

JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — ABATIMENTO — INCONSTITUCIONALIDADE

— *É inconstitucional a lei estadual que limita o abatimento do montante imposto sobre circulação de mercadorias.*

— *Interpretação do art. 25 § 5.º da Constituição.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Indústria e Comércio Marafon S.A. e outros *versus* Fazenda do Estado
Recurso extraordinário n.º 70.208 — Relator: Sr. Ministro
DJACI FALCÃO

ACÓRDÃO

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

Brasília, 10 de setembro de 1971.
Luiz Gallotti, Presidente. *Djaci Falcão*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Djaci Falcão* — Adoto como relatório o despacho que admitiu o recurso, lançado nos seguintes termos:

“Ind. e Com. Marafon S.A. e outras, inconformadas com a veneranda decisão do Plenário deste Tribunal, o qual reformou a sentença de 1.ª instância,

cassando a segurança concedida, recorreram, extraordinariamente, amparadas no art. 114, inc. III, letras a, c e d da Constituição Federal.

Alega a recorrente que o art. 25 da Lei n.º 3.985, de 2.6.67, deste Estado, ofende flagrantemente o ordenamento jurídico do país, enquanto que o acórdão recorrido violou lei federal e a Constituição, divergindo, também, de decisões de outros Tribunais, inclusive do Supremo Tribunal Federal.

Na impugnação, a recorrida — Procuradoria-Geral do Estado — oferece contra-razões no sentido do indeferimento do recurso, por intempestivo, fortalecendo sua argumentação em fonte jurisprudencial. Todavia, labora em equívoco a douta Procuradoria, pois são de dez dias, e não cinco, o prazo para a interposição do recurso (Lei n.º 3.396, de 2.6.58, e R.I.T., artigo 285).

No tocante ao art. 25 da referida lei,

com efeito, colide, não somente com o art. 54 do Código Tributário, como, e sobretudo, com o art. 24, § 5.º, da Constituição Federal.

Assim, admito o recurso, porém, com fundamento, apenas, nas letras *a* e *c*, do dispositivo constitucional acima referido, em virtude da jurisprudência invocada como divergente não se ajustar ao acórdão recorrido e por ser anterior à mencionada lei estadual.

Publique-se.

Florianópolis, 25 de agosto de 1969. Desembargador *Adão Bernardes*, Presidente" (fls. 115 e 115v.).

Com as razões de fls. 117 e 120 e o pronunciamento de fls. 122 a 126, subiu o recurso a esta Corte, onde a Procuradoria-Geral da República emitiu o seguinte parecer:

"ICM. Lei estadual limitadora do abatimento do imposto pago a maior é inconstitucional. Parecer pelo provimento.

1. Impetrou-se mandado de segurança contra ato de autoridades fiscais do Estado de Santa Catarina por aplicarem o art. 25 da Lei estadual número 3.985/67, que dispõe que o "total dos créditos do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, utilizados em cada decênio, não será superior a 80% (oitenta por cento) do imposto devido pela saída de mercadorias procedida no mesmo período", tendo-se tal dispositivo legal como inconstitucional, porque colide com o art. 24, § 5.º, da Constituição Federal, além de conflitar, por outro lado, com o art. 54 do Código Tributário Nacional.

2. O *writ* foi concedido em primeiro grau, reconhecendo-se a integral procedência dos argumentos dos impetrantes.

3. Deu-se, porém, que o Tribunal de Justiça, por maioria de votos, veio a reformar a decisão concessiva do *mandamus*, cassando-a, por entender constitucional o referido dispositivo da lei estadual.

4. Daí o recurso extraordinário, que, admitido, é posto para meditação e solução dessa Casa Maior da Justiça brasileira.

5. O art. 25 da lei estadual inquirido de inconstitucional deve ser confrontado, de logo, com o art. 24, § 5.º, da Constituição Federal, assim verificado:

"O imposto sobre circulação de mercadorias é não cumulativo, abatendo-se, em cada operação, nos termos do disposto em lei, o montante cobrado nas anteriores, pelo mesmo ou outro Estado..."

Se, por imperativo constitucional, há de ser abatido, em cada operação, o montante cobrado nas anteriores, a lei estadual que limita o abatimento a ser feito é, *data venia*, às declaradas, inconstitucional, inexistindo para convalidá-la qualquer justificativa.

