

rendimentos desse capital e da desvalorização monetária até o momento do pagamento, em prejuízo do Estado.

Possivelmente, isso representa quase tanto, tanto ou mais que o valor do débito objeto da proposta de isenção retroativa.

XXIV. Além da apuração quantitativa da compensação representada pelo desfrute (juros e correção monetária) do capital do Estado em suas mãos, aos devedores que acaso solicitarem remissão deverá ser exigida prova de que não transferiram o ônus tributário, inclusive sob disfarces como o referido na inclusa informação, ocasionalmente obtida pelo signatário de outro processo a seu cargo (nº 14/028.447/72), e na qual se acusa o requerente de fls. 2 de majorar o preço da carne através da exigência aos varejistas do pagamento de verba adicional a título de carreto.

XXV. Em resumo, concluindo:

a) fixar base de cálculo é matéria reservada à lei em sentido formal, nacional, de natureza complementar;

b) o Protocolo AE-5/72, assim também a minuta de fls. 13, cuidam em verdade de isenção parcial, através da bonificação da base de cálculo;

c) isenção, total ou parcial, de ICM convencionada entre as unidades políticas competentes para impô-lo, independe de ratificação pelas assembleias legislativas;

d) no sistema tributário brasileiro, lei de isenção só produz efeitos em relação a fatos geradores pendentes e futuros;

e) remissão impescinde de fundamentação em cada caso, não se justificando a invocação de equidade quando importe em locupletamento dos beneficiários;

f) os débitos de ICM relativos às saídas de carne verde promovidas por estabelecimentos não varejistas de 18 de agosto de 1972 a 12 de janeiro de 1973, poderão ser pagos sem penalidades, juros e correção monetária;

g) deve ser fixada data-limite para esse pagamento, sob as mesmas cominações previstas para os débitos normais, tomando-se como referência para a incidência de juros e correção monetária essa data-limite.

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 1973. — ABDO JORGE COURI RAAD, Procurador do Estado.

ICM — ISENÇÃO E OUTROS FATORES FISCAIS. SUA CONCESSÃO POR CONVÊNIO ENTRE OS ESTADOS. AS NORMAS CONVENCIONAIS, SENDO COMPLEMENTARES DAS LEGAIS, NÃO PREVALECEM SOBRE ESTAS

O Sindicato da Indústria de Mármore e Granitos do Estado da Guanabara vem pleitear, em favor das marmorarias suas filiadas e em favor das marmorarias suas filiadas e em vista da situação financeira difícil em que alegadamente se encontram elas, diante do litígio armando com o Estado

cobrança do ICM sobre suas atividades, que se reconheça a não incidência do tributo nas operações realizadas de 1º de janeiro de 1967 a 31 de dezembro de 1969, tornados sem efeito todos os procedimentos fiscais instaurados.

2. Posteriormente a entendimentos verbais com o Exmo. Sr. Secretário de Finanças, o requerente, em dezembro de 1972, aditou seu pedido (fls. 39/40), para nele incluir as seguintes postulações:

a) que fosse reconhecido pelo Estado à indústria de mármore e granitos, um critério (*sic* — deve ser “crédito”) — presumido de 50%, para fins de tributação pelo ICM;

b) que o Estado reconheça só ser exigível o tributo a partir de 1º de janeiro de 1970;

c) que o Estado conceda à indústria de mármore e granitos, sob justo critério, um parcelamento para fins de recolhimento de eventuais débitos relativos aos exercícios de 1970 e 1971.

3. O Sr. Secretário de Finanças, na exposição de fls. 41 a 44, depois de examinar as pretensões da indústria sugere a adoção das seguintes medidas:

a) sustação da cobrança administrativa e judicial dos débitos de ICM para estudo da possibilidade de parcelar-se os débitos posteriores aos Decretos-leis n.ºs 1.038/69 e 1.083/70;

b) remissão dos débitos anteriores a tais decretos-leis, pois nesse período o ICM não era cobrado nos outros Estados e a indústria atualmente é incapaz de solvê-los.

4. Antes de decidido o assunto, sobrevieram, em 23 de novembro e 1º de dezembro de 1972, respectivamente, os Convênios AE-12/72 e AE-20/72, firmados pelos Secretários de Fazenda dos Estados e do Distrito Federal, ratificados pelo Sr. Governador do Estado em 20 de dezembro do ano findo, pelo Ato nº 62, publicado no *Diário Oficial* (Parte I) de 21 de dezembro, págs. 18.452/73, através dos quais se estabeleceu o seguinte:

a) os Estados ficaram autorizados a parcelar, em até 5 anos, os débitos de ICM das marmorarias e outras empresas mencionadas, sem quaisquer acréscimos, inclusive correção monetária;

b) os signatários consideram não-exigível o ICM no que se refere a mármore e granitos, antes da entrada em vigor do Decreto-lei nº 1.038, de 21 de outubro de 1969.

5. A fls. 45/46 manifestou-se o Sr. Assistente do Gabinete Civil do Sr. Governador, nosso ilustre colega Guilherme A. Baptista, suscitando dúvidas sobre a compatibilidade dos termos dos aludidos Convênios com normas da Lei nº 5.172/66 e sugerindo a audiência da Procuradoria Geral

e da Secretaria de Finanças, por entender prejudicada, com o advento dos Convênios, a matéria versada no processo.

