IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — ISENÇÃO SOB CONDIÇÃO ONEROSA

— A isenção tributária condicionada e de prazo certo não pode ser revogada livremente.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Organização Ferraretto de Hotéis S.A. *versus* Estado de São Paulo
Recurso extraordinário nº 74.502 — Relator: Sr. Ministro ANTONIO NEDER

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de RE nº 74.502, do Estado de São Paulo, em que é recorrente Organização Ferraretto de Hotéis S. A. e recorrido o Estado de São Paulo, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua Segunda Turma, unanimemente, conhecer do recurso para lhe dar provimento, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 30 de abril de 1974. *Thompson Flores*, Presidente. — *Antonio Neder*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antonio Neder: 1. Ao julgar o Agravo de petição nº 162.142, da Comarca de Guarujá, o eg. Tribunal da Alçada Civil de São Paulo editou o seguinte acórdão (fls. 64-66):

"Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de petição nº 162.142, da Comarca de Guarujá, recorrente Juízo *ex officio*, agravantes e agravados: Organização Ferraretto de Hotéis S.A., e Fazenda do Estado:

"Acordam, em Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Civil, conhecer do agravo. No mérito, negar provimento aos recursos, por votação unânime.

"1. Trata-se de executivo fiscal, movido pela Fazenda do Estado contra Organização Ferraretto de Hotéis S.A., para dela haver a importância de Cr$ 60.032,88, proveniente de imposto sobre circulação de mercadorias, multa, acréscimo legal e taxas, referentes ao período de 1.8.68 a 31.12.68.

"Após os trâmites legais, a ação foi julgada procedente, em parte, condenando a executada, no pagamento do imposto (Cr$ 20.010,62), multa (Cr$ 20.010,62), acréscimo de 10%, juros, taxas postal e de imprensa e custas proporcionais.

"Recorreu de ofício o magistrado.

"As partes agravaram: autora, pedindo a elevação do acréscimo para 50% e a ré, a improcedência total da ação.

"Os recursos foram contraminutados, suscitando-se preliminar de intempestividade do agravo da executada.

"Manteve-se a decisão.

"2. Segundo se apurou, o advogado da executada tomou conhecimento da sentença, em 21.11.70 (fls. 45).

"Se o agravo foi apresentado, em 24.11.70 (fls. 44), ele é tempestivo.

" No tema da isenção, a defesa não mereceu acolhida, em face do Ato Complementar nº 34, de 30.1.67 (art. 2º), que declarou revogadas, a partir de 1.3.67, para todos os efeitos legais, quaisquer disposições de leis, decretos e outros atos que tenham outorgado ou venham a outorgar isenções, reduções e outros favores fiscais, relativamente aos impostos sobre vendas e consignações e sobre circulação de mercadorias, não previstos nos Convênios e Protocolos a que se refere o artigo anterior ou nos já celebrados em conformidade com o que nele se dispuser".

"E, o art. 217 do Regulamento 47.763/67, regulamentando a Lei estadual nº 9.590 (art. 94), esclareceu a inaplicabilidade de isenções anteriores, em relação ao imposto sobre circulação de mercadorias.

"Se a Lei estadual nº 8.662/65 se referia ao imposto sobre vendas e consignações, ela é inaplicável à espécie.

É, aliás, o orientação desta eg. Câmara (Ag nº 153.929, ac. 28.10.70; Ag nº 159.561, ac. 24.5.71).

A multa também é devida.

Há muito tempo, a contribuinte está sendo executada, por motivo idêntico. E, o período, em cobrança, não permite a relevação, com apoio no art. 234 do Regulamento nº 47.763, porque é do exercício de 1968.

Ademais, a multa já foi reduzida, nos termos do Decreto-lei nº 79, de 1969 (fls. 17 do apenso).

O acessório legal, segundo a jurisprudência uniforme, equivale à verba advocatícia, devendo ser moderado (Lei federal nº 4.632, de 1965, que modificou o art. 64 do Código de Processo Civil).

Os juros integram o principal.

Nada autoriza, portanto, a reforma da decisão".

2. A esse julgado, Organização Ferraretto de Hotéis S.A. contrapôs recurso extraordinário invocando as alíneas *a* e *d*, ambas do art. 119, III, da Constituição, e assim fundamentado (fls. 69-71):

"1. Com efeito, em negando provimento ao Agravo de petição interposto pela Suplicante, o v. acórdão recorrido contrariou, de modo expresso, o art. 153, § 3º, da Constituição Federal, que assevera que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

A cobrança do ICM pela Fazenda do Estado, nos presentes autos, constitui uma ofensa frontal ao princípio constitucional

mencionado, eis que, concedida a isenção total, nos termos da Lei estadual nº 8.662/65 até dezembro de 1970, desde que o contribuinte atendesse a determinadas condições, essa isenção se incorporou ao patrimônio do contribuinte como um legítimo e autêntico *direito adquirido* que não pode ser suprimido.

Nem se alegue que tais isenções foram derrogadas pelo Ato Complementar nº 34/67, eis que a derrogação contida nesse Ato complementar, jamais poderia atingir as isenções de caráter contratual, ou sejam, aquelas conferidas mediante determinadas condições e por prazo determinado, como é o caso dos presentes autos. A revogação contida no aludido Ato Complementar somente atinge as isenções graciosas, de modo geral.

"Essa, aliás, é a opinião do eminente Ministro Aliomar Baleeiro, contida em sua obra *Direito tributário brasileiro,* 1ª ed. p. 525:

"Não me impressiono com a revogação do Ato complementar nº 34, que não pode dilatar-se às isenções de caráter contratual".