De forma alguma, a lei autoriza o Estado a reter o crédito do contribuinte, para, quando lhe aprover, em outra operação, vir a fazer a compensação. Ao contrário: a Lei Maior determina, preempitoriamente, categoricamente, que em cada operação se abata o montante cobrado nas anteriores.

O Código Tributário Nacional, de cujas normas gerais não pode fugir a legislação estadual, pena de prejuízo para a unificação pretendida, também proíbe a cumulatividade do imposto, traçando, todavia, uma mecânica mais simples para o abatimento, prescrevendo que o imposto deve ser pago, não sobre a diferença a maior, em cada operação, mas sobre a diferença a maior, do global, em cada período.

Parece-nos, frente ao exposto, meridianamente ilegítima a conduta do fisco catarinense e inquestionavelmente inconstitucional o dispositivo da lei estadual criador de limitação do abatimento.

6. O parecer, de conseguinte, é pelo conhecimento e provimento do apelo, sendo conveniente frisar que parecer

semelhante emitimos nos RE 70.209, 70.210 e 70.211.

Brasília, DF, em 23 de julho de 1970. *Murillo Silva*, Procurador da República. Aprovo: *F. M. Xavier de Albuquerque*, Procurador-Geral da República" (fls. 143 a 145).

VOTO

O Sr. *Ministro Djaci Falcão* (Relator) — Gira a controvérsia em torno da legitimidade constitucional da regra inserida no art. 25 da Lei estadual n.º 3.985, de 2.6.67, que reza:

"O total dos créditos do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias utilizadas em cada decêndio não será superior a 80% do imposto devido pela saída de mercadorias procedida no mesmo período" (fls. 74).

Entendeu o acórdão recorrido que a citada regra não viola o art. 24, § 5.º, da Constituição Federal (fls. 70). Afigura-se-me clara a violação do princípio constitucional, conforme bem demonstra a douta Procuradoria-Geral da República, quando argumenta:

"O art. 25 da lei estadual inquirado de inconstitucional deve ser confrontado, de logo, com o art. 24, § 5.º, da Constituição Federal, assim versado:

"O imposto sobre circulação de mercadorias é não cumulativo, abatendo-se, em cada operação, nos termos do disposto em lei, o montante cobrado nas anteriores, pelo mesmo ou outro estado..."

Se por imperativo constitucional, há de ser abatido, em cada operação, o montante cobrado nas anteriores, a lei estadual que limita o abatimento a ser feito é, *data venia*, às declaradas, inconstitucional, inexistindo para convalidá-la qualquer justificativa.

De forma alguma, a lei autoriza o Estado a reter o crédito do contribuinte, para, quando lhe aprover, em outra operação, vir a fazer a compensação. Ao contrário: a Lei Maior determina,

peremptoriamente, categoricamente, que, em cada operação, se abata o montante cobrado nas anteriores.

O Código Tributário Nacional, de cujas normas gerais não pode fugir a legislação estadual, pena de prejuízo para a unificação pretendida, também proíbe a cumulatividade do imposto, traçando, todavia, uma mecânica mais simples para o abatimento prescrevendo que o imposto deve ser pago, não sobre a diferença a maior, em cada operação, mas sobre a diferença a maior, do global, em cada período.

Parece-nos, frente ao exposto, meridianamente ilegítima a conduta do fisco catarinense e inquestionavelmente inconstitucional o dispositivo da lei estadual criador da limitação do abatimento" (fls. 144-145).

Acolhendo essa exegese, decidiu esta Turma prover os RE 70.211 e 70.337, a 30.3.71, relatados pelo eminente Ministro Barros Monteiro, com invocação de decisões do Pleno (RE 70.204 e 70.336), relatados pelo eminente Ministro Aliomar Baleeiro.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para estabelecer a sentença de fls. 48 a 58.

EXTRATO DA ATA

RE 70.208 — SC — Rel., Ministro Djaci Falcão. Rectes., Indústria e Comércio Marafon S.A. e outros (Adv., João Cândido Linhares). Recda., Fazenda do Estado de Santa Catarina (Adv., Henrique E. Rodrigues Lma).

Decisão: Conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Luiz Gallotti. Presentes à sessão os Senhores Ministro Amaral Santos, Djaci Falcão, Oswaldo Trigueiro e o Doutor Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Barros Monteiro.