6. Já se encontrava a mim distribuído este processo, de acordo com o despacho de fls. 47 verso, quando veio ter a esta Procuradoria o Processo nº 04/0076/73, contendo minuta de Decreto, que também será examinada, objetivando regular a aplicação dos aludidos Convênios.

7. A “solução convencional do problema da harmonização das políticas estaduais de isenções e reduções de imposto sobre circulação de mercadorias” como se expressa o Ato Complementar nº 34, de 30 de janeiro de 1967, subsiste no Direito Positivo, a meu ver, através da regra dos artigos 213 e 214 do Código Tributário Nacional, do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal de 1969 e do art. 1º do citado Ato Complementar.

8. Os dispositivos do Código cuidam de convênios para estabelecimento de alíquota uniforme e para exclusão ou limitação do imposto nas exportações para o exterior; já o texto constitucional prevê a celebração de convênios pelos Estados, para concessão e revogação de isenções do tributo.

9. Somente o Ato Complementar nº 34 é que contemplava a hipótese de celebração de convênios, a prazo certo, isto é, dentro de 30 dias da data de sua publicação, através dos quais se estabeleceria “política comum em matéria de isenções, reduções ou outros favores fiscais, relativamente ao imposto sobre circulação de mercadorias”. Tais convênios prescindem de ratificação pelas assembleias estaduais e só por outros acordos de igual categoria podem ser revogados ou alterados, também sem necessidade de homologação pelo Poder Legislativo estadual.

10. Todavia, esses convênios, como se determina no inciso IV do art. 100 do Código Tributário Nacional, são considerados normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos. Assim sendo, as regras convencionais não se podem sobrepor às legais. Ou, como se manifesta o Professor Souto Maior Borges:

“Os convênios de direito interno, enquanto normas complementares, estarão conseqüentemente em posição hierarquicamente inferior à legislação que complementam.” (Parecer *in Revista de Direito Público*, nº 17, pág. 373).

Não discrepa desse ensinamento a lição do Min. Aliomar Baleeiro (*Dir. Trib. Brasileiro*, 2ª ed., pág. 370).

11. Assentado esse princípio, confrontemos as disposições do Convênio AE-12/72, com as normas do Código Tributário.

12. Na Cláusula 1.ª, os Estados ficam autorizados a parcelar, em até 5 anos os débitos de ICM dos contribuintes que menciona, entre os quais se encontram os associados do Sindicato requerente, dispensados quaisquer acréscimos e à correção monetária (parágrafo 1.º), ou seja, concedendo remissão parcial do débito.

13. Pelo preceito do parágrafo 2º, não se considerará exigível o ICM sobre mármore e granitos antes da vigência do Decreto-lei nº 1.038, de 21 de outubro de 1969, isto é, haverá mudança no critério jurídico do lançamento.

14. Ora, como bem pondera o nosso colega Procurador Guilherme A. Baptista, o Código Tributário Nacional, cujas normas hão de prevalecer frente ao convênio, como já se demonstrou, não contempla a hipótese de concessão de remissões genéricas, senão por despacho fundamentado e casuista, atendidos os preceitos do art. 172.

15. E, por outro lado, como é sabido, o Código esclarece ser vinculada e obrigatória, pena de responsabilidade funcional, a atividade do lançamento. E, ainda, no caso de modificação dos critérios jurídicos adotados no exercício do lançamento, dispõe que ela só será efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fatos geradores ocorridos após a introdução da modificação.

16. Diante dessas considerações, e tendo em vista o desejo e até o compromisso assumido pela Administração, de conceder favores fiscais aos industriais de mármore e granito estabelecidos no Estado da Guanabara, recomendo que se examine, em cada caso, a possibilidade de concessão de remissão do crédito fiscal existente, obedecidos os preceitos do art. 172 do Código Tributário Nacional, e de permissão para seu pagamento parcelado, na forma da legislação vigente e como estabelecido na minuta de Decreto entranhada no Processo nº 04/0076/73, à qual nada tenho a objetar.

É o que me parece.

Rio de Janeiro, 26 de janeiro de 1973. — HUGO MAURICIO SIGELMANN, Procurador do Estado.

LAUDÊMIO. CABIMENTO NOS CASOS DE INCORPORAÇÃO DE UMA SOCIEDADE POR OUTRA, RELATIVAMENTE AOS IMÓVEIS FOREIROS PERTENCENTES À SOCIEDADE ABSORVIDA

A requerente, SABER — Comércio e Participações S.A., tendo incorporado a empresa HERCAL — Indústria e Comércio S.A., sustenta não ser devido laudêmio pela transferência dos bens foreiros, pertencentes à sociedade absorvida, e que agora integram o seu patrimônio, solicitando a expedição de certidão declaratória dessa não incidência, a fim de suprir exigência formulada pelo Registro de Imóveis competente (fls. 2/4).

A pretensão foi indeferida (fls. 6), motivo pelo qual, irredimida contra a decisão do Sr. Diretor do Departamento do Patrimônio, interpôs recurso, endereçado ao Exmo. Sr. Secretário de Estado de Justiça (fls. 7/14).