

06/12/2005

SEGUNDA TURMA

AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 360.461-7 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
 AGRAVANTE(S) : COMPANHIA AGRÍCOLA PONTENOVENSE
 ADVOGADO(A/S) : ADRIANO CAMPOS CALDEIRA E OUTRO(A/S)
 AGRAVANTE(S) : DISTRIBUIDORA CRISTAL MINAS LTDA
 ADVOGADO(A/S) : JOSÉ ANCHIETA DA SILVA
 AGRAVADA : UNIÃO
 ADVOGADO : PFN - SEBASTIÃO DE LUCENA SARMENTO

E M E N T A: AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI.

- A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade.

A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais.

O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/ O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO).

- O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função



AI 360.461-Agr / MG

precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação incorrente na espécie.

- A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes.

ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES.

- A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isencionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes.

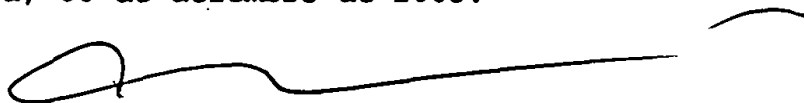
Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivalaria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes.

AI 360.461-Agr / MG

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie.

Brasília, 06 de dezembro de 2005.



CELSO DE MELLO - PRESIDENTE E RELATOR



06/12/2005

SEGUNDA TURMA

AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 360.461-7 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
 AGRAVANTE(S) : COMPANHIA AGRÍCOLA PONTENOVENSE
 ADVOGADO(A/S) : ADRIANO CAMPOS CALDEIRA E OUTRO(A/S)
 AGRAVANTE(S) : DISTRIBUIDORA CRISTAL MINAS LTDA
 ADVOGADO(A/S) : JOSÉ ANCHIETA DA SILVA
 AGRAVADA : UNIÃO
 ADVOGADO : PFN - SEBASTIÃO DE LUCENA SARMENTO

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Trata-se de recurso de agravo, tempestivamente interposto, contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento deduzido pela parte ora recorrente.

Eis o teor da decisão, que, por mim proferida, sofreu a interposição do presente recurso de agravo (fls. 352/353):

"O recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento revela-se processualmente inviável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em estrita conformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a Colenda Primeira Turma desta Suprema Corte, ao julgar o RE 344.331/PR, Rel. Min. ELLEN GRACIE (RTJ 185/361-362), fixou entendimento que desautoriza a pretensão de direito material deduzida pela parte ora agravante:

'RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. ALÍQUOTAS REGIONALIZADAS. LEI 8.393/91. DECRETO 2.501/98. ADMISSIBILIDADE.

1. Incentivos fiscais concedidos de forma genérica, pessoal e com fundamento em lei



específica. **Atendimento** dos requisitos formais para sua implementação.

2. A **Constituição** na parte final do art. 151, I, **admite** a 'concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do país'.

3. A **concessão de isenção** é ato discricionário, por meio do qual o Poder Executivo, fundado em juízo de conveniência e oportunidade, implementa suas políticas fiscais e econômicas e, portanto, a análise de seu mérito escapa ao controle do Poder Judiciário. **Precedentes: RE 149.659 e AI 138.344-AgR.**

4. **Não é possível** ao Poder Judiciário estender isenção a contribuintes não contemplados pela lei, a título de isonomia (RE 159.026).

5. Recurso extraordinário **não conhecido.** (grifei)

O **exame** da causa em que interposto o recurso extraordinário em questão **evidencia** que o acórdão impugnado **ajusta-se** à diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte **firmou** na análise da matéria em referência.

Sendo assim, e considerando as razões expostas, **nego provimento** ao presente agravo de instrumento, **eis que se revela inviável** o recurso extraordinário a que ele se refere.

.....

Ministro CELSO DE MELLO

Relator"

Inconformada com esse ato decisório, a parte ora agravante **interpõe** o presente recurso, **postulando** o provimento do agravo de instrumento que deduziu, **apoiando-se**, para tanto, em síntese, nas **seguintes** razões (fls. 357/358):

"Realmente, as Agravantes entendem que a imposição resistida viola diversas disposições legais (estas recorridas em via própria) e constitucionais, a saber:

a) **Seletividade do IPI em função da essencialidade do produto - violação ao art. 153, § 3º., I, da CF;**

- b) 'Princípio da Uniformidade Tributária' - vulneração ao art. 151, I, da CF;
 c) 'Princípio da Isonomia' - infringência aos arts. 5º., 'caput' e 150, II, da CF;

Além disso, registre-se que, muito depois do pronunciamento da ilustre Min. Ellen Gracie, conforme precedente declinado na r. Decisão vergastada (RE nº. 344.331/PR), o mesmo entendimento defendido, nestes autos, pelas ora Agravantes, em caso análogo, senão idêntico ao presente, recentemente, foi adotado pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, pelo Órgão Especial do declinado Sodalício, na INAMS - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS nº. 176622, da 6ª. Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, j. 14.4.2005, D.J.U. de 5.5.2005, pág. 227, que acolheu a inconstitucionalidade do art. 2º. da Lei nº. 8.393/91 (CF, art. 97)."

