de 1967 ou anteriormente, se o estado em que o fato gerador ocorresse manifestasse sua renúncia aos recolhimentos ainda devidos, abrindo mão da cobrança do ICM. O estado de São Paulo, antecipando-se à regulamentação federal, baixou o Decreto n.º 48.288, em 27.7.67.

Lógico inferir-se que a não incidência do imposto, por força do diploma federal, passaria a ser observada, naquela Unidade federativa, a partir de 27.7.67.

12. Por esta razão, o lançamento do ICM, anterior à regulamentação do Decreto-lei n.º 288/67, teve seu termo final em 27.7.67, data do Decreto estadual n.º 48.288, de 1967, ato firmado com apoio na Constituição, art. 23, II, e 6.º da Lei n.º 5.172/66.

13. Vemos que a afirmação da não obrigatoriedade da regulamentação do Decreto-lei n.º 288/67, para que seus efeitos se produzissem, ainda que o ato, *ad argumentandum*, não tenha atendido às exigências constitucionais, implica em violação da norma maior estabelecida dessa competência específica dos estados e negativa de vigência da Lei n.º 5.172/66, art. 6.º.

14. Pelo conhecimento e provimento do apelo.

Brasília, 16 de maio de 1973. *Yedda de Lourdes Pereira*, Procuradora da República. Aprovo: *Oscar Corrêa Pina*, Procurador-Geral da República, substituto."

É o relatório.

voto

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator): Não conheço do recurso.

2. Como dispôs o relatório, cingiu-se a irrisignação à letra *a*, sustentando contra-

riedade ao art. 23, II, da Constituição e denegação de vigência do CTN, art. 6.º.

3. Considero não terem ocorrido quaisquer dos pressupostos referidos.

De fato.

Acentuou a sentença mantida, por seus fundamentos, pelo acórdão, folhas 48-50:

"O Decreto-lei federal n.º 288, de 28.2.67, estabeleceu, em seu art. 4.º: "A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro."

Por outro lado, este mesmo Decreto-lei assim dispusera ao art. 49: "As isenções fiscais previstas neste Decreto-lei somente entrarão em vigor na data em que for concedida: I — pelo Estado do Amazonas, crédito do Imposto de Circulação de Mercadorias, nas operações comerciais dentro da Zona, igual ao montante que teria sido pago na origem em outros Estados da União, se a remessa de mercadorias para a Zona Franca não fosse equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro."

Verifica-se, assim que a entrada em vigor da isenção fiscal outorgada aos produtos nacionais industrializados destinados à Zona Franca ficara condicionada unicamente, no que diz respeito ao ICM, à concessão de igual crédito pelo Estado do Amazonas, através da correspondente medida legislativa.

E como isso se dera pela Lei n.º 569, de 7.4.67, certo que, desta data em diante, as mercadorias para ali exportadas já não mais se achavam sujeitas ao pagamento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias.

Daí a ilegitimidade da ação do Fisco ao autuar a autora, dela pretendendo o pagamento do ICM de Cr\$ 91.122,32, sobre a saída de 63 veículos de sua produção e remetidos ao revendedor de Manaus, entre 28

de abril e 27 de julho de 1967, conforme processo administrativo em apenso.

Pouco importa que, no âmbito estadual, tal isenção (ou não incidência para ser mais preciso), só fora regulamentada pelo Decreto estadual n.º 48.288, de 27.7.67.

É que o Decreto-lei n.º 288/67, que entrara em vigor na data de sua publicação, consoante consta expressamente de seu art. 50, não dependia, nesse particular, de regulamentação necessária, quer por parte do legislador federal, quer por parte dos estados-membros, tanto que só condicionara a vigência daquela não incidência à concessão correspondente através de providência legislativa, pelo Estado do Amazonas.

Conseqüentemente, supérfluo, a nosso ver, o Decreto estadual n.º 48.288/67, uma vez que, equiparada a saída de mercadorias nacionais para o consumo ou industrialização na Zona Franca a uma exportação brasileira para o estrangeiro, a não incidência do ICM correspondente já se achava expressamente regulamentada pela Decreto estadual n.º 47.763/67, em seu art. 4.º, segundo alteração introduzida pelo art. 2.º do Decreto n.º 47.812/67.

Também irrelevante a circunstância de o Governo Federal só haver regulamentado o Decreto-lei n.º 288/67 pelo Decreto n.º 61.244, de 30.8.67.

É que, em se tratando de regulamentação facultativa, faculdade de que goza o Poder Executivo com relação às leis em geral, nenhuma influência tem o regulamento quanto à entrada em vigor das disposições da lei regulamentada.

Tão-apenas quando se trata de regulamentação necessária é que a vigência da lei regulamentada depende da promulgação do decreto regulamentador correspondente."

O reconhecimento da não incidência, nos termos em que o admitiram os julgados, em nada afetou a Constituição de 1967, em vigor ao tempo, ou o citado art. 6.º do Código Tributário Nacional, pois limitou-se a dar aplicação ao Diploma especial — Decreto-lei n.º 288, de 1967, expedido com a amplitude que o momento ensejava, e sobre cuja validade não se debateu.

No mesmo sentido, embora focando aspectos nem sempre coincidentes, os julgados da eg. Primeira Turma, proferidos nos RE n.ºs 69.184 e 74.607 (*in R.T.J.*, 60/731 e 63/276).

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE n.º 75.037 — SP — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., estado de São Paulo (Adv., Evangelista Graziosa C. Marcondes). Recda., Volkswagen do Brasil — Indústria e Comércio de Automóveis S.A. (Advs., Alfred J. Schmid e Caetano Carmo Mercante).

Decisão: Não conhecido, unânime.

Presidência do Sr. Ministro Barros Monteiro. Presentes à sessão os Senhores Ministros Thompson Flores, Bilac Pinto, Antonio Neder e Xavier de Albuquerque; e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.