

único (federal), transformando o produto extraído para consumo, incide no IPI e finalmente ao colocá-lo em circulação o produto industrializado, obriga-se ao recolhimento do ICM."

Tem toda razão pois a douta Procuradoria da Justiça no seu parecer de f. 115: "Para fazer valer a regra constitucional da exclusão dos demais impostos, quando devido o imposto único, é necessária a prova do pagamento deste último ou seu lançamento, para se considerar indevido outro qualquer". E ainda: "Na verdade, o imposto único incide sobre a gasolina já composta pelas refinarias, a qual adicionam o álcool anidro que lhes fornece o IAA. Enquanto o álcool não sofre essa transformação ele é um produto industrializado. E tanto isso é verdade que as Usinas produtoras pagam à União o IPI, que é de sua competência. Ora, partindo do princípio geral que o imposto único exclui qualquer outro, se o álcool anidro estivesse enquadrado como combustível, não seria devido, *ipso facto*, o IPI à União, reconhecidamente pago pela agravada". A ser assim, damos provimento, por todos os motivos expostos, aos recursos e denegamos a segurança.

Acontece porém que assim decidindo nos colocaríamos em posição divergente da que assumiu a egrégia Segunda Câmara, onde a matéria é objeto do acórdão proferido no feito cível n.º 34.123, do qual foi relator o eminente colega Des. Martins de Almeida, consoante transparece da sua ementa:

"Imposto único sobre combustível líquido. Alcool anidro enviado ao Instituto do Açúcar e do Alcool para composição de gasolina automotiva. Se as operações relativas à produção, e outras, sobre gasolina automotiva, estão sujeitas a imposto único (art. 21, VIII da Constituição e art. 74 do Código Tributário Nacional) e se esse combustível é obtido através da mistura obrigatória de álcool anidro e refinado de petróleo, é inegável a conclusão de que o álcool a esse fim destinado é combustível líquido para o fim previsto nos dispositivos citados. Se a gasolina automotiva assim obtida paga imposto único, é lógico que o álcool, que a compõe, sujeita-se à mesma sorte tributária, vedada a incidência de qualquer outro imposto, de qualquer competência. O álcool anidro enviado ao I.A.A. para o fim acima indicado, pode e deve ser considerado combustível líquido, para incidência do citado dispositivo constitucional."

Na hipótese de logarmos a adesão de um dos colegas, preferiremos julgamento com interpretação que se opõe à que consagra o respeitável aresto da Segunda Câmara. Se tal ocorrer, solicito o

pronunciamento prévio do tribunal, na forma do que dispõe o art. 476, inciso I, do C. de P. Civil. Esta é a oportunidade para que formulemos o pedido de uniformização da nossa jurisprudência acerca da matéria, como se infere das próprias palavras da lei ("ao dar o voto") e deixa claro J. C. Barbosa Moreira (Comentários — p. 21): "O momento adequado à suscitação é aquele em que o juiz caiba votar. Não é admissível que se antecipe a solicitação do pronunciamento do tribunal: o juiz que deseje solicitá-lo tem de aguardar que lhe toque a vez de proferir o voto. Se o juiz já votou, sem suscitar o incidente, só lhe será lícito suscitá-lo ao reconsiderar, sendo possível, o voto proferido". Se aprovada pela Câmara a nossa solicitação, proceder-se-á em seguida como determinam os arts. 477, 478 e 479. Encarecemos desde já a necessidade, segundo a regra do primeiro destes artigos, de se extraírem cópias dos dois acórdãos para conhecimento e decisão do tribunal.

RODRIGUES SILVA  
Relator

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 255

(3.ª CÂMARA CÍVEL)

Agravante: Estado do Rio de Janeiro

Agravado: Espólio de Ilka Generoso de Azevedo

#### CÁLCULO DE IMPOSTO DE TRANSMISSÃO CAUSA-MORTIS

O Decreto n.º 27/1975, no artigo 21, prevê a aplicação da lei mais favorável para os casos de *incidência* e de *alíquota*.

A *isenção* não se confunde com a *alíquota*, ou com a *incidência* e nem com a *não-incidência*, que são institutos diferentes.

Provimento do agravo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n.º 255, em que é agravante o Estado do Rio de Janeiro e agravado Espólio de Ilka Generoso de Azevedo.

ACORDAM os Juízes da Terceira Câmara Cível, em decisão unânime, dar provimento ao agravo, nos termos pedidos.

Segundo se verifica dos autos, ocorreu anteriormente a 15 de março de 1975, o óbito da inventariada e o Contador, ao fazer o cálculo, afirmou que não havia imposto *causa-mortis* a pagar em face

do que prescreve o Decreto-lei n.º 5, de 15 de março de 1975 (fls. 14v). O ilustre Dr. Juiz *a quo* referendou essa orientação, como se vê do respeitável despacho de fls. 15/16.

A discussão cinge-se em torno da interpretação do artigo 21 do Decreto 27/1975 que estabeleceu: "A legislação referente à incidência e alíquota do imposto de transmissão *causa-mortis* aplica-se aos inventários já em curso, na hipótese de ser mais favorável ao contribuinte, salvo o caso em que já tenha ocorrido o pagamento do tributo".

Por sua vez, o *Código Tributário do Estado do Rio de Janeiro* (Decreto-lei n.º 5/1975) dispôs, no inciso XI do artigo 75, que estavam isentos do imposto "os bens ou direitos recebidos em pagamento de direitos hereditários ou de legado, até o limite de cinquenta UFERJ, por quinhão ou legado".

Entendeu a douda decisão que o dispositivo do artigo 21 do Decreto 27 abrangia a isenção, como se verifica da sua exposição ao rejeitar a oposição da Fazenda Estadual. O decreto em apreço manda aplicar a legislação anterior, *se mais favorável ao contribuinte*, no que tange à *incidência* e *alíquota* do imposto, sem se referir à isenção. Confundem-se esses institutos fiscais?

Relativamente à alíquota, nenhuma dúvida pode existir. No que tange à incidência, é que se verifica, *in casu*, a dissensão. *Allomar Baleeiro*, ao tratar das *imunidades*, que são "vedações absolutas ao poder de tributar certas pessoas (subjctivas) ou certos bens (objetivas) e, às vezes, uns e outras" distingue-se das "isenções derivadas da lei ordinária ou da complementar (C.F., art. 19 § 2.º), que, decretando o tributo, exclui expressamente certos casos, pessoas ou bens, por motivos de política fiscal". Mais adiante, esclarece que "se o legislador ordinário competente, podendo decretar o imposto, abstém-se de fazê-lo, há caso de não-incidência". (*Direito Tributário Brasileiro*, Forense, 7.ª ed. pág. 87).

A doutrina não confunde o que é inconfundível — *isenção*, incidência e *não-incidência*.

A lei, também, distingue os três institutos: O imposto de transmissão está regulado no Título IV do Decreto-lei n.º 5/1975 e, no capítulo I — *Da obrigação principal* —, dimanam a Seção I — *Da incidência*, a Seção II — *Da não-incidência* e a Seção III — *Da isenção*.

Não se pode, portanto, arbitrariamente, incluir forma de isenção onde não está prevista na lei. Fala-se na aplicação mais benigna da lei — *benigna ampliada* — todavia esta incide nos casos previstos em lei, como se infere do artigo 112 do Código Tributário Nacional. Aliás, o legislador federal, em regra de caráter geral, estabelece que se interpreta literalmente a legislação tributária que disponha sobre *outorga de isenção* (artigo 111, II do Código Tributário Nacional) e

*Baleeiro*, ao comentar o artigo, conclui que "tais dispositivos são taxativos: — só abrangem os casos especificados, sem ampliações" (ob. citada pág. 396).

Conseqüentemente, onde não foi programada a isenção, não se pode vislumbrá-la sob pena de se cometer ilegalidade em matéria tributária.

Assiste, pois, razão ao agravante, representado por renomado fiscalista, que deu a mais correta interpretação aos dispositivos em tela.

Ante o exposto, dá-se provimento ao agravo na forma do pedido.

Rio de Janeiro, 5 de abril de 1976.

Des. MOACYR REBÊLLO HORTA  
Presidente

Des. FONSECA PASSOS  
Relator

APELAÇÃO CÍVEL N.º 89.797

(3.ª CÂMARA CÍVEL)

Relator: Sr. Des. Moacyr Rebêllo Horta

**ABANDONO DE CAUSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.**  
*Só é possível se intimada pessoalmente a parte. Extinção do processo por abandono da causa por mais de trinta dias. Omissão da regra estatuída no § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.*  
*Sentença anulada.*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível de n.º 89.797, em que é apelante José Aurimar Cunha da Rocha e é apelada Dalva Magalhães Freire:

ACORDAM os Juizes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao recurso para o fim de anular a sentença recorrida e mandar que o Dr. Juiz observe o disposto no § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

Assim decidem, incorporado neste o relatório de fls. 59, pelo seguinte: Realmente, a intimação que se fez às fls. 32, na pessoa do procurador do embargante, teve por finalidade dar-lhe ciência de que os embargos foram autuados em separado e apensados aos da