

Supremo Tribunal Federal

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 06.04.2001
EMENTÁRIO Nº 2 0 2 6 - 6

1306

25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTE: UNIÃO FEDERAL
ADVOGADO: PFN - ADONIAS DOS SANTOS COSTA
RECORRIDA: DESTILARIA BAÍA FORMOSA S/A
ADVOGADOS: LAIZA MONTEIRO VALENÇA E OUTROS

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO: ALÍQUOTAS: MAJORAÇÃO POR ATO DO EXECUTIVO. MOTIVAÇÃO. ATO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO: FATO GERADOR. C.F., art. 150, III, a e art. 153, § 1º.

I. - Imposto de importação: alteração das alíquotas, por ato do Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei: C.F., art. 153, § 1º. A lei de condições e de limites é lei ordinária, dado que a lei complementar somente será exigida se a Constituição, expressamente, assim determinar. No ponto, a Constituição excepcionou a regra inscrita no art. 146, II.

II. - A motivação do decreto que alterou as alíquotas encontra-se no procedimento administrativo de sua formação, mesmo porque os motivos do decreto não vêm nele próprio.

III. - Fato gerador do imposto de importação: a entrada do produto estrangeiro no território nacional (CTN, art. 19). Compatibilidade do art. 23 do D.L. 37/66 com o art. 19 do CTN. Súmula 4 do antigo T.F.R..

IV. - O que a Constituição exige, no art. 150, III, a, é que a lei que institua ou que majore tributos seja anterior ao fato gerador. No caso, o decreto que alterou as alíquotas é anterior ao fato gerador do imposto de importação.

V. - R.E. conhecido e provido.

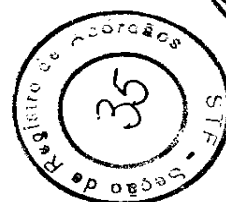
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, conhecer e dar provimento ao recurso extraordinário. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Celso de Mello, Presidente.

Brasília, 25 de novembro de 1998.

Carlos Velloso

CARLOS VELLOSO - PRESIDENTE e RELATOR



25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

RELATOR : **MIN. CARLOS VELLOSO**
RECORRENTE: UNIÃO FEDERAL
ADVOGADO: PFN - ADONIAS DOS SANTOS COSTA
RECORRIDO: DESTILARIA BAÍA FORMOSA S/A
ADVOGADOS: LAIZA MONTEIRO VALENÇA E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: - Trata-se de mandado de segurança que objetiva o desembaraço aduaneiro de álcool para fins carburantes sem o pagamento do imposto de importação, à alíquota de 20%, tal como exigida pelo Decreto nº 1.343/94.

A sentença denegou a ordem.

A 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região deu provimento à apelação, ao entendimento de que é indispensável a edição de lei complementar para a fixação das condições e dos limites a serem observados pelo Poder Executivo, para alterar as alíquotas de impostos. Ademais, o ato deveria estar motivado e não seria juridicamente sustentável a aplicação de atos normativos que importem aumento do imposto em questão, via majoração da respectiva alíquota, a situações jurídicas de importação já consolidadas.

Daí o RE, interposto pela União Federal, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, sustentando-se, em



síntese, que o preceito contido no § 1º, do art. 153, da Constituição Federal, não contempla a exigência de lei complementar para a alteração das alíquotas dos tributos ali enumerados por ato do Poder Executivo. Ressalta que na ADIn 1.287-MT, Relator Ministro Sydney Sanches, foi consagrada pelo ilustre Relator a tese aqui defendida (fls. 338/339). O acórdão, ademais, violou o disposto no art. 150, III, a.

Admitido o recurso, subiram os autos.

O parecer da Procuradoria-Geral da República é pelo provimento do recurso.

Os autos vieram-me conclusos no dia 21.10.98.

É o relatório.

muuro


25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

V O T O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO** (Relator): - O acórdão recorrido decidiu no sentido de que somente lei complementar pode fixar as condições e os limites permitidos ao Executivo para alterar as alíquotas do imposto de importação; ademais, o decreto deve estar motivado, com a indicação objetiva das condições estabelecidas em lei, para que o Executivo possa alterar a alíquota (C.F., art. 153, § 1º). Decidiu, mais, que, tratando-se de fato gerador complexo, não tem aplicabilidade o decreto majoratório a "*relações jurídicas de importação já consolidadas*", tendo em vista o disposto no art. 150, III, a, da C.F..

Sustenta-se, no RE, conforme vimos, ofensa ao disposto no § 1º do art. 153 — porque citado dispositivo constitucional não exige lei complementar — e ao preceituado no art. 150, III, a. 

Examinemos a questão.

I

Estabelece a Constituição, no § 1º do art. 153, que "é facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V".

É dizer, no que concerne aos impostos de importação (inc. I do art. 153), exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados (inc. II do art. 153), IPI (inc. IV do art. 153) e IOF (inc. V do art. 153), a Constituição excepciona o princípio da legalidade relativamente à majoração da alíquota. É que tais impostos têm natureza extrafiscal. São mais instrumentos de realização de políticas governamentais e menos forma de arrecadação ou de ingresso de dinheiro nos cofres públicos. Dá-se, então, em razão da ressalva inscrita no citado § 1º do art. 153, espécie de exceção mitigada do princípio da legalidade tributária: o Executivo pode alterar as alíquotas dos impostos mencionados — importação, exportação, IPI e IOF — com observância, entretanto, das condições e dos limites estabelecidos em lei.

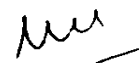
Porque a Constituição estabelece, no art. 146, II, que cabe à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar, sustentam eminentes estudiosos do direito constitucional tributário, que a lei indicada no citado § 1º do art. 153, da C.F., deve ser lei complementar e não lei ordinária (Sacha Calmon Navarro Coelho, em "Comentários à CF/88", Forense, 3ª ed., p. 288). É que, em tal caso, tem-se uma limitação ao poder de tributar.

Divirjo, entretanto, desses eminentes doutores. O que deve ser tomado em linha de conta é isto: a lei complementar somente será exigida se a Constituição, expressamente, assim determinar. Não há dúvida no sentido de que a hipótese do § 1º do art. 153, da C.F., retrata uma limitação ao poder de tributar. Em princípio, portanto, somente a lei complementar poderia regulá-la. Todavia, a própria Constituição — e a Constituição poderia fazê-lo — excepciona a regra, ao exigir, na hipótese figurada, apenas lei e não lei complementar. O mesmo poderá ser dito relativamente à disposição inscrita no inc. II do § 2º do art. 153, ou à imunidade do ouro definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, § 5º do art. 153.

mm

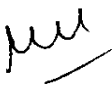
Registre-se que a Constituição, no capítulo do Sistema Tributário Nacional — arts. 145 e seguintes — quando quer lei complementar ela assim o diz, expressamente, como se pode ver, por exemplo: art. 148, I e II — instituição de empréstimos compulsórios; art. 153, VII — imposto sobre grandes fortunas; art. 154, I — competência residual da União para instituição de impostos; art. 155, I — imposto sobre heranças e doações: a competência para sua instituição será regulada por lei complementar nos casos especificados nas alíneas **a** e **b** do § 1º do art. 155; no que toca ao ICMS, art. 155, II, conferir art. 155, § 2º, X, **a** (semi-elaborados definidos em lei complementar); ICMS: art. 155, II, conferir art. 155, § 2º, XII, alíneas **a** até **g**: estatuto do ICMS; art. 156, III, ISS — a lei complementar definirá os serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II; ISS, art. 156, III: fixação das alíquotas máximas e de hipóteses de exclusão de incidência do ISS: art. 156, § 3º, I e II; art. 195, § 4º: contribuições sociais, outras fontes, caso em que deve ser observada a técnica da competência residual da União, art. 154, I; art. 161, I, II, III — repartição da receita tributária.

Assim, quando a Constituição, no capítulo do Sistema Tributário Nacional, fala apenas em lei e não em lei complementar,



lícito é concluir que, mesmo nos casos em que a disciplina seria, em princípio, por lei complementar, ela, Constituição, excepcionou, exigindo, apenas, lei.

Baleeiro leciona que a lei fixadora dos requisitos para obtenção da imunidade do art. 19, III, c, da CF/67, é a lei ordinária, convindo registrar que a CF/67 também dispunha, no § 1º do art. 18, que "*Lei complementar (...) regulará as limitações constitucionais do poder de tributar*". (Aliomar Baleeiro, "*Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*", Forense, 7ª ed., 1997, edição revista e complementada, à luz da CF/88, por Misabel Abreu Machado Derzi, pág. 313).

Registre-se que Misabel Derzi, que fez a revisão e a atualização da obra de Baleeiro, opina de modo contrário: "*não se deve sustentar mais a tese de que lei ordinária possa cumprir o papel de regular imunidades...*". (Ob. cit., pág. 316). Certo é, entretanto, que a CF/67, conforme foi dito linhas acima, fazia exigência igual à CF/88 (CF/67, art. 18, § 1º). A questão, portanto, não teria mudado. 

A matéria foi examinada, pelo Supremo Tribunal Federal, não, entretanto, nos limites que vem sendo agora tratada. Refiro-me ao RE 93.770-RJ, Relator o saudoso e eminente Ministro Soares Muñoz, cujo acórdão porta a seguinte ementa (RTJ 102/304):

EMENTA: IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IMUNIDADE.

- O artigo 19, III, c, da Constituição Federal não trata de isenção, mas de imunidade. A configuração desta está na Lei Maior. Os requisitos da lei ordinária, que o mencionado dispositivo manda observar, não dizem respeito aos lindes da imunidade, mas àquelas normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune. Inaplicação do art. 17 do Decreto-lei n° 37/66. Recurso extraordinário conhecido e provido."

O Tribunal Federal de Recursos decidira que a isenção do imposto de importação sobre produtos industrializados só por lei especial poderia ser atendida. O voto do também saudoso e eminente Ministro Peçanha Martins contém os fundamentos da decisão do TFR: o impetrante importara mercadorias para o seu uso. Pretendeu, então, isentar-se do imposto de importação sobre produtos industrializados, alegando sua qualidade de entidade social amparada pelo art. 19, III, da C.F.. Argumentou, em seguida, o Ministro Peçanha: "Esta disposição constitucional, entretanto, não socorre ao pretendido. É que o art. 17 do D.L. 37, de 1996, só autoriza a isenção do imposto

mu

de importação desde que considerada a mercadoria, pelo Conselho de Política Aduaneira, sem similar nacional, prova que o impetrante não realizou...".

Apreciando o recurso extraordinário, o Ministro Soares Muñoz começou por fazer a distinção entre imunidade e isenção, esclarecendo que o art. 19, III, c, não cuidava de isenção, que "é um favor concedido por lei, pelo qual o pagamento do tributo é dispensado. (...) Quando a dispensa do tributo é concedida pela própria Constituição, não há isenção, mas imunidade".

Acrescentou o Ministro Muñoz:

"(...)

Nenhuma dúvida foi suscitada quanto a ser o recorrente instituição de assistência social e fazer jus, nessa qualidade e em princípio, à imunidade prevista no art. 19, III, c, da Constituição Federal. O mandado de segurança foi indeferido pelo acórdão recorrido em razão de o art. 17 do Decreto-Lei n° 37/66 só autorizar a isenção do imposto de importação se a mercadoria tiver sido considerada, pelo Conselho de Política Aduaneira, sem similar nacional, prova que o impetrante não produziu.

Esse Decreto-Lei, anterior à Constituição Federal em vigor, não pode, no particular, ser aplicado, porque ele impõe à imunidade, a qual não se confunde com isenção, uma restrição que não está no texto constitucional. Os requisitos da lei que o art. 19, III, c, da Constituição manda observar não dizem respeito à

configuração da imunidade, mas àquelas normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune, tal como salientou a sentença de primeiro grau.

Cumpra evitar-se que falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade. É para evitar fraude que a Constituição determina sejam observados os requisitos da lei.

(...)" (RTJ 102/307).

O voto assenta-se, portanto, nas seguintes premissas: a) a recorrente era uma instituição de assistência social; b) nessa qualidade, fazia jus à imunidade prevista no art. 19, III, c, da C.F.; c) a segurança fora indeferida em razão de o art. 17 do D.L. 37/66 só autorizar a isenção do imposto de importação se a mercadoria tivesse sido considerada sem similar nacional, prova que não foi feita. Todavia, acrescentou o Ministro Muñoz: o D.L. 37/66 é anterior à CF/67. Não poderia, então, ser aplicado, porque "impõe à imunidade, a qual não se confunde com a isenção, uma restrição que não está no texto constitucional. Os requisitos da lei que o art. 19, III, c, da Constituição manda observar não dizem respeito à configuração da imunidade, mas àquelas normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune, tal como salientou a sentença de primeiro grau." (RTJ 102/307).

É dizer, a lei não vai configurar a imunidade, que está na Constituição. A lei estabelecerá, sim, as "normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune".

Do mencionado acórdão, portanto — RE 93.770-RJ — não se pode tirar a ilação no sentido de que teria ele feito distinção entre lei ordinária e lei complementar. A primeira para uma coisa, a segunda para outra.

No caso sob julgamento cuida-se do seguinte: relativamente ao imposto de importação, a CF/88, no § 1º, do art. 153, excepciona o princípio da legalidade, autorizando o Poder Executivo a alterar as alíquotas do citado imposto, "atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei".

A CF/88, no § 1º, do art. 153, pois, é que excepciona o princípio da legalidade, autorizando o Executivo a alterar as alíquotas, "atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei".



É dizer, a autorização não é dada pela lei, mas pela Constituição. A lei simplesmente fixará as condições e os limites a serem observados.

De certa forma, o raciocínio está condizente com a doutrina do acórdão do citado RE 93.770-RJ, dado que lá ficou estabelecido que a lei não vai configurar a imunidade, que está na Constituição. A lei estabelecerá, sim, as "*normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune*".

Em síntese, exigindo a Constituição, no § 1º do art. 153, expressamente, lei, e não lei complementar, forçoso é concluir que ela própria, Constituição, excepcionou a regra inscrita no art. 146, II. É dizer, a lei de condições e limites do art. 153, § 1º, é lei ordinária e não lei complementar.

O acórdão, no ponto, pois, tal como sustentado no recurso, praticou ofensa ao citado § 1º do art. 153, da C.F..

II

Todavia, se se entender que a lei referida no § 1º do art. 153, da C.F., é lei complementar, forçoso é reconhecer que a Lei




3.244, de 1957, que é a lei que estabelece condições e limites, terá sido, a exemplo com o que ocorreu com a Lei 5.172, de 25.10.66 — Cód. Tributário Nacional — recebida pela CF/67 como lei complementar.

III

No que concerne à motivação do ato administrativo, ou do decreto que alterou as alíquotas, o que deve ser reconhecido é que a motivação encontra-se no processo administrativo, ou na exposição de motivos que levou o Presidente da República a baixar o decreto que majorou as alíquotas. É que os motivos do decreto não vêm nele próprio, mas estão no procedimento administrativo de sua formação.

O acórdão, no ponto, portanto, é de ser reformado.

IV

Decidiu, mais, o acórdão recorrido, que não tem aplicabilidade o decreto majoratório, tratando-se de fato gerador complexo, a situações jurídicas de importação já consolidadas, tendo em vista o disposto no art. 150, III, a, da C.F.. 

Divirjo, com a devida vênia, também aqui, do acórdão recorrido.

Está no acórdão:

"(...)

Sem falar, ainda, que o Decreto não poderia atingir relações jurídicas de importação já consolidadas. Isto porque o fato gerador do II, ainda que só se perfeça com a entrada da mercadoria no território nacional, tem a sua formação iniciada desde o momento em que se entabulou a compra da mercadoria que se está importando. Como observa o mestre Hugo Machado, "a entrada da mercadoria no território nacional não pode ser vista como fato inteiramente isolado, sob pena de negar-se a finalidade do princípio da irretroatividade das leis como manifestação do princípio da segurança jurídica. A entrada da mercadoria no território nacional na verdade é fato que se encarta em um conjunto de outros fatos, que não podem ser ignorados. Assim, para os fins de direito intertemporal, é relevante a data em que esse conjunto de fatos começou a se formar, representando a consolidação de uma situação que se pode considerar incorporada ao patrimônio do contribuinte. Se este já comprou as mercadorias que está importando, ou de qualquer modo vinculou-se a deveres jurídicos cujo inadimplemento lhe impõe ônus economicamente significativo, tem-se consolidada uma situação que não admite mudança no regime jurídico da importação, pena de se ter violado o princípio da irretroatividade das leis" (in *Curso de Direito Tributário*, Ed. Malheiros, 9ª ed., pág. 208).

Ressalte-se, por outro lado, que tratando-se de fato gerador em formação, não incidiria mais o princípio da aplicação imediata da legislação tributária, em face da vedação contida no art. 150, III, a, da CF/88. É o que já decidiu a eg. 1ª Turma, na AMS nº 49543-PE, relatada pelo

MM. Juiz Ubaldo Cavalcante. Do voto proferido, na ocasião, pelo MM. Relator, destaque:

‘É certo que antes da Constituição Federal, a legislação tributária poderia ser aplicada não só aos fatos geradores futuros como também aos pendentes, mas hoje, segundo o escólio do Professor IVES GANDRA, colhido dos debates ocorridos no Simpósio Nacional de Direito Tributário, a que esteve presente o ilustre Professor HUGO DE BRITO MACHADO e onde, por esmagadora maioria, chegou-se à conclusão de que o fato gerador complexo não implicaria o direito de alterar relações jurídicas já consolidadas, tal não é mais possível diante do disposto no art. 150, III, a: “sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

III. - Cobrar tributos

a) em relação a fatos geradores antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado”.

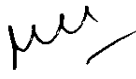
(...). (fls. 327/328)

Mas o que deve ser considerado é que a obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador (CTN, art. 113, § 1º). Importa verificar, portanto, no caso, se o decreto majoratório veio a lume antes ou depois da ocorrência do fato gerador. O que a Constituição exige, no art. 150, III, a, é que a lei que institua ou que majore tributos seja anterior ao fato

gerador. É isto o que está no citado dispositivo constitucional — art. 150, III, a.

Ora, o fato gerador do imposto de importação é a entrada do produto estrangeiro no território nacional (CTN, art. 19), certo que, na forma do art. 23, do Decreto-lei 37/66, tratando-se de mercadoria despachada para consumo, o fato gerador considera-se ocorrido na data do registro na repartição aduaneira competente, da declaração apresentada pelo importador.

A compatibilidade do art. 23, do D.L. 37, de 1966, com o art. 19, CTN, foi examinada pelo antigo Tribunal Federal de Recursos, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência na AMS 79.570-SP, de que fui relator, em 10.8.78, que desfechou na Súmula 4-TFR: "*É compatível com o artigo 19 do Código Tributário Nacional a disposição do artigo 23 do Decreto-lei n° 37, de 18.11.1966*".