Por outro lado, a *Súmula* 544, de 3.12.69, assentou que:

"Isenções tributárias concedida sob condição onerosa não podem ser livremente suprimidas."

2. O v. acórdão de fls., mantendo a decisão agravada, ofendeu, também, dispositivo da Lei Federal, contido no art. 178 do Código Tributário Nacional, que reza:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo ou em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei a qualquer tempo, observando o disposto no inciso III, do art. 104."

"Ora se a citada Lei Estadual nº 8.662/65 conferiu à recorrente, isenção concedida por prazo certo e mediante determinadas condições contidas nessa mesma lei, pelo que tal isenção assumiu caráter estritamente contratual, e, por isso, tal acordo, não poderia ser unilateralmente rompido.

Nem se alegue aqui, que, em decorrência de extinção do IVC, extinguem-se também as isenções, porque não houve qualquer extinção, e sim, *substituição.* Tanto isso é verdade que, se extinção houvesse, não poderia mais a Fazenda do Estado, cobrar, como vem cobrando, e com sucesso, IVC devido nos exercícios de 1966 e anteriores, conforme se pode ver de inúmeros executivos fiscais que tramitam pelas Varas Privativas da Fazenda Estadual.

3. Finalmente, o v. acórdão de fls. decidiu o feito contrariando orientação dada pelo Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado na *R.F.* 9/532, o que, por si só, autoriza o processamento do presente apelo extremo, cuja conclusão sobre a tese é a seguinte:

"Concedida pelo Governo Provisório (a isenção fiscal), não se considera revogada pelo art. 9º, nº II, da Constituição de 1891, nem o pode ser pelas legislaturas estaduais, visto como a mesma isenção constitui direito adquirido para a entidade beneficiária".

Contrariou, também, recente decisão do Pretório Excelso, publicada na *R.T.J.* 54/203, cuja ementa assevera:

"Concedida pela lei para vigorar por prazo determinado, tem caráter contratual. Sua revogação, antes do prazo estipulado, constitui violação da garantia constitucional do direito adquirido."

STF — Segunda Turma; RE nº 69.182 — GO; Rel., Ministro Adaucto Cardoso; J. 1.6.70. Deram provimento — V. U. — *R.T.J.* 54/203).

4. E, se tudo isso não bastasse, o v. acórdão de fls. contrariou, também, a *Súmula* 544, de dezembro de 1969, do Supremo Tribunal Federal, que assentou que:

"Isenções tributárias concedidas sob condição onerosa não podem ser livremente suprimidas."

3. Admitido o recurso, e razoado tão-só pela recorrente, opinou a ilustrada Procuradoria-Geral da República nestes termos:... (*lê*).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antonio Neder (Relator). 1. A estrutura do ICM é quase a mesma do extinto IVC.

Do ponto de vista econômico, não há diferença entre os dois impostos.

A afinidade que aproxima um do outro é tão nítida, que se pode afirmar que o ICM é sucedâneo do revogado IVC.

Deve dizer-se, pois, que subsistem, na vigência do ICM, as inspirações de política fiscal que levaram o legislador do IVC a conceder isenção desse tributo.

Notadamente, bem se vê, em se tratando de isenção concedida sob condição onerosa instituída por prazo certo (CNT, art. 178; *Súmula* do STF, verbete 544).

Portanto, é de se reconhecer que tudo quanto, no campo da política fiscal, conduziu o Estado-membro (no caso é São Paulo) a conceder isenção do IVC, por prazo certo, e condicionada a um determinado comportamento do beneficiado, prevalece na vigência do ICM, isto porque, tal como foi registrado acima, não há diferença econômica entre um imposto e outro.

Se o Estado de São Paulo concedeu à recorrente, ao tempo da vigência do IVC, a isenção desse tributo, por prazo certo, para estimular o desenvolvimento de sua indústria hoteleira, e se não há diferença, no que respeita ao detalhe de ser politicamente progressista dita isenção, não importa que ela se refira ao IVC e não ao ICM, porque a afinidade que aproxima os dois tributos induz à certeza de que ela produzirá o mesmo progresso de que se beneficiará o Estado-membro no futuro, ao findar o prazo de sua concessão.

Vê-se, pois, que é reconhecível a negativa de vigência, pelo acórdão recorrido, ao art. 178 do Código Tributário Nacional, e que tal decisão diverge da jurisprudência desta Corte condensada no verbete 544 da *Súmula* desta Corte.

Reconhecendo que é *pura e simples* a isenção noticiada nestes autos, portanto revogável de plano, o acórdão local, na verdade, emprestou ao fato errônea definição jurídica, visto que a discutida isenção não é pura e simples, mas *condicionada e de prazo* certo, ou vinculada.

Lembro à Turma que este é o entendimento que prevaleceu no RE nº 74.499, de que foi relator o nobre Ministro Xavier de Albuquerque.

Concluo este voto nestes termos: conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação executiva fiscal que o Estado de São Paulo formulou nestes autos, e condená-lo a pagar à recorrente os honorários advocatícios que forem calculados em dez por cento (10%) do valor da causa.

EXTRATO DA ATA

RE nº 74.502 — SP — Rel., Ministro Antonio Neder. Recte., Organização Ferraretto de Hotéis S.A. (Adv., Geraldo Moreira de Mendonça). Recdo., Estado de São Paulo (Adv., Roberto Maia). Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Ministro Relator. Unânime.

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