

4. Seguiu-se com vista o eminente Ministro Cordeiro Guerra, o qual dissentiu, com o seguinte voto (leu).

5. Indiquei adiamento, para reexaminar o assunto. E, tendo feito, passo a votar.

II. Penso que o recurso merece conhecido, como já havia votado, mas reconsidero quanto ao mérito o voto proferido, para negar-lhe provimento.

1. Considero que não é ainda o caso de aplicar à hipótese a Súmula nº 286, dado que um só decisório do Plenário foi proferido a respeito (ERE nº 80.856).

O reexame da matéria levou-me à conclusão que me equivocara provendo o recurso.

De fato.

O caso reflete ação executiva contra o próprio emitente e seu avalista.

Em tal hipótese, não prevalece a regra do art. 40 da Lei Uniforme, pois que sobre ela, no particular, foi introduzida a reserva do art. 20, do Anexo II.

Impera, pois, o prazo do art. 4º do Decreto nº 2.591/912, com a redação atribuída pelo art. 3º, § 9º, da Lei .. 2.919/914, ratificada pelo Decreto nº 22.924/33, incidindo o artigo 5º daquele Decreto.

Esta, em verdade, é a orientação prevalente na Corte, segundo julgados indicados pelo eminente Ministro Cordeiro Guerra (ERE nº 80.856-SP; e RE nºs 81.704 e 81.171).

3. Restaria o tema alusivo à apresentação do cheque à compensação. Examinou-o o eminente Ministro Moreira Alves, e considerou que da ma-

téria não cuidou o aresto recorrido, descabendo, pois, sua apreciação (Súmula nºs 282 e 356).

III. Em conclusão, reconsidero, em parte, o voto dado inicialmente, para conhecer do recurso, pelo dissídio que existe, e considerar não superado, mas negar-lhe provimento, face às considerações que acabo de tecer.

É o meu voto.

#### RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA: — Sr. Presidente, não tenho a menor dúvida em reconsiderar meu ponto de vista. Talvez tenha sido precipitado ao invocar a Súmula 286, mas a verdade é que só encontrei, na pesquisa que fiz, há dois meses, esse acórdão do eminente Ministro Amaral Santos.

De modo que, diante dos acórdãos e dos estudos que fiz, me rejubilo de que V. Exa. sufrague o meu entendimento.

Conheço do recurso e lhe nego provimento.

#### RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES — Sr. Presidente, reconsidero o meu voto, tendo em vista a circunstância de que, quando do voto de V. Exa. me ative ao problema de apresentação do cheque à Câmara de Compensação, e não atentei para as peculiaridades que foram aludidas no voto do eminente Ministro Cordeiro Guerra, agora acompanhado por V. Exa. Portanto, retifico, neste particular, meu voto, para conhecer do recurso e lhe negar provimento.

## Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

### ICM — ISENÇÃO

Imposto de Circulação de Mercadorias. (ICM). Isenção. Arguição de inconstitucionalidade do art. 1º do Ato nº 11, de 5 de abril de 1968, do Poder Executivo do então Estado da Guanabara em face do inciso III, do artigo 20 da Constituição do Brasil, aprovada pela Emenda nº 1, de 17 de

outubro de 1969. Aplicação dos Convênios de Porto Alegre e o III do Rio de Janeiro e do Tratado de Montevideu aprovado pelo Decreto Legislativo nº 1, de 4 de fevereiro de 1961, promulgado pelo Decreto nº 50.656, de 24 de maio de 1961. Arguição rejeitada. A isenção do ICM, concedida às

frutas frescas, provenientes dos países da ALALC (Associação Latino Americana de Livre Comércio), não infringe o preceito constitucional que veda aos Estados-membros "estabelecer diferença tributária entre bens de qualquer natureza em razão de sua procedência ou destino", porque se trata de concessão decorrente do Tratado de Montevidéu e de Convênios Estaduais previstos na Constituição.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de arguição de inconstitucionalidade no Agravado de Petição nº 26.379, que são agravantes: 1º, o Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública; e, 2º, o Estado da Guanabara, hoje Estado do Rio de Janeiro e agravados Fischer S/A — Comércio, Indústria e Agricultura.

ACORDAM os Juizes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em sessão plenária, por unanimidade de votos, em rejeitar a arguição de inconstitucionalidade.

## I

1. Trata-se de mandado interposto pelo agravado contra a Inspetoria de Rendas da Secretaria de Finanças do então Estado da Guanabara, alegando a inconstitucionalidade do art. 1º do Ato nº 11, de 5 de abril de 1968, do Poder Executivo, que declarou ficar concedida isenção de ICM às frutas frescas nacionais ou provenientes de países membros da ALALC, quando a Constituição veda aos Estados estabelecer diferença tributária entre bens de qualquer natureza em razão da **procedência** ou **destino** e, sendo a impetrante importadora de frutas frescas de outros países não compreendidos na área da ALALC, pediu que fossem estendidos os favores, em virtude do princípio da isonomia, aos outros países, como os da área do GATT.

A respeitável sentença de primeiro grau de jurisdição concedeu a segurança para estender a isenção às frutas frescas de outras procedências.

A Egrégia 7ª Câmara Cível, houve por bem, considerando relevante a arguição, submetê-la a este Colendo Plenário.

A douda Procuradoria Geral da Justiça, opina que seja rejeitada a arguição de inconstitucionalidade, integrando-se no presente o respectivo parecer, nos termos regimentais.

## II

2. Argüi-se a inconstitucionalidade da alínea e, do art. 1º do Ato nº 11, do Poder Executivo do então Estado da Guanabara, de 5 de abril de 1968, que declarou conceder isenção do Imposto de circulação de mercadorias, (ICM) às "frutas frescas nacionais ou provenientes de países membros da ALALC e funcho", porque vulnera o inciso III do art. 20 da Constituição do Brasil, aprovada pela Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969, que veda aos Estados-membros estabelecer diferença tributária entre os bens de qualquer natureza, em razão da sua procedência ou destino.

3. Sem dúvida, a Constituição, no inciso citado, veda aos Estados-membros o estabelecimento de diferença tributária entre bens de qualquer natureza, em razão da **procedência** ou **destino**, ao passo que, o Ato nº 11 declara conceder isenção de ICM às saídas de frutas frescas nacionais ou **provenientes de países da ALALC**.

A inconstitucionalidade, porém, é apenas aparente, porque o preceito constitucional fixa princípio que deve presidir a instituição da legislação tributária do Estado-membro, enquanto o preceito da lei, apontado como inconstitucional, situa-se no plano das isenções.

As normas constitucionais assentam princípios que devem ser obedecidos pela legislação ordinária, como sejam, o da uniformidade, da generalidade, da igualdade do imposto ou de isonomia fiscal. Esses princípios, porém, não proíbem as **isenções**, que a própria Constituição autoriza.

Toda isenção, regra de exceção, é de direito excepcional, que, importa, em consequência, em estabelecer norma contrária ao princípio geral que está excepcionando. "A regra jurídica da isenção", diz **Pontes de Miranda** "é de direito excepcional, que põe fora do alcance da lei a pessoa (isenção subjetiva) ou o bem (isenção objetiva), que — sem essa regra jurídica estaria atingido". (Questões Forenses, v. 3, pág. 364).



No mesmo sentido, doutrina José Souto Maior Borges, em magnífica monografia sobre "Isenções Tributárias" na pág. 127:

"A isenção, instrumento técnico-jurídico de exoneração do ônus tributário, é tida indiscrepantemente pela doutrina como regra de direito excepcional, porque subtrai bens ou pessoas ao **princípio da generalidade da tributação**. A norma que isenta, estabelecendo um regime tributário especial para uma certa classe de casos e pessoas, **constitui uma exceção à regra da generalidade da tributação**.

As isenções tributárias, enquanto normas excepcionais, regulam os fatos isentos (hipóteses de incidência) de modo diverso do que seriam regulados se sobre eles incidisse a regra jurídica de tributação, e é isto precisamente que caracteriza as normas excepcionais. Excluem, total ou parcialmente a disciplina da norma tributária geral."

(Obra citada, pág. 127).

Não há, assim, incompatibilidade, porque o preceito constitucional trata da instituição de imposto uniforme geral, sem distinção quanto à **procedência** ou ao **destino dos bens**, ao passo que o preceito da lei versa sobre isenção, regulada por princípios diversos, que visam justamente abrir exceções.

As isenções, hoje, não são simples favores, ao contrário, são concedidas para satisfazer interesses econômicos e sociais do Estado, ou de reciprocidade internacional. A doutrina da isenção favor, da isenção gratuita, vai desaparecendo. Quando a lei isenta, ou a Constituição imuniza, não o faz por um favor, mas em razão do alto interesse da Nação, em virtude de imposição econômica, social ou da comunidade internacional a que pertence o País.

O que se exige é a legalidade e a legitimidade da isenção, sem o que seria inconstitucional, por outras razões.

4. Note-se, que se houvesse incompatibilidade entre a Constituição do Brasil resultante da Emenda nº 1, de 1969 e o Ato nº 11 de 1968, este estaria revogado por aquela que lhe é posterior. A inconstitucionalidade se daria com a

Constituição de 1967, que, promulgada em 24 de janeiro, entrou em vigor em 15 de março de 1967, e possuía preceito idêntico no art. 21, nº III.

De fato, a doutrina dominante e a jurisprudência pacificada é no sentido de que a incompatibilidade entre uma lei e uma norma de constituição posterior, não se resolve pelo processo de inconstitucionalidade, mas da revogação de lei anterior pela posterior, embora constitucional.

Poder-se-ia alegar a inconstitucionalidade no que concerne à Constituição de 1967, mas, também, em relação a essa Magna Carta não teria procedência, pelos motivos já mencionados.

5. As isenções de ICM foram transferidas pela Constituição e pelos Atos Complementares para os Convênios, ficando reservado ao Estado-membro apenas a função de ratificação por ato do Poder Executivo, subtraindo-se às Assembléias Legislativas a atribuição de votar as leis relativas à matéria.

De fato, o § 6º, do art. 23 da Constituição resultante da Emenda nº 1, de 1969, dispõe:

"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".

A própria Constituição prevê a forma de estabelecer a isenção de ICM.

Examinemos, porém, o Ato nº 11.

6. O Ato Complementar nº 34, de 30 de janeiro de 1967, determinou que os Estados situados na mesma zona geo-econômica, dentro de 30 dias, celebrariam convênios estabelecendo uma política comum em matéria de isenções, reduções e outros favores fiscais, relativamente ao imposto de circulação de mercadorias.

Fixou, no § 2º, que os convênios e protocolos independentemente de ratificação pelas Assembléias Legislativas dos Estados.

Em consequência, realizou-se o Convênio de Porto Alegre, ratificado pelo Ato nº 9, de 27 de março de 1968, do Poder Executivo do Estado da Guanabara, onde aparece a isenção do impos-

to de ICM sobre a saída dos produtos hortifrutigranjeiros (cláusula 2.ª) e posteriormente, celebrou-se o III Convênio do Rio de Janeiro, ratificado pelo Ato nº 10, de 27 de março de 1968, cuja cláusula 9ª determina:

“Estender às frutas frescas provenientes dos países membros da ALALC tratamento fiscal idêntico ao que os Estados dispensam aos mesmos produtos nacionais”.

O Ato nº 11, de 5 de abril de 1968, declara que se trata de regulamentação do Convênio de Porto Alegre e do III do Rio de Janeiro, aprovados pelos Atos nºs 9 e 10.

O mencionado Ato nº 11 foi baixado, segundo declara, para colocar os preceitos dos Convênios em linguagem imperativa, pois, os mesmos se apresentavam em forma permissiva. Vejamos as suas próprias palavras:

“O Governador do Estado da Guanabara, tendo em vista o resolvido no Convênio de Porto Alegre e no III Convênio do Rio de Janeiro, firmados pelos Secretários de Fazenda da Região Centro-Sul e aprovados pelos Atos nºs 9 e 10, de 27 de março de 1968:

Tendo em vista que algumas das cláusulas dos referidos Convênios são permissivas, tornando-se assim, necessário que o Poder Executivo, no uso de suas prerrogativas legais, baixe Ato no sentido de torná-las imperativas resolve:

1 — Fica concedida isenção do Imposto sobre Circulação de Mercadorias a todas as saídas, inclusive para fora do Estado e para o Exterior, dos seguintes produtos:

e) frutas frescas nacionais, ou provenientes de países membros da ALALC e funcho”.

A isenção relativa às frutas frescas não foi assim, concedida pelo Ato nº 11, que apenas declarou, de forma mais explícita e imperativa, o que constava de Convênios anteriores já ratificados, sendo que as isenções aos países da ALALC se fundam no Tratado de Montevideu, aprovado pelo decreto legislativo nº 1, de 4 de fevereiro de 1961, promulgado pelo Decreto nº 50.656, de 24 de maio de 1961.

Esse Tratado de Montevideu ao se referir aos tributos internos determina no art. 21 o seguinte:

“Em matéria de impostos, taxas e outros gravames internos, os produtos originários do território de uma Parte Contratante gozarão, no território de outra Parte Contratante, de tratamento não menos favorável que o aplicado a produtos similares nacionais.”

Ao mesmo tempo, o art. 3º desse Tratado estabeleceu a eliminação gradual de todo e qualquer gravame, isto é, dos direitos aduaneiros ou encargos equivalentes que possam incidir nas importações de forma a possibilitar o estabelecimento da zona de livre comércio.

Por esses motivos, não havendo qualquer infringência constitucional, foi rejeitada a arguição.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 1975.

Presidente: Des. Luiz Antonio de Andrade;

Relator: Des. Clóvis Paulo da Rocha.

### INTERPRETAÇÃO DO ART. 3º DA LEI 4.121/62

Uniformização de Jurisprudência. Art. 3º da Lei 4121/62. Se o crédito não exceder a metade do valor do bem comum ou se, excedendo-a, o credor não demonstrar a existência de outros bens comuns, será penhorado o bem todo e ressalvada a metade do valor apurado, a não ser que se trate de bem de fácil divisão, caso em

que será penhorada apenas a metade ideal de seu valor. Se, entretanto, excedendo o crédito a metade do valor do bem, o credor demonstrar a existência de outros bens comuns, a execução absorverá o valor do bem até onde for necessário para a satisfação do crédito, dentro dos limites da meação do cônjuge que se obrigou, compu-