Na oportunidade do citado julgamento, o saudoso Ministro Amarílio Benjamim, ao dar sua adesão ao voto que então proferi, no sentido da compatibilidade do art. 23, do DL 37/66, com o art. 19, CTN, acrescentou, com propriedade: 

"(...)

Penso que o Decreto-lei n° 37 e o CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL se completam na definição do fato gerador do imposto de importação, e a razão é muito simples: o CÓDIGO tem como fato gerador a entrada da mercadoria no território nacional. Obedecido o dispositivo na sua letra, o intérprete teria que encontrar um critério que, na realidade, materializasse a ocorrência da situação a que a lei se refere, isto é, seria a entrada da mercadoria no território nacional o momento em que o navio ou veículo transportador cruzou a linha ou o limite do território nacional? Seria a chegada ao porto ou ponto de desembarque?

Dentro dessas indagações, as mais diversas hipóteses surgiriam, dando lugar sempre a dúvidas.

Por isso, entendo que o art. 23 do Decreto-lei n° 37 completa e explica a disposição do art. 19, esclarecendo que se tem como entrada no território nacional a data do registro ou a data da declaração para o desembaraço.

É uma fórmula prática a que, na verdade, põe a lei de acordo com os fatos.

Na hipótese, além disso, há que ressaltar ainda que a orientação do DECRETO-LEI 37, de algum modo, corresponde a outras disposições legais. Como é sabido, o fato de a mercadoria entrar ou chegar ao porto e ser levada para os armazéns, não implica no início do despacho aduaneiro. O importador pode desinteressar-se. Pode, do mesmo modo, em relação à mercadoria que adquiriu do estrangeiro, requerer regime especial, como o do entreposto, e o desembaraço não se inicia e não se tem como aplicável a alíquota dessa data, relativamente à cobrança do tributo.

O art. 23, nessas condições, está perfeitamente justificado pelo sistema legal do imposto de importação e corresponde a um complemento necessário do art. 19 do CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.



Com essas razões, e reportando-me, ainda, ao voto que proferi na APMS 76.549, ponho-me de acordo com o Sr. Ministro Relator."

Assim posta a questão, e considerando que o decreto que majorou as alíquotas é anterior à ocorrência do fato gerador, força é concluir que o acórdão recorrido não deu boa aplicação ao art. 150, III, a, da Constituição. A interpretação que fez do citado dispositivo constitucional, aplicando-o a situação diversa do que nele se contém, vale dizer, aplicando-o a situação que não configura fato gerador do imposto de importação, importou em causar-lhe ofensa.

v

Do exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento, para o fim de indeferir o mandado de segurança. *mueller*

25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 225.602

V O T O

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, neste caso, basicamente dois temas são debatidos: a exigência ou não de lei complementar, referida no § 1º do art. 153 da Constituição Federal, e o problema do fato gerador.

Em relação à exigência de lei complementar que a Constituição de 1958 adota, quer-me parecer que as decisões para a escolha de ser lei ordinária ou lei complementar são de natureza política, e o foram na Constituição de 1988. Na verdade, a Constituição continuou exigindo lei complementar porque a situação anterior a 88 exigia, ou passou a exigir lei complementar por situações exclusivamente políticas. No caso específico do Direito Tributário, quanto à instituição de impostos extraordinários, antes de 88, a legislação permitia, por lei ordinária, à União instituir impostos extraordinários. A Constituição de 88 passou a exigir a lei complementar para reduzir o espectro de possibilidade da criação desses impostos por uma maioria simples. Toda a decisão, portanto, em determinar lei complementar ou não, é uma decisão política no sentido de exigir um tipo de maioria qualificada para decidir determinada matéria. Não há nenhuma razão essencialista, na

Constituição de 88, para se exigir a lei complementar. Basta ver o que está no art. 7º, o exemplo mais gritante disto. O art. 7º, o elenco dos "direitos dos trabalhadores", com exceção de um deles, exigia-se, onde houve necessidade de remissão à lei, a lei ordinária; somente a questão da "despedida arbitrária" é que se exigiu a "lei complementar". Não há que se fazer nenhuma tentativa de pesquisa essencialista para entender o eixo lógico ou jurídico da escolha de um sistema do outro. Foi exatamente a forma pela qual a Constituição de 88, adotou a composição das necessidades de vontades majoritárias à União para decidir determinada matéria. Vejam, V. Exas., por exemplo, que o art. 146 da Constituição de 88 repete o artigo da Emenda Constitucional nº 01, de 1969, da Constituição de 1967, e não havia isso na Constituição de 88.

O art. 153, § 1º, da Constituição de 88, sobre o imposto de importação, que trata exatamente desses limites, na legislação anterior, não era lei complementar, era lei ordinária, que continua sendo exigida para estabelecer os limites. Ou seja, não há que se fazer interpretações ou exegeses de qualquer natureza se tentar ler o que na Constituição não está. Se está lei, é lei, não será lei complementar, salvo se ela for remissiva - aqui, há uma opção específica do legislador. Esta era a técnica legislativa, em 1988, para se compor determinados tipos de conflitos políticos não-resolvidos no seio da Assembléia Nacional Constituinte: recorria-se a alguns instrumentos e um deles era esta espécie de acordo dilatório, de jogar pra frente algo que não se poderia decidir

naquele momento. E para se jogar pra frente, jogar-se para a legislação, optava-se pela legislação complementar ou pela lei ordinária, dependendo da natureza da matéria e do grau de controvérsia que houvesse no seio da Assembléia. A outra técnica que se utilizou, e que a Constituição utiliza, foi dos advérbios de modo, no processo legislativo, em que se minimiza basicamente o texto.

Pediria escusas ao Presidente, mas daria um exemplo em que fui co-autor dessa "técnica". Já discutimos, aqui, essa matéria sobre o repouso semanal remunerado. Lembro-me que, no seio da Assembléia Constituinte, quando isso foi discutido, havia o convencimento absoluto de todos de que a Constituição tinha que assegurar o repouso semanal remunerado. A divergência que se estabeleceu era, de um lado, aquilo que se denominou "Grupo do Centrão", pretendendo que o repouso semanal remunerado fosse regulamentado por convenção coletiva de trabalho, e, de outro, o chamado "Grupo de Esquerda da Assembléia Constituinte", que queria explicitamente que se colocasse na Constituição: repouso semanal remunerado aos domingos. A divergência, portanto, não era sobre o registro.

Recordo-me que tivemos que intervir nessa discussão e nenhum dos grupos tinha a maioria necessária para aprovar um texto ou outro. Qual foi o texto que resultou da Constituição? Repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos. Jogou-se a divergência para depois, porque ali não se resolveria nunca e não

teríamos a matéria dentro da Constituição. Essa técnica da lei complementar, ou foi uma repetição do modelo anterior, em que já se exigia a lei complementar e continuou se exigindo, ou porque vinha do texto que sub-repticiamente foi base desse texto da Comissão Arinos, ou, porque havia uma decisão política para ser resolvida, escolhia-se uma solução ou outra. Assim, não há que se ler no art. 153, § 1º, o que aqui não está escrito. Ali fala em lei e, portanto, é lei, que inclusive já existe, conforme mencionou o eminente Relator.

Em relação ao fato gerador, Sr. Presidente, V. Exa. deixou muito claro. O imposto de importação é de política econômica, não é um imposto arrecadatório, e, no mais das vezes, o aumento ou a diminuição das alíquotas do imposto de importação diz respeito à competitividade interna, no mercado interno brasileiro, dos produtos nacionais com os produtos estrangeiros. O momento importante da importação é quando a mercadoria começa a entrar no País, e não quando foi adquirida no exterior, porque é exatamente neste momento que ela vai operar no sentido da política econômica, ou seja, a necessidade ou não de ter uma alíquota de dez, de vinte ou de trinta, considerando, principalmente, que essas alíquotas são graduadas normalmente para assegurar a competitividade do produto interno com o produto internacional e compensar, em alguns casos, subsídios indiretos ou diretos que os países de origem possam dar aos produtos que aqui venham ser competidos.

Ora, imagine a seguinte hipótese: uma compra de mercadoria futura para a entrega daqui a dois anos. É evidente que essa mercadoria futura, quando entrar aqui dois anos após, será graduada, verificada pela conveniência do País em relação a ter uma alíquota maior ou menor e não no momento da compra. Às vezes, adquire-se e não entra por qualquer razão; negocia-se a transferência dessa mercadoria para terceiros.

Então, este é o sentido: permitir que as mercadorias importadas entrem com a alíquota do momento em que se consubstancia a entrada. O Decreto nº 37, de 1966, fixou o momento para isso, que é a data do registro, na repartição aduaneira, da declaração a que se refere o art. 44, que cuida da chamada declaração de importação. É a alíquota daquele momento, porque é naquele momento que se saberá quais são as necessidades competitivas em relação ao mercado interno.

Sr. Presidente, com essas breves considerações, acompanho S. Ex^a.

#

25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁVOTO

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA - Sr. Presidente, o voto de V. Exa. se ajusta ao que penso a respeito do tema. Inclusive porque tive oportunidade de chegar à mesma conclusão por época do julgamento do Recurso Extraordinário n° 219.874.

Naquela ocasião também vali-me do que disse o Ministro Sepúlveda Pertence, na decisão proferida na Suspensão de Segurança n° 775, publicada no DJU de 16/10/95, em que S. Exa. afirmava que a propósito do Decreto n° 1.427/95 estava ele devidamente motivado, embora agora aqui se pondere que a **motivação** seria fundamentação dispensável do recurso.

Tendo sido objeto de sustentação no apelo, não vejo como deixar de dizer que, na espécie, o decreto mencionado se acha devidamente justificado no seu próprio preâmbulo.

Em primeiro lugar, vê-se que a alíquota está mais do motivada, dado que o seu aumento se deu em virtude da necessidade de o Brasil compatibilizar a sua política tarifária com a de seus parceiros do Mercosul, visando à implantação da política que esse programa visa.

A mudança dessa política para impor o aumento tarifário, por conseguinte, é resultado do encontro dos países do Cone Sul que

formam o Mercosul, de que faz parte o Brasil, como é do conhecimento de todos.

Em segundo lugar, Sr. Presidente - o Ministro Nelson Jobim é testemunha, aqui já se falou a respeito o suficiente -, quando, na Constituinte, se entendia que a questão merecia ser regulamentada por lei ou por lei complementar o texto era claro; quando se falava em lei, entendia-se que era necessário lei ordinária. V. Exa. diz muito bem que o artigo 153, § 1º, da Constituição se refere à lei e não à lei complementar como o exige o artigo 146, I e II, da Constituição Federal.

Essa mesma Constituição quando quis dizer que era necessária a regulamentação por lei, falou em lei; e quando quis que fosse por lei complementar, também assim o fez, o que não sucede com o artigo constitucional objeto desta dúvida, que claramente fala em lei, o que pressupõe lei ordinária.

No caso específico, ainda há a acrescentar que, se lei complementar fosse indispensável, têmo-la na de nº 3.244, de 14/08/57, que tem essa natureza, por isso mesmo estaria cumprido esse requisito.

Não tendo nada a acrescentar ao voto de V. Exa., pela sua clareza, concluo no sentido de conhecer do recurso extraordinário e a ele dar provimento para cassar a segurança concedida.

25/11/1998

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁV O T O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Senhor Presidente, salta à vista que a lei mencionada no § 1º do art. 153 da CF não é de natureza complementar. Primeiramente, porque, quando a Constituição exige lei complementar ela o faz de forma expressa; e, em segundo lugar, porque a faculdade de alteração das alíquotas pelo Poder Executivo, no caso, está limitada pela lei que instituiu os impostos e a lei que institui impostos e, portanto, fixa as respectivas alíquotas não é complementar, mas ordinária, posto que não se trata de elemento que se ache relacionado na alínea a do inciso III do artigo 146 da Carta Magna.

A movimentação das alíquotas, pelo Poder Executivo, dentro dos limites traçados pela lei, obviamente, haveria de ser feita por meio de decreto.

O que poderia suscitar controvérsia seria a questão de saber se o Poder Executivo respeitou a alíquota fixada por lei, o que, todavia, não foi posto em dúvida.

No que concerne ao momento em que ocorre o fato gerador, nas importações (elemento temporal), foi ele definido no art. 37/66, combinado com o art. 19 do CTN, como sendo o momento do registro da declaração de importação na repartição aduaneira que, neste caso,



foi anterior ao decreto que alterou a alíquota, não havendo que se falar em retroatividade.

Acompanho o eminente Relator.

* * * * *



dfm

25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, tenho presente a dualidade encerrada na Carta da República quanto à adjetivação do vocábulo "lei". Realmente, quase sempre, quando temos o emprego desse vocábulo sem que se siga a expressão "complementar", entende-se que a referência diz respeito à lei ordinária. Todavia, não posso generalizar esta óptica porque seria sobrepor, ao fundo, a forma; seria desprezar a premissa, em si, de que a definição do instrumento próprio regedor ocorre segundo a estatura do tema. Há matérias mencionadas na Carta da República, fazendo-se remissão à lei, em que se há de partir para a conclusão de que a lei citada é a complementar.

Observo, por exemplo, o *caput* do artigo 163 da Constituição Federal, que versa sobre lei complementar, aludindo às finanças públicas. Imediatamente, no artigo 164, temos a remissão, na parte final do § 3º, à lei, revelando que:

§ 3º As disponibilidades de caixa da União - algo inerente, portanto, da maior importância,

consideradas as finanças públicas - serão depositadas no Banco Central; as dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas, em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei.

Indaga-se: lei simplesmente ordinária, desvinculando-se o previsto, que é da maior importância quanto ao conteúdo, no § 3º do artigo 164 do que se contém no artigo 163, inciso I? A meu ver, não. Temos, em jogo, na espécie dos autos, o preceito do artigo 153, § 1º, da Constituição de 1988:

§ 3º É facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V.

Ora, essa lei, relativa a condições e limites, é ordinária? Podemos, após assentar que se trata de uma referência à lei ordinária, concluir de idêntica forma relativamente ao inciso II do § 2º - "não incidirá, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão..." -, ao que se contém no inciso III, qual seja o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza? A resposta, para mim, é desenganadamente negativa.

Veja, V. Exa., a que ponto chegamos se entendermos que essa alusão a limites que devem ser observados pelo Poder Executivo

RE 225.602-8 CE

são limites previstos em lei ordinária. O Congresso, legislando, está jungido, quanto a limites, à lei complementar, ante o disposto no artigo 146 da mesma Carta. Todavia, S. Exa., o Chefe do Poder Executivo, não o estará. Creio que aí temos um paradoxo, no que reconhecemos a vinculação à lei complementar daquele que tem o poder normativo como atividade precípua, e deixamos de entender da mesma forma, em que pese à identidade de matéria, em relação ao Chefe do Poder Executivo.

Conjugo, Senhor Presidente, porque não encontro na Constituição preceito isolado que possa ser interpretado sem consideração do grande todo, o teor do § 1º do artigo 153 com a norma do artigo 146, inciso II, da mesma Carta:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

Limitações não só que se impõem, presentes na lei complementar, ao Congresso Nacional, como também - e até com razões maiores - ao Chefe do Poder Executivo. Mas V. Exa. evocou a Lei nº 3.244/57, que teria sido recebida pela Carta de 1988 como lei complementar. A argumentação, para mim, é irrefutável.

RE 225.602-8 CE

Há uma outra questão ligada à motivação, em si, do ato baixado. E aí já se falou que houve essa motivação, considerada a flutuação do mercado e a conveniência de o Brasil adaptar-se aos novos ares, tendo em vista até mesmo o Mercosul.

Por último, há a questão concernente ao fato gerador, e também não vejo, na espécie, um ato complexo. Penso que o fato gerador, como está no Código Tributário Nacional, é a entrada da mercadoria no território brasileiro ou, relativamente à mercadoria que deva ser consumida, a data que deflagra o fato gerador e a do registro da documentação própria a essa importação.

O ato burocrático de buscar-se no setor competente da Administração Pública documento hábil a viabilizar a importação não implica o surgimento do fato gerador. Gostaria de perceber a reação dos contribuintes se se partisse para esse enfoque, exigindo-se o pagamento do tributo - e o tributo não é inerente à compra e venda - na aquisição da mercadoria sob a nomenclatura, isso sob a nomenclatura "imposto de importação" ou quando da liberação da guia para importação.

Por isso, conheço do recurso interposto e o provejo para indeferir a segurança, como fez V. Exa. e os Colegas que me antecederam.

É o meu voto.

25/11/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8 CEARÁ

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Sr. Presidente, não obstante o instigante voto proferido pelo eminente Ministro Marco Aurélio, continuo convencido de que, na Constituição, lei é lei e lei complementar é lei complementar. E já o temos afirmado sucessivas vezes. Lembro-me, por exemplo, da decisão na ADIn 1.087, de 1º/02/95, relator o Sr. Ministro Moreira Alves.

Vejo, assim, no art. 153, § 1º, uma exceção ao princípio da legalidade se, efetivamente, a matéria se devesse compreender, em princípio, enquanto dispensa da limitação constitucional básica ao poder de tributar – como é o princípio da legalidade – no campo normativo do art. 146, II, da Constituição. Que o fato gerador é instantâneo e não complexo ou complexivo – conforme o italianismo que, importado pelo grande Amílcar Falcão, caiu no gosto de nossos tributaristas. Não vejo complexidade alguma no fato gerador do imposto de importação; e a constitucionalidade de sua definição legal, no Dl 37/66, foi afirmada pelo Tribunal, como se recordou no memorial da Fazenda, no RE 91.337, Relator o eminente Ministro Rafael Mayer (RTJ 96/1335).



Invocou-se a propósito do aumento da alíquota dos automóveis, pelo D. 1.427/95, a garantia do ato jurídico perfeito. Creio ter mostrado a absoluta improcedência do argumento na série de Agravos em Suspensão de Segurança iniciado pelo de nº 775, e diversos outros e, afinal, no julgamento de mérito, na Primeira Turma, no RE 216.541.

Entendo razoável extrair do § 1º do art. 153 uma competência vinculada à existência das condições estabelecidas em lei, mas isso implica a controlabilidade dos motivos, não necessariamente uma exigência formal de motivação. De qualquer modo, há indicações desses motivos na ementa do decreto e fundamentação na exposição ministerial que o gerou.

São essas as três questões postas. Assim não tenho dúvida em acompanhar o douto voto de V.Exa.: conheço do recurso e lhe dou provimento.

CR/



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 225.602-8

PROCED. : CEARÁ
RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECTE. : UNIÃO FEDERAL
ADV. : PFN - ADONIAS DOS SANTOS COSTA
RECDOS. : DESTILARIA BAÍA FORMOSA S/A
ADVDS. : LAIZA MONTEIRO VALENÇA E OUTROS

Decisão : O Tribunal, por unanimidade, **conheceu e deu provimento** ao recurso extraordinário. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Celso de Mello, Presidente. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente. Falou, pela recorrente, o Dr. Francisco Targino da Rocha Neto, Procurador da Fazenda Nacional. Plenário, 25.11.98.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

Giselle Tomimatsu
P) Luiz Tomimatsu
Coordenador