Por não me convencer das razões expostas, submeto, à apreciação desta Colenda Turma, o presente recurso de agravo.

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Não assiste razão à parte ora recorrente, eis que a decisão agravada ajusta-se, com integral fidelidade, à diretriz jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

As ora agravantes pretendem obter, em sede recursal extraordinária, a extensão jurisdicional, em seu favor, do benefício da isenção tributária concedido pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, muito embora as empresas contribuintes em questão não estejam sediadas na região geográfica nacional referida no preceito legal mencionado.

Tenho por inacolhível a pretensão recursal deduzida pela parte agravante, eis que o critério de ordem espacial adotado pelo legislador para justificar a outorga da isenção tributária em exame apoiou-se, para efeito de sua concessão, em pressupostos lógicos e objetivos legitimadores do tratamento normativo diferenciado estabelecido pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91.

A "ratio" subjacente ao tratamento normativo estipulado pela Lei nº 8.393/91 (art. 2º), a partir dos próprios reflexos que projeta na área econômico-fiscal, evidencia que a delimitação de



AI 360.461-Agr / MG

ordem espacial condicionante do acesso do contribuinte ao benefício legal da isenção tributária, em matéria de IPI sobre o açúcar de cana, foi estabelecida com o fim precípua de viabilizar a plena realização de objetivo estatal nitidamente qualificado pela nota da extrafiscalidade.

É que a mencionada isenção, tal como prevista no art. 2º da Lei nº 8.393/91, objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República, eis que, nesse sentido, a função extrafiscal do tributo atua como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais.

Na realidade, a desequiparação operada pela norma legal em causa encontra o seu fundamento racional na necessidade de o Estado implementar políticas governamentais, cuja execução lhe incumbe efetivar nos estritos limites de sua competência constitucional.

Impõe-se registrar, neste ponto, que esse entendimento - que reconhece a legitimidade da utilização, pelo Estado, da extrafiscalidade como instrumento legítimo à efetivação de seus objetivos sociais - encontra apoio no magistério doutrinário de eminentes autores, tais como PAULO DE BARROS CARVALHO ("Curso de



Direito Tributário", p. 148/149, item n. 3, 4ª ed., 1991, Saraiva), KIYOSHI HARADA ("Direito Financeiro e Tributário", p. 386, item n. 12.5.1, 6ª ed., 2000, Atlas), JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES ("Teoria Geral da Isenção Tributária", p. 70/71, item n. VIII, 3ª ed., 2001, Malheiros), DANIELA RIBEIRO DE GUSMÃO ("Incentivos Fiscais, Princípios da Igualdade e da Legalidade e Efeitos no Âmbito do ICMS", p. 29/36, item n. 23, 2005, Lumen Juris), HELENILSON CUNHA PONTES ("O Princípio da Capacidade Contributiva e Extrafiscalidade: Uma Conciliação Possível e Necessária", "in" Ordem Econômica e Social, p. 144/159, 152) e FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI ("Impostos: Extrafiscalidade e Não-Confisco", p. 34/37, item n. 1.4, 2003, Juruá).

Vê-se, pois, que a isenção tributária em exame, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica, presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes, como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes.

A ausência de elementos arbitrários no conteúdo intrínseco da norma legal em causa evidencia que se respeitou, no processo de sua formal positivação jurídica, a exigência



constitucional que impõe, ao Poder Público, a observância do princípio da igualdade na lei.

Sabemos, tal como já decidiu o Supremo Tribunal Federal (RTJ 136/444, Rel. p/ o acórdão Min. CELSO DE MELLO), que o princípio da isonomia - cuja observância vincula todas as manifestações do Poder Público - deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios (RDA 55/114), sob duplo aspecto: a) o da igualdade na lei e b) o da igualdade perante a lei.

A igualdade na lei - que opera numa fase de generalidade puramente abstrata - constitui exigência destinada ao legislador, que, no processo de formação do ato legislativo, nele não poderá incluir fatores de discriminação responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. E, tal como precedentemente assinalado, a norma inscrita no art. 2º da Lei nº 8.393/91, por apoiar-se, na veiculação do benefício isencional, em fatores lógico-rationais, não transgrediu o postulado essencial pertinente ao dever estatal de observância da igualdade na lei.

A igualdade perante a lei, de outro lado, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes

AI 360.461-Agr / MG

estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório.

A eventual inobservância desse postulado pelo legislador, em qualquer das dimensões referidas, imporá, ao ato estatal por ele elaborado e produzido, a eiva de **inconstitucionalidade**.

Esse vício jurídico, contudo, em face das razões e dos motivos que vêm de ser expostos, não inquina de invalidade o preceito legal em causa.

É preciso não perder de perspectiva, de outro lado - tal como já decidiu a colenda Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal -, que "A isenção fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, pelo Estado, tendo em vista o interesse social. É ato discricionário que escapa ao controle do Poder Judiciário e envolve juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo" (RE 157.228/SP, Rel. Min. PAULO BROSSARD - grifei).

