

ATO COMPLEMENTAR — PRECEITOS CONSTITUCIONAIS

— *Preceito de Ato Complementar não é preceito constitucional ao qual não se iguala, nem equipara.*

— *Interpretação do Ato Complementar n.º 35, de 1967.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Transportes Cresciumense S.A. e outros *versus* Estado de Santa Catarina
Recurso extraordinário n.º 70.411 — Relator: Sr. Ministro
AMARAL SANTOS

ACÓRDÃO

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

Brasília, 2 de maio de 1972. *Luiz Gallotti*, Presidente. *Amaral Santos*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Amaral Santos: O despacho que admitiu o processamento do recurso extraordinário resume, com fidelidade, a controvérsia (fls. 95-7):

“Trata-se de recurso extraordinário manifestado por Transportes Cresciumense S.A. e outros, com apoio no art. 119, letras *a* e *c*, da Emenda Constitucional n.º 1, de julgado do eg. Tribunal Pleno que, à unanimidade, cassou a segurança concedida em primeira instância contra o ato do Fisco

estadual que, estribado no Decreto n.º 6. 398, de 25.12.67, exigiu o pagamento do ICM, no exercício de 1968, na base da alíquota de 18%, quando antes incidia à razão de 15%.

Validando a malsinada majoração, argüem os recorrentes, o venerando acórdão entrou em franca e aberta divergência com os art. 20, n.º I e 150, § 29, da Constituição de 1967 e art. 19, I e 153, § 29, da Emenda n.º 1.

Alegam os impetrantes, ora recorrentes, em síntese, o seguinte:

“O Decreto estadual n.º 6.398, que aprovou o convênio do Rio de Janeiro e autorizou o aumento do ICM de 15% para 18%, com base nos Atos Constitucionais n.ºs 34, 35 e 36, é inconstitucional. De conformidade com o disposto no § 29, do art. 150, da Constituição de 1967 (art. 153, § 29, da Emenda n.º 1): “Nenhum tributo será exigido ou aumentado sem que a lei o estabeleça; nenhum será cobrado em cada exercício sem prévia autorização orçamentária, ressalvados a tarifa adua-

neira e o imposto lançado por motivo de guerra". Assim, face ao citado preceito constitucional, nenhum tributo poderá ser cobrado sem lei que o estabeleça e sem que essa lei esteja incluída no orçamento do estado para o exercício seguinte àquele em que a mesma foi sancionada e votada. Por sua parte, dispõe o art. 20, n.º I, da Carta de 1967 (art. 19, I, da Emenda n.º 1): "É vedado à União, aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios: I — instituir ou aumentar tributo sem que a lei o estabeleça, ressalvados os casos previstos nesta Constituição"...

O convênio e o decreto executivo em debate não valem como lei, ante o regime jurídico implantado pela Constituição de 1967.

A Constituição pode aprovar, como aprovou, e já tem aprovado em outra época, atos e leis anteriores que lhe são incompatíveis, já praticados, e efeitos produzidos, ainda que inconstitucionais, o que não quer dizer que venham a produzir, tais atos e leis, qualquer efeito depois da promulgação e entrada em vigor da Constituição. Por exemplo, não pode o governo instituir ou majorar tributos com base em lei anterior à Constituição. A partir de sua vigência, todas as leis ou decretos têm que a ela se harmonizar. É a lei das leis, o estatuto fundamental".

Em que pese à unanimidade do venerando acórdão, a tese acima transcrita é respeitável, tanto mais agora, depois que, segundo informou a imprensa, decidiu o excelso pretório, examinando o RE n.º 68.661, de Minas Gerais, que o art. 173, da Constituição de 1967, somente excluiu de apreciação do judiciário os atos políticos, acrescentando que, "com a exclusão prevista no mencionado artigo, se visou aos atos de natureza política, destinados a assegurar os fins e a continuidade da Revolução, e não as meras relações de direito tributário". O *Diário da Justiça* de 9.12.69 traz a decisão do importante julgamento.

Recebo o recurso.

Vistas às partes, sucessivamente, na forma da lei."

Sustentado a fls. 101-12, o recurso foi contra-arrazoado a fls. 114-6, opinando a douta Procuradoria-Geral da República pelo seu conhecimento e provimento, nestes termos (fls. 125-8):

"1. A matéria consubstanciada nos presentes autos é idêntica à do RE n.º 70.979 — GB, recorrente Fazenda do Estado da Guanabara e recorridas Casas Sendas Comércio e Indústria S. A. O referido recurso foi julgado na sessão plenária de 8 de setembro p. passado e o eg. Tribunal, por unanimidade, deixou de conhecê-lo nos termos do voto do Relator, eminente Ministro Luiz Gallotti, que transcrevemos na íntegra:

"O Sr. Ministro Luiz Gallotti (Relator): A recorrida invoca o acórdão unânime do Tribunal Pleno, RE n.º... 68.661, de que fui Relator e onde eu disse:

"Preceito de ato complementar não é, *data venia*, preceito constitucional. Ele complementa este, mas não se lhe iguala ou equipara. E estará sempre pressuposto que exista num o que o outro possa complementar.

A competência, que a Constituição confere aos estados quanto à matéria tributária, só pode ser atingida por norma constitucional, não por dispositivo de lei complementar.

Assim, se foram aprovados e excluídos de apreciação judicial atos complementares que não respeitaram aquela competência, reportando-se a atos institucionais, que para tanto não lhes davam base, e se foram igualmente aprovados os atos institucionais, há que dar prevalência a estes, atento o princípio da hierarquia das leis".

E acrescente:

"É de notar ainda que, com a referida exclusão judicial, se visou aos atos de natureza política, destinados a assegurar os fins e a continuidade da Revolução, e não a meras relações de

direito tributário, como a de que se trata na espécie”.

Acresce que o Ato Complementar n.º 35 é de 28.2.67, posterior à Constituição de 1967, promulgada em 24 de janeiro, embora ela só entrasse em vigor a 15 de março. Obviamente, a Constituição de 1967 não poderia ter aprovado atos inexistentes na data em que foi promulgada.

Dir-se-á que a Emenda Constitucional n.º 1, de 17.10.69, no art. 181, repetiu a aprovação constante do artigo 173 da Constituição de 1967.

Mas, subsistiriam, de qualquer modo, os argumentos anteriores ao último dos que servem de base à conclusão do meu voto.

Note-se, ainda, que o invocado artigo 6.º do Ato Complementar n.º 35 concedia a questionada autorização ao estado, não ao poder executivo estadual; e a concedia, para ser utilizada no exercício de 1967 (aqui se cuida do exercício de 1968).

Por último, é de considerar que a própria Revolução deixou claro não terem os atos complementares força para emendar a Constituição, quando dispôs no art. 3.º do Ato Institucional n.º 6, de 9.2.69: “Ficam ratificadas as emendas constitucionais feitas por atos complementares subsequentes ao Ato Institucional n.º 5, de 13.12.68”. Essa ratificação, entretanto, não abrange o Ato Complementar n.º 35, que é de 28.2.67.

Assim, não conheço do recurso extraordinário, só interposto com invocação da alínea a.”

2. Pelos mesmos fundamentos do voto transcrito, opinamos pelo conhecimento e provimento do presente recurso.”

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Amaral Santos (Relator): Como bem salienta a douta Procuradoria-Geral da República, a hipótese dos autos é inteiramente idêntica à que foi decidida pelo eg. Tribu-

nal Pleno, no RE n.º 70.979, da Guanabara, relator o eminente Ministro Luiz Gallotti, em R.T.J. 59/94, que se acha assim ementado:

“Preceito de ato complementar não é preceito constitucional. Ele complementa este, mas não se lhe iguala ou equipara. E estará sempre pressuposto que exista num o que o outro possa complementar.

O Ato Complementar n.º 35 é de 28.2.67, posterior à Constituição de 1967, embora ela só entrasse em vigor a 15 de março. Obviamente, a Constituição de 1967 não poderia ter aprovado atos inexistentes na data em que foi promulgada.

O invocado art. 6.º do Ato Complementar n.º 35 concedia a questionada autorização ao estado, não ao poder executivo estadual; e a concedia, para ser utilizada no exercício de 1967 (aqui se cuida do exercício da 1968).

A própria Revolução deixou claro não terem os atos complementares força para emendar a Constituição, quando dispôs no art. 3.º do Ato Institucional n.º 6, de 1.2.69: “Ficam ratificadas as emendas constitucionais feitas por atos complementares subsequentes ao Ato Institucional n.º 5, de 13.12.68.” Essa ratificação, entretanto, não abrange o Ato Complementar n.º 35, que é de 28.2.67.”

2. Assim, pelos fundamentos do parecer da douta Procuradoria-Geral da República e mais do despacho que admitiu o recurso, conheço deste e lhe dou provimento, restaurada a sentença de primeira instância, que concedeu a segurança.

EXTRATO DA ATA

RE n.º 70.411 — SC — Rel., Ministro Amaral Santos. Rectes., Transportes Cresciunense S.A. e outros (Adv., Gundo Steiner e outro). Recdo., Estado de Santa Catarina.

Decisão: Conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Luiz

Gallotti. Presentes à sessão os Srs. Ministros Oswaldo Trigueiro, Djaci Falcão, Barros Monteiro, Amaral Santos e o Dr. Oscar Corrêa Pina, procurador-Geral da República, substituto.