Impende destacar, neste ponto, que a exigência constitucional de lei formal para a veiculação de isenções em matéria tributária atua como insuperável obstáculo à postulação da parte recorrente, eis que a extensão dos benefícios isencionais, por



via jurisdicional, encontra, na espécie destes autos, limitação absoluta no dogma da separação de poderes.

Não se pode desconhecer, tal como adverte HUGO DE BRITO MACHADO ("Curso de Direito Tributário", p. 150, 7ª ed., 1993, Malheiros), que, ordinariamente, "A isenção é sempre decorrente de lei. Está incluída na área da denominada reserva legal, sendo a lei, em sentido estrito, o único instrumento hábil para a sua instituição (...)" (grifei). Esse entendimento doutrinário é também perfilhado, dentre outros eminentes autores, por ALIOMAR BALEEIRO ("Direito Tributário Brasileiro", p. 586, 10ª ed., 1993, Forense) e PAULO DE BARROS CARVALHO ("Curso de Direito Tributário", p. 335/336, 4ª ed., 1991, Saraiva).

Os magistrados e Tribunais - que não dispõem de função legislativa - não podem conceder, por isso mesmo, ainda que sob fundamento de isonomia, o benefício da isenção em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse "favor legis". Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivalaria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusou a própria Lei Fundamental do Estado. É de acentuar, neste ponto, que, em tema de controle de



constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só atua como legislador negativo (RTJ 146/461, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

A eventual inconstitucionalidade relativa ou parcial das leis, decorrente da exclusão de benefício, com ofensa ao princípio da isonomia, não permite, em nosso sistema de direito positivo, que se estendam, aos grupos ou categorias supostamente discriminados em virtude de injusta preterição, as vantagens legalmente concedidas a terceiros.

Essa é a razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar questão pertinente à inconstitucionalidade por omissão parcial da lei - em causa onde se discutia o tema da exclusão de benefício, por suposta ofensa ao postulado da igualdade -, decidiu:

"O princípio da divisão funcional do poder impede que, estando em plena vigência o ato legislativo, venham os Tribunais a ampliar-lhe o conteúdo normativo e a estender a sua eficácia jurídica a situações subjetivas nele não previstas, ainda que a pretexto de tornar efetiva a cláusula isonômica inscrita na Constituição."

(RMS 21.662/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

É de registrar que a pretensão recursal em causa, dentro da perspectiva em que veio ela a ser deduzida, revela-se incompatível com os postulados básicos que informam o nosso sistema normativo, antagonizando-se com a própria natureza do instituto da

isenção tributária. Esta, consoante observa JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES ("Isenções Tributárias", p. 107/108, 2ª ed., 1980, Sugestões Literárias), submete-se a um regime jurídico-material que, sendo de direito estrito, traduz "(...) uma exceção à regra da generalidade da tributação", o que se mostra relevante "(...) para a eleição dos métodos de interpretação adequados à natureza desse instituto jurídico-fiscal", em ordem a inviabilizar - ante o caráter extraordinário de que se reveste a cláusula de isenção - qualquer indevida expansão hermenêutica da área de incidência dessa modalidade de exclusão do crédito tributário.

Dai porque o Supremo Tribunal Federal já deixou proclamado, na matéria, que "As leis concessivas de isenções tributárias devem ser restritivamente interpretadas (...)" (RTJ 36/328).

Finalmente, impende acentuar que o acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região - a que se refere a parte agravante nas razões que fundamentam o presente recurso (fls. 358/363) - não altera o entendimento exposto no ato decisório ora questionado, pela relevantíssima circunstância de que tal decisão nada mais reflete senão a orientação que prevalece na prática jurisprudencial desta Suprema Corte (RTJ 184/453-454, Rel. Min. ELLEN GRACIE - RTJ 185/361-362, Rel. Min. ELLEN GRACIE -


Supremo Tribunal Federal

AI 360.461-Agr / MG

RTJ 190/685-686, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 149.659/SP, Rel. Min. PAULO BROSSARD - RE 328.509/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - RE 333.862-Agr/GO, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.).

Sendo assim, tendo em consideração as razões expostas, nego provimento ao presente recurso de agravo, mantendo, em consequência, por seus próprios fundamentos, a decisão ora agravada.

É o meu voto.



/fano.
/ab.
/csm.
/fr.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 360.461-7
PROCED.: MINAS GERAIS
RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
AGTES.: COMPANHIA AGRÍCOLA PONTENOVENSE
ADV.(A/S): ADRIANO CAMPOS CALDEIRA E OUTRO(A/S)
AGTE.(S): DISTRIBUIDORA CRISTAL MINAS LTDA
ADV.DOS.: JOSÉ ANCHIETA DA SILVA
AGDA.: UNIÃO
ADV.: PFN - SEBASTIÃO DE LUCENA SARMENTO

Decisão: A Turma, por votação unânime, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. 2ª Turma, 06.12.2005.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Maria Caetana Cintra Santos.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador