

INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS

Curso de Especialização em Direito Tributário

ANA LUÍSA VIEIRA FABIANO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DOS LIVROS ELETRÔNICOS – ALCANCE
DO ART. 150, VI, “D”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

RIO DE JANEIRO

2014

ANA LUÍSA VIEIRA FABIANO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DOS LIVROS ELETRÔNICOS – ALCANCE
DO ART. 150, VI, “D”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Monografia apresentada ao Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET), no Rio de Janeiro, como requisito parcial para a obtenção do Certificado de Conclusão de Curso de Especialização em Direito Tributário.

RIO DE JANEIRO

2014

BANCA EXAMINADORA

*“A mente que se abre a uma nova idéia jamais
voltará ao seu tamanho original.”*

Albert Einstein

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo demonstrar, através de um estudo teleológico, que a imunidade tributária atribuída aos livros, jornais, periódicos e ao papel destinado à sua impressão, prescrita pelo art. 150, VI, “d” da Constituição Federal Brasileira (1988), deve ser estendida aos livros eletrônicos, também chamados de *ebooks*. O presente estudo busca revelar as verdadeiras intenções do legislador constitucional ao criar o benefício, discorrendo acerca dos direitos fundamentais e princípios envolvidos com o instituto, bem como as formas de interpretação e alcance dos termos utilizados no dispositivo constitucional.

Palavras-chave: Imunidade Tributária. Livro Eletrônico. Direitos Fundamentais. Interpretação.

ABSTRACT

This work aims to demonstrate, by means of a teleological analysis, that the tributary immunity attributed to books, journals, periodicals and printing destined paper, prescribed in article 150, VI, “d” from the Brazilian Federal Constitution (1988), should be extended to electronic books, also known as *ebooks*. The present study tries to reveal the real intentions of the constitutional legislator in creating the benefit, discoursing upon the fundamental rights and principles involved with this concept, as well as the forms of interpretation and scope of the terms used in the constitutional provision.

Key words: Tributary Immunity. Electronic Book. Fundamental Rights. Interpretation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 IMUNIDADE TRIBUTÁRIA	9
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS IMUNIDADES	9
1.2 CONCEITO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA	11
1.3 IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS COMO NORMAS DE ESTRUTURA	13
2 O ALCANCE DA IMUNIDADE DO ART. 150, VI, D DA CF/88	15
2.1 A ACEPTÃO DO TERMO “LIVRO”	16
2.2 A INTERPRETAÇÃO DO ART. 150, VI, “D” DA CF/88	17
2.3 A PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS	20
2.4 OS MEIOS DE PUBLICIDADE E A EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA	22
3 IMUNIDADE DO LIVRO ELETRÔNICO – TEMA DE REPECUSSÃO GERAL	24
CONCLUSÃO	28
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	30
LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA	31

INTRODUÇÃO

Desde o início dos tempos, o homem buscou meios de externar seus pensamentos, fosse através de desenhos, sinais ou símbolos, sempre tratou de se comunicar, de expor suas ideias. E foi com o desenvolvimento dos códigos linguísticos que esta exposição dos pensamentos passou a tomar contornos mais sociais, interferindo no comportamento humano, influenciando opiniões e persuadindo os povos através de movimentos religiosos, sociais e políticos.

Esse poder de influência das letras, no entanto, ao longo do tempo tornou-se ameaça a interesses maiores, o que desencadeou uma série de atitudes advindas dos representantes do Estado, no sentido de dificultar a disseminação da informação e da cultura. Diante disso, o Poder Constituinte introduziu no texto constitucional a Imunidade Tributária dos livros, jornais, periódicos, como forma de proteção desses direitos. Atualmente, essa imunidade se encontra albergada pelo art. 150, VI, *d* da Constituição Federal de 1988 e será analisada em seus principais aspectos ao longo deste trabalho.

De início é importante salientar que o texto constitucional visou muito mais que simplesmente atribuir um estímulo à produção dos suportes físicos que trazem a informação e o conhecimento. O intuito maior foi estimular a difusão do saber, a liberdade de expressão e a disseminação da cultura e da informação entre os cidadãos. Essa disseminação, na ocasião em que fora promulgada nossa Carta Magna, era basicamente realizada através das obras impressas e, por esse motivo, deu-se tanta ênfase ao “papel”.

Há tempos, porém, temos observado a gradual substituição do papel, antes utilizado como principal veículo difusor, pelas mídias eletrônicas, que se apresentam cada vez mais evoluídas e acessíveis. Esses meios de divulgação, que poucos anos atrás eram artigos de luxo, hoje são vistos como objetos de primeira necessidade, que já estão fortemente agregados ao cotidiano das pessoas.

É nesse sentido, que este trabalho procura desvendar as raízes da norma que institui a imunidade descrita no artigo supramencionado, possibilitando uma melhor compreensão do instituto, a fim de admitir sua aplicação aos livros eletrônicos, uma vez que estes possuem a mesma finalidade conjecturada nos livros impressos como se verá adiante.

1 IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS IMUNIDADES

Para compreender melhor o instituto da imunidade é preciso, antes de tudo, fazer um passeio pela história de nossas constituições, buscando remontar as origens desse benefício e os motivos que levaram à sua instituição.

A Constituição do Império de 1824 criou um primeiro esboço dessa entidade jurídica quando, nos incisos XXXI e XXXII do seu artigo art. 179, estabeleceu a gratuidade do socorro público e do ensino primário. Ainda que não falasse do tema de forma expressa, o constituinte já demonstrava sua intenção em beneficiar determinado grupo.

Posteriormente, a Constituição de 1981 deu mais contornos ao instituto trazendo-o expressamente em alguns dos seus artigos, como se verificou no parágrafo §2º do artigo 9º, por exemplo, ao estabelecer: “é isenta de impostos, no Estado por onde se exportar, a produção dos outros Estados”. A impropriedade do termo utilizado “isenta”, não excluía a sua prerrogativa imunizante, posto que, como se verificará mais adiante, retirou dos Estados a competência para instituir tais impostos. Também o artigo 10 dessa Constituição apresentou pela primeira vez a imunidade recíproca ao prescrever: “É proibido aos Estados tributar bens e rendas federais ou serviços a cargo da União, e reciprocamente”. Não se pode deixar de mencionar ainda que esta Carta vedou “a criação de impostos de trânsito pelo território de um Estado, ou na passagem de um para outro, sobre produtos de outros Estados da República ou estrangeiros, e, bem assim, sobre os veículos de terra e água que os transportarem” (Art. 11, 1º), e dispôs ainda com relação aos cultos religiosos (Art. 11, 2º), proibindo os “Estados e a União de estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos”.

A Carta Constitucional de 1934 reiterou a imunidade recíproca dos entes da federação, agora incluindo também os Municípios, que não eram contemplados na carta anterior. Além disso, ratificou a imunidade aos cultos religiosos e trouxe novas hipóteses, como veremos a seguir.

O art. 17, VIII da referida lei proibiu os entes de criar tributos sobre “combustíveis produzidos no país para motores de explosão”. O mesmo artigo em seu inciso IX vedou a instituição de impostos relativamente à viação ou transporte, que gravassem ou perturbassem

a livre circulação de bens ou de pessoas, e ainda dos veículos que os transportassem. O art. 113, nº 36, proibiu a instituição de impostos que gravassem diretamente a profissão de escritor, jornalista e professor. Importante mencionar ainda o artigo 154, que trouxe a imunidade dos “estabelecimentos particulares de educação, gratuita primária ou profissional, oficialmente considerados idôneos”. A aludida Constituição também inovou ao vedar a instituição de impostos sobre a renda cedular de imóveis urbanos, criando uma exceção à regra que determinava a decretação de impostos sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

Em 1937, durante o chamado “Estado Novo”, a Constituição da República promulgada naquele ano pouco explorou o tema da imunidade, trazendo praticamente as mesmas prescrições da Lei anterior.

Foi no fim da era do Estado Novo que adveio a Carta mais democrática até aquele momento da história constitucional brasileira. A Constituição promulgada em 1946 trouxe, além das garantias fundamentais, novas hipóteses de imunidade tributária. Dentre essas hipóteses destaca-se aquela contida no art. 31, V, *c*, que tratou pela primeira vez do assunto objeto de análise deste trabalho: a imunidade dos livros, jornais e periódicos. Na verdade a imunidade prescrita naquela lei era destinada exclusivamente ao papel utilizado na impressão desses meios de divulgação, porém, ainda que indiretamente, já causava grande impacto na produção desses artigos, que começavam a ganhar um novo incentivo.

Mais tarde, a constituição de 1967 ampliou a imunidade antes atribuída apenas ao papel, estendendo-a para os produtos finais, quais sejam os livros, jornais e periódicos, dando ainda mais ênfase a esta matéria.

A Emenda Constitucional nº 1, editada em 1969, que muitos consideravam como uma nova Constituição, não trouxe inovação relativamente ao tema ora tratado, apenas mantendo a imunidade anteriormente mencionada.

Por fim, a atual Constituição Federal da República do Brasil, promulgada em 1988, aumentou o rol de imunidades e manteve as demais já contempladas na carta anterior. Trouxe ainda uma série de direitos fundamentais e sociais, além de inovar ao trazer expressamente as limitações ao poder de tributar, dedicando uma seção exclusivamente para a matéria.

Relativamente ao tema que trata esse trabalho, importa destacar o conteúdo do art. 150, VI, *c* da referida carta que, mantendo a linha da lei antecessora, prescreve:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

É importante frisar que a atual Constituição data de uma época em que o mundo ainda dava os primeiros passos em direção às inovações tecnológicas e em que não se tinha noção dos progressos que seriam alcançados nos anos seguintes.

1.2 CONCEITO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

São inesgotáveis as teses encontradas na doutrina para definir o instituto da imunidade tributária, mas sobre nenhuma delas há consenso absoluto. Em meio a inúmeras digressões concernentes ao tema, algumas teorias merecem maior destaque e serão comentadas a seguir.

De acordo com as lições de Aliomar Baleeiro as imunidades seriam limitações constitucionais ou "vedações absolutas" ao poder de tributar. Para o autor trata-se de regra de regra de exceção que, conjugada com norma tributária instituidora de tributo, limita sua extensão.¹

Também o ilustre doutrinador Hugo de Brito Machado se firmou no sentido de que imunidade seria uma "limitação", porém, para ele, trata-se de uma limitação da competência, como se vê adiante:

Imunidade é o obstáculo decorrente de regra da Constituição à incidência de regra jurídica de tributação. O que é imune não pode ser tributado. A imunidade impede que a lei defina como hipótese de incidência tributaria aquilo que é imune. É limitação da competência tributária.²

Para Ruy Barbosa Nogueira "a imunidade exclui o próprio poder de instituir imposto sobre determinados bens ou situações que, por sua natureza e interesse público, não devem ficar sujeitos a impostos"³.

Parece claro que, independentemente do nome empregado ao fenômeno pelos citados juristas, até o momento todos caminham na mesma direção, corroborando com o

¹ BALEEIRO, Aliomar. *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 14.

² MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, p. 300

³ NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de Direito Tributário*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 126

entendimento de que as imunidades têm o condão de limitar a atividade dos entes tributantes, ou seja, criarem barreiras ao exercício da competência.

Sacha Calmon Navarro Coelho⁴, citado por Paulo de Barros Carvalho, propõe uma peculiar definição para o fenômeno da imunidade ao afirmar tratar-se de “técnica legislativa de exoneração”. O jurista desenvolveu sua teoria a partir do entendimento de que a imunidade seria elemento constante da hipótese de incidência da norma e funcionaria de maneira semelhante à isenção. Para Sacha, a única distinção entre os dois institutos reside no fato de que um advém de texto constitucional, enquanto o outro é proveniente das leis infraconstitucionais.

Luciano Amaro acompanha esse entendimento e afirma que legislador constitucional buscou afastar do campo de incidência normativa algumas circunstâncias que não deseja que sejam alcançadas pela norma tributária. O autor tece suas considerações acerca do instituto:

[...] configura simples técnica legislativa por meio da qual o constituinte exclui do campo tributável determinadas situações sobre as quais ele não quer que incida este ou aquele gravame fiscal, cuja instituição é autorizada, em regra, sobre o gênero de situações pelo qual aquelas estariam compreendidas.

E conclui:

Não se trata de uma amputação ou supressão do poder de tributar, pela boa razão de que, nas situações imunes, não existe (nem preexiste) poder de tributar.⁵

Muitos doutrinadores recepcionaram o conceito de “não incidência” para definir as imunidades, admitindo que estas funcionam como obstáculos à percussão normativa, ou seja, impedem a subsunção do fato à norma. Com razão, Paulo de Barros Carvalho critica esse entendimento, pois há, nesse caso, um completo desalinho com o próprio sistema tributário. Tolher a capacidade de incidência da norma significa retirar-lhe da esfera jurídica, posto que se torna inócua para o Direito. Assim, o autor muito bem se coloca sobre a questão:

“É por incidir que a proposição normativa qualifica pessoas, coisas e estados de coisas, bem como é incidindo que o sistema, como um todo, atinge a disciplina integral do relacionamento intersubjetivo. Realmente, asseverar que a regra não incide equivale a negar-lhe tom de juridicidade, marca universal das unidades jurídico-normativas. Norma que não tenha essa

⁴ COELHO, Sacha C. N. *Teoria Geral do Tributo e da Exoneração Tributária*, 1982. In: CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário Linguagem e Método*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2011, p. 352.

⁵ AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 158.

virtude está à margem do direito ou não foi produzida segundo os ditames do ordenamento em vigor.”⁶

O jurista, diante de tantas definições encontradas para esse instituto jurídico, traz, inequivocamente, o melhor conceito para as imunidades tributárias. Para o ilustríssimo professor estamos diante de normas, em seu sentido deôntico completo, que não limitam ou exoneram a competência dos entes da Administração Pública, tão pouco impedem a incidência das normas tributárias, mas sim instituem a incompetência das pessoas políticas com relação a casos especificamente estabelecidos na Constituição, e define as imunidades da seguinte maneira:

a classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição da República e que estabelecem de modo expresso, a incompetência das pessoas jurídicas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e suficientemente caracterizadas.⁷

Destaca-se que a regra instituidora da imunidade tem natureza de “regra de estrutura”, pois, como se verá a seguir, estabelece prescrições que servirão de parâmetro para criação de outras regras. Por essa razão, não admite ambiguidades ou incertezas interpretativas, sendo descrita com a maior precisão possível, com a riqueza de detalhes que permite ao legislador ordinário perceber imediatamente as balizas do seu campo de atuação.

1.3 IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS COMO NORMAS DE ESTRUTURA

Dentre as diversas classificações adotadas pela doutrina com relação às normas, destaca-se para o presente estudo aquela que divide sistema jurídico em dois grupos: as chamadas “normas de conduta” (ou comportamento) e as “normas de estrutura” (ou de organização).

As normas de conduta seriam aquelas ligadas às relações interpessoais, ou seja, influenciam diretamente o comportamento dos indivíduos no plano social, disciplinando e sancionando seus atos. Por outro lado, as normas de estrutura seriam aquelas responsáveis por

⁶ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário Linguagem e Método*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2011, p. 345-346

⁷ Idem, p. 369

criar, modificar ou extinguir outras normas. E é nesse último grupo que estão concentradas as imunidades tributárias, normas que não atingem diretamente as relações decorrentes dos fatos jurídicos, mas que, como já mencionado anteriormente, determinam a incompetência dos entes políticos para instituir tributos sobre determinados sujeitos ou bens, nos casos especificados pelo texto constitucional.

Como bem se sabe, a instituição de tributos é tarefa do legislador ordinário, porém, este não pode, de forma alguma, abstrair os preceitos constitucionais na realização de suas atividades. O constituinte não se obrigou na criação das obrigações tributárias, tão pouco da regulamentação destas, no entanto criou parâmetros que direcionam a atividade do Poder Legislativo. Sobre as imunidades, Clélio Chiesa leciona:

No plano constitucional o legislador não se ocupa de criar tributos, cinge-se a proceder a distribuição da competência tributária entre os entes de direito constitucional interno. As prescrições editadas nesse plano não cuidam da problemática da percussão do gravame, tarefa esta deixada para o legislador ordinário. Não há, portanto, comando que se dirija diretamente ao comportamento humano tomando-o como hipótese de incidência de determinado tributo, mas há fixação dos parâmetros de autuosidade legiferante das unidades da federação.⁸

Recorrendo novamente aos ensinamentos do professor Paulo de Barros Carvalho, temos que as imunidades são “sobrenormas” ou “metaproposições prescritivas que colaboram positiva ou negativamente, para traçar a área de competência das pessoas titulares de poder político, mencionando-lhes os limites materiais e formais da atividade legiferante”.⁹

Assim, como regras de estrutura, as imunidades não interferem diretamente no comportamento dos indivíduos da sociedade, mas ditam o comportamento do legislador infraconstitucional, ao estabelecer a incompetência das pessoas políticas para a instituição de tributos em determinadas situações.

⁸ CHIESA, Clélio. *A Competência Tributária do Estado Brasileiro - desonerações nacionais e imunidades condicionadas*. São Paulo: Max Limonad, p.119

⁹ CARVALHO, Paulo de Barros, *op.cit.* p.358

2 O ALCANCE DA IMUNIDADE DO ART. 150, VI, D DA CF/88

Antes de adentrarmos no campo da imunidade prevista no art. 150, VI, “d” da Constituição Federal de 1988 (CF/88), faz-se importante compreender a atividade intelectual em si, pois é ela que detém o papel principal em toda a problemática que será discutida a seguir. Por ser tema tão relevante, a “obra intelectual”, que decorre da liberdade de expressão, possui várias frentes de proteção. Se por um lado o Direito Autoral busca resguardar os direitos de propriedade dos autores, a constituição, antes de qualquer coisa, se ocupou de assegurar o direito de se expressarem, trazendo-o ao plano das garantias fundamentais.

O Direito Tributário, não traz uma definição legal para a expressão “obra intelectual”, razão pela qual se recorre ao Direito Civil para buscar essa conceituação. A Lei 9.610 de 1998, que trata dos direitos autorais, define da seguinte forma:

Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro(...).¹⁰

Depreende-se do texto legal supracitado que a obra intelectual pretende externar um conjunto de pensamentos, sejam eles espirituais, cognitivos, informativos ou qualquer outra forma de abstração, que, para serem transmitidos aos indivíduos necessitam de um suporte físico que promova essa divulgação.¹¹ O dispositivo, no entanto, não especifica em momento algum esse suporte, estabelecendo que estes podem ser “tangíveis” ou “intangíveis”.

Ainda que o artigo citado se refira a qualquer tipo de criação, para permanecermos no tema proposto nesse estudo, o discurso a seguir será fixado no campo das letras, ou seja, nas obras intelectuais escritas e os suportes que as divulgam. Notadamente, o principal meio de divulgação das ideias de que se tem conhecimento é o “livro”, razão pela qual se faz necessário compreender mais a fundo as peculiaridades desse tão importante veículo do saber.

¹⁰ BRASIL. Lei sobre Direitos Autorais – Lei n.º 9.610, de 19 de Fevereiro de 1998. *Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm

¹¹ MOTTA, Marcello Martins, Filho. Os E-Books (ou Livros Eletrônicos), as Revistas Eletrônicas e os Jornais Eletrônicos Estão Amparados pela Imunidade Tributária?. In: Revista de Estudos Tributários. São Paulo, Ano XIV, nº 6, Jan./Fev., 2012. p. 10.

2.1 A ACEPÇÃO DO TERMO “LIVRO”

Primeiramente, é imperativo desconstruirmos a figura quase “clichê” que se agregou em nossa mente diante da palavra “livro”. É preciso entender que se trata de um termo amplo que abriga uma gama de gêneros e não pode ser resumido a um objeto singular de características imutáveis. Revistas, álbuns de figurinhas, apostilas, listas telefônicas, entre outros, são gêneros de livros. Tanto os são que, passados pelo crivo de nossa Corte Suprema, foram reconhecidos e abraçados pela norma imunizante, conforme se pode observar nos julgados colacionados adiante:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. LIVRO, JORNAL, PERIÓDICO E PAPEL DESTINADO A SUA IMPRESSÃO. EXTENSÃO ÀS LISTAS TELEFÔNICAS. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Segundo orientação do Supremo Tribunal Federal, a imunidade do livro, jornal, período e do papel destinado à sua impressão é aplicável às operações com listas telefônicas. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF - AI: 663747 SP , Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 06/04/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-076 DIVULG 29-04-2010 PUBLIC 30-04-2010 EMENT VOL-02399-10 PP-02176)

EMENTA Álbum de figurinha. Imunidade tributária. art. 150, VI, d, da Constituição Federal. Precedentes da Suprema Corte. 1. Os álbuns de figurinhas e os respectivos cromos adesivos estão alcançados pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, d, da Constituição Federal. 2. Recurso extraordinário desprovido.

(STF - RE: 179893 SP , Relator: Min. MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 15/04/2008, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-097 DIVULG 29-05-2008 PUBLIC 30-05-2008 EMENT VOL-02321-02 PP-00256 RTJ VOL-00206-01 PP-00392 LEXSTF v. 30, n. 359, 2008, p. 205-209)

IMUNIDADE - IMPOSTOS - LIVROS, JORNAIS, PERIÓDICOS E PAPEL DESTINADO À IMPRESSÃO - APOSTILAS. O preceito da alínea d do inciso VI do artigo 150 da Carta da Republica alcança as chamadas apostilas, veículo de transmissão de cultura simplificado.

(STF - RE: 183403 SP , Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 07/11/2000, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 04-05-2001 PP-00035 EMENT VOL-02029-04 PP-00856)

Mais ainda que desconstruir a imagem estereotipada do aglomerado de folhas de papel envolto em uma capa, é necessário admitir a existência de gêneros que fogem completamente a esse modelo. Nos julgados mencionados, encontram-se tipos diferentes de livros, porém

muito semelhantes no aspecto estético. Talvez por essa razão tenha sido muito mais fácil para os tribunais elegerem tais objetos como passíveis de serem contemplados pela norma da imunidade veiculada pelo art. 150, VI, *d* da Constituição Federal. Aceitar a existência de gêneros de livro nada condizentes com os tradicionais, no entanto, implica um comprometimento que, tanto o Judiciário, quanto o Legislativo parecem querer adiar.

Os livros eletrônicos, também chamados de *ebooks*, estão agora no cerne dessa questão. Para que sejam abarcados pelo benefício da imunidade precisam primeiro ser reconhecidos como gênero pertencente ao grupo dos livros.

Roque Antonio Carrazza, muito bem se coloca com relação ao alcance do termo livro, ao afirmar que "a palavra *livros* está empregada no Texto Constitucional não no sentido restrito de conjuntos de folhas de papel impressas, encadernadas e com capa, mas, sim, no de *veículos de pensamentos*, isto é, *meios de difusão da cultura*" (Grifo do autor)¹²

Fato é que a “novidade” sempre causa certo transtorno, gera dúvidas e traz insegurança, principalmente quando se está diante que uma questão de relevância constitucional, como é o caso da imunidade tributária. Já não é fácil a missão de interpretar as normas infraconstitucionais, porém estas têm como parâmetro objetivo os ditames da lei superior. No entanto, quando já se está em sede constitucional os parâmetros são subjetivos e a interpretação de um signo linguístico pode implicar consequências de grau muito mais elevado.

Tão relevante é esta questão, que em 2012 o Supremo Tribunal Federal (STF) se viu obrigado a reconhecer a repercussão geral do tema no Recurso Extraordinário (RE 330817). No entanto a matéria continua sobrestada aguardando a decisão da corte, como será comentado mais adiante.

2.2 A INTERPRETAÇÃO DO ART. 150, VI, “D” DA CF/88

Não há dúvidas que o conservadorismo dos constituintes de 1988 fez com que estes deixassem de antever o popularmente chamado “bum tecnológico” pelo qual o mundo passaria nos anos subsequentes. Mas há de se convir que, ainda que já houvesse indícios desse progresso, parecia fantasioso crer que chegaríamos de fato à realidade antes imaginada apenas

¹² CARRAZZA, Roque Antonio, *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 717

pelos autores de obras de “ficção científica”. Talvez por esse motivo os legisladores constitucionais da época não viram a necessidade de modificar a redação que vinha sendo adotada nas constituições antecessoras.

O grande problema é que, mesmo nos dias atuais, inobstante todo o avanço tecnológico, o Poder Legislativo ainda se prostra diante do anacronismo da Carta de 1988 com relação a este tema. Tal retrocesso acaba por gerar inúmeras discussões doutrinárias baseadas em diferentes interpretações do dispositivo constitucional.

Em incentivo a essa total estagnação jurídica, alguns doutrinadores do Direito, incluindo representantes da Corte Suprema, vagam ainda no mesmo conservadorismo de vinte e seis anos atrás, quando fora promulgada nossa Lei Maior, afastando veementemente uma leitura mais abrangente da norma veiculada no enunciado.

Mesmo diante de todo o progresso vivenciado nos últimos tempos, parte da doutrina e jurisprudência entende não ser admissível a extensão dos efeitos da imunidade do art. 150, VI, “d” da CF/88 aos meios eletrônicos que possuem função equivalente a dos livros, jornais e periódicos, sob o argumento de que o constituinte originário teria restringido o benefício aos produtos derivados do “papel”, não podendo o intérprete fugir à literalidade do texto constitucional.

Há de se lembrar, no entanto, que nos dias atuais o estudo da hermenêutica vai muito além da literalidade e é pautado em uma série de variantes, dentre as quais podemos destacar o contexto onde se instala a prescrição legal. Não é sem razão que a doutrina moderna fixou um olhar mais rigoroso com relação à linguagem, buscando desvendar as idiosincrasias capeadas por termos e expressões que, aglutinados em um determinado *script* podem ensejar interpretações diversas.

Paulo de Barros Carvalho critica a ideia de que as normas jurídicas são extraídas do texto positivo e assim se posiciona:

“Tenho insistido na tese de que normas são as significações construídas a partir do suporte físico dos enunciados prescritivos. No sentido amplo, a cada enunciado corresponderá uma significação, mesmo porque não seria gramaticalmente correto falar-se em enunciado (nem frase) sem o sentido que a ele atribuímos. Penso que seja suficiente mencionar “suporte físico de enunciado prescritivo” para referir-me à fórmula digital, ao texto no seu âmbito estreito, à base material gravada no documento legislado. As normas são da ordem das significações. Em sentido amplo, quaisquer significações. Porém em acepção restrita, aquelas que se articularem na forma lógica dos

juízos hipotético-condicionais: Se ocorrer o fato F, instalar-se-á a relação R entre dois ou mais sujeitos de direito (S' e S'').”¹³

Utilizando-se dos ensinamentos do jurista, é possível traçar um esboço da “trajetória da interpretação” das normas jurídicas. Assim temos que o exegeta, em um primeiro momento, observará o plano físico sobre o qual repousa o enunciado, ou seja, terá o contato inicial no plano da linguagem, pois é através da linguagem que se materializará o direito. Após o contato inicial com os signos linguísticos, o intérprete passa a organizar as ideias criando um rol de proposições isoladas na busca pela significação do conteúdo do texto enunciativo e, somente após formadas as proposições no plano das ideias, o intérprete passa a um estudo axiológico do tema, buscando valorar o conteúdo prescrito por meio de proposições que toma por verdadeiras diante de um determinado contexto fático social, passando a utilizar-se do sistema hipotético-condicional para atribuir ao enunciado o sentido deôntico completo que o faz ser admitido como norma jurídica.

Torna-se evidente, portanto, que o texto somente não se basta para se desvendar o conteúdo de significação de uma determinada norma. A atividade do intérprete, bem como o contexto em que se acha o enunciado devem ser observados dentro da sistemática interpretativa. Aurora Tomazini de Carvalho utiliza um exemplo capaz de demonstrar claramente a relevância de se observar essas premissas, ao fazer alusão a uma placa onde se lê “é proibido o uso de biquíni”. A jurista extrai do texto duas significações: (i) “deve-se usar roupa mais composta” e (ii) “deve-se tirar o maiô”. E diante disso, conclui:

“No exemplo acima, considerando-se o contexto, o sentido atribuído à placa tenderia à primeira opção (i – *deve-se usar roupa mais composta*) se ela estivesse fixada na porta de uma igreja; e à segunda (ii – *deve-se tirar o maiô*), caso fixada na entrada de uma praia de nudismo. Isolando-se o contexto, diante da placa, uma freira, provavelmente, ficaria com a primeira opção e uma jovem mais moderninha, com a segunda.”¹⁴

Feitas as ponderações acerca da interpretação das normas, torna-se fulgente a necessidade de trazer ao plano das significações o conteúdo do art. 150, VI, *d* da CF/88, para atribuir-lhe sentido deôntico completo.

¹³ CARVALHO, Paulo de Barros. *op.cit.* p. 187.

¹⁴ CARVALHO, Aurora Tomazini. *Teoria Geral do Direito (O Constructivismo Lógico-Semântico)*. São Paulo, 2009. 623p. Tese (Doutorado em Direito) p. 178

2.3 A PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Conforme se observa ao longo deste trabalho, uma grande polêmica foi estabelecida com respeito à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “d” da CF/88. Teria sido a intenção do legislador constitucional estimular a produção dos meios físicos que portam os textos, ou seria o seu desígnio incentivar a liberdade de expressão, o livre acesso à informação e à cultura, que são direitos fundamentais assegurados na constituição? Seria possível estender tal imunidade aos meios eletrônicos, ou o referido artigo deve ser interpretado de maneira restritiva?

Não há dúvidas de que o Poder Constituinte não criou o instituto da imunidade tributária por uma simples liberalidade ou mesmo para incentivar a produção de uma determinada classe de bens de consumo, sem se pautar em motivos relevantes para tanto. Esse instituto tema de tantas discussões, encontra suas raízes firmadas na proteção de garantias constitucionais que em algum momento se viram ameaçadas pelo poder de tributar do Estado.

Os livros, bem como os jornais e periódicos, são nada mais que instrumentos decorrentes de direitos fundamentais, tais como a liberdade de expressão, o livre exercício da atividade intelectual, artística e científica, o livre acesso à informação, a difusão da cultura e da educação, o exercício da atividade jornalística, entre outras garantias, implícitas ou explícitas que se encontram permeadas em nossa Carta Constitucional.

A ilustre doutrinadora Misabel Abreu Machado Derzi, atualizadora do livro *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*, de Aliomar Baleeiro, muito bem se coloca com relação à questão ao definir a imunidade prevista no art. 150, VI, *d* da Constituição Federal:

(...) forma de viabilização de outros direitos e garantias fundamentais expressos no Art. 5º da Constituição Federal de 1988, como a livre manifestação do pensamento, a livre manifestação da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação independente de censura ou licença (Incisos IV e IX), art. 206, II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber) art. 220, §1º e 6º (a proibição da criação de embaraço, por lei, à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social e inexistência de licença de autoridade para publicação de veículo impresso de comunicação) dentre outros. Mais do que isso, deve ser enfocada como instrumento imprescindível à realização do Estado Democrático de Direito.¹⁵

¹⁵ BALEEIRO, Aliomar. *op.cit.* p. 343

Claro está que a intenção do legislador constitucional não foi outra senão proteger valores de ordem superior, garantindo a liberdade de expressão e endossando o acesso à cultura e à informação, que, na época da promulgação de nossa Carta Constitucional só eram divulgados por meio dos “papéis”.

Além das garantias já mencionadas, também outros direitos jazem nessa discussão, igualmente fundamentais, porém acrescidos de uma carga de interesse econômico, que é o caso, por exemplo, da livre concorrência. Esta garantia está relacionada ao princípio da isonomia e sua não observância influencia diretamente os mercados e gera desequilíbrios no desenvolvimento da economia do país. Por essa razão, não obstante já estar explicitamente descrito no preâmbulo da constituição, o inc. II do art. 150 da Constituição Federal reafirma o princípio ao prescrever que é vedado aos entes da federação:

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

Assim, percebe-se a necessidade de se recorrer aos fins para se justificar os meios, ou seja, se a finalidade que dois sujeitos procuram alcançar é a mesma, não há de ter importância o meio utilizado para se atingir o objetivo comum. Em uma situação hipotética, por exemplo, se houvesse imunidade sobre a água mineral, importaria para fins de aplicação da norma, o formato ou o material da garrafa utilizada para sua distribuição? E o gênero “água mineral gasosa”, estaria excluído da abrangência da regra imunizante por não haver referência precisa ao termo “gasosa”? Ou seja, aquele que extraísse de fonte mineral água em sua forma natural, faria jus ao benefício enquanto aquele que extraísse de fonte mineral a água em sua forma gasosa não seria cingido pela norma imunizante? Não parece coerente essa reflexão, pois, a expressão “água mineral” utilizada no exemplo, não é intransitiva, ao contrário admite predicados, assim como o termo “livro”, que é colocado no texto constitucional de forma ampla, sem qualquer limitação semântica.

A situação hipotética exposta, não apenas demonstra ofensa ao princípio da isonomia, mas coloca em cheque também a garantia constitucional da “livre concorrência”, uma vez que, beneficiado apenas um lado, aqueles que foram excluídos do benefício terão obviamente um custo de produção maior e, conseqüentemente, a concorrência com os demais será prejudicada.

Parece ser este o dilema enfrentado por aqueles que vêm se empenhando na produção do famigerado livro eletrônico. Esse gênero de livro, cada vez mais utilizado, apesar de ser fruto de uma tecnologia cada vez mais avançada, guarda em si as mesmas características essenciais de um livro comum, daqueles que se empresta em uma biblioteca. O suporte físico utilizado para o seu manuseio, porém, traduz seu contorno contemporâneo, o que não significa que este deva ser excluído do conceito geral que se emprega ao termo “livro”.

2.4 OS MEIOS DE PUBLICIDADE E A EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

Não há como dissociar o ser humano do conhecimento e não há melhor forma de levar o conhecimento aos seres humanos senão através da publicidade. As publicações em livros, jornais e periódicos trouxeram maior incentivo às descobertas, à criação de ideais, ao desenvolvimento de teorias e, conseqüentemente, à evolução.

E essa evolução, que no campo das ciências tecnológicas teve um enorme destaque, é que nos traz hoje à reflexão proposta neste trabalho. Não há dúvidas de que o Direito, assim como as demais ciências, necessita acompanhar esse progresso e se adequar aos novos acontecimentos.

Se fizermos um breve comparativo histórico, perceberemos que o homem vem buscando maneiras cada vez mais eficientes de levar o conhecimento ao maior número possível de pessoas. No tempo da pré-história eram as inscrições feitas nas paredes de cavernas. Passada essa era, surgiram as tábulas, os pergaminhos, e só após um longo período da história é que verificamos o surgimento dos papéis. De início, os livros e jornais eram escritos à mão, não existindo a figura da imprensa, o que obviamente tornava mais restrita a divulgação dos textos.

Claro é que, com o surgimento do maquinário de imprensa, tornou-se muito mais abrangente a publicidade, que passou a atingir uma parcela maior da sociedade. A partir desse primeiro grande avanço, a publicação das ideias tornou-se alvo de insatisfações políticas, o que impulsionou o poder legislativo à criação de meios de proteção e incentivo à exposição dos pensamentos.

Ocorre que, da mesma maneira que foram substituídas as tábulas, os pergaminhos, etc, também o papel vem sendo substituído por meios mais eficientes de divulgação das letras. Os computadores, hoje muito evoluídos em suas diversas formas, cumprem cada vez melhor o

papel de “dar publicidade” às ideias. Se antes os textos informativos ou literais eram distribuídos à populações regionais, hoje são expostos para todo o mundo, e de forma muito mais rápida e eficaz, através dos sítios na Rede Mundial, correios eletrônicos, etc. Além disso, mais recente ainda, os *ebooks* vêm sendo cada vez mais comercializados, não só pelas facilidades de aquisição, mas também pela facilidade da portabilidade desses materiais que são visualizados por meio de suportes físicos eletrônicos capazes de armazenar uma enorme quantidade desses produtos.

Fazendo uma reflexão mais elevada sobre a questão, não é forçoso chegar à conclusão de que a atividade intelectual exercida pelos escritores, jornalistas e demais profissionais do ramo literário que se utilizam dos meios eletrônicos para divulgação de suas “obras”, é exatamente a mesma exercida pelos profissionais que ainda se utilizam das impressões em papel para divulgação de seus conteúdos. Aliás, nos dias de hoje, a maioria desses profissionais se utilizam dos meios físicos e virtuais concomitantemente. Porém, a problemática não recai, em verdade, sobre conteúdo, mas sim sobre o formato de apresentação dessas obras, ou seja, dá-se maior importância ao meio que ao fim que se pretende atingir.

Traçando um breve paralelo, há alguns anos, os veículos utilizados para a reprodução de obras musicais, por exemplo, eram os chamados “discos de vinil ou LPs” e as “fitas magnéticas”. Passados alguns anos, estes meios começaram a ser substituídos pelos discos compactos ou, mais popularmente chamados CDs. Hoje já foram desenvolvidos outros meios de reprodução muito mais evoluídos, como os aparelhos de MP3, *blueray*, entre outros.

Atualmente alguns desses meios só são mantidos por colecionadores e a tendência é que os veículos mais recentes venham ser substituídos, mais tarde, por outros mais modernos, extinguindo também o que hoje conhecemos como atual. Não é atoa que o Poder Legislativo, percebendo esse abrupto avanço no ramo das mídias musicais, recentemente, quando publicou emenda constitucional nº 75, que incluiu a alínea “e” ao inciso VI do art. 150 da Constituição Federal, já se preocupou em utilizar a expressão “arquivos digitais” deixando clara a abrangência da norma:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

VI - instituir impostos sobre:

[...]

e) fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros bem como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham, salvo na etapa de replicação industrial de mídias ópticas de leitura a laser. (Grifo meu)

Nossos legisladores, no entanto, parecem caminhar em marcha lenta. Se por um lado reconhecem o desenvolvimento tecnológico no ramo musical, deixam de fazê-lo com relação às mídias que transportam conteúdos textuais. Se tal comportamento não representa um total contrassenso, traduz ao menos um certo desalinho nas premissas adotadas pelo Poder Legislativo.

3 IMUNIDADE DO LIVRO ELETRÔNICO – TEMA DE REPECUSSÃO GERAL

Como não poderia deixar de ser, a imunidade prescrita pelo art. 150, VI, “d” da Constituição Federal não vem sendo discutida apenas no plano doutrinário. Um tema de tamanha relevância econômica, não poderia esquivar-se do exame do judiciário e, obviamente, não tardou a polêmica a chegar aos tribunais.

Maior destaque passou a ter o debate quando, recentemente, o STF reconheceu a repercussão geral do tema. O deslinde se deu quando uma editora do Estado do Rio de Janeiro que impetrou mandado de segurança visando assegurar a imunidade referente ao imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços (ICMS), concernente à comercialização de uma enciclopédia jurídica eletrônica, teve sua pretensão acatada pela 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ), conforme se verifica no ementário a seguir:

Duplo Grau de Jurisdição. Mandado de Segurança. Imunidade concernente ao ICMS. Art. 150, VI, d, da Constituição Federal. Comercialização da Enciclopédia Jurídica eletrônica por processamento de dados, com pertinência exclusiva ao seu conteúdo cultural software. Livros, jornais e periódicos são todos os impressos ou gravados, por quaisquer processos tecnológicos, que transmitem aquelas ideias, informações, comentários, narrações reais ou fictícias sobre todos os interesses humanos, por meio de caracteres alfabéticos ou por imagens e, ainda, por signos. A limitação do poder de tributar encontra respaldo e inspiração no princípio no Tax on Knowledges. Sentença que se mantém em duplo grau obrigatório de

jurisdição. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, Décima Primeira Câmara Cível)

Inconformado com a decisão, o Estado do Rio de Janeiro levou a questão à Corte Suprema, no Recurso Extraordinário nº 330.817 RG/RJ, sob a alegação de que o livro eletrônico ou *ebook*, assim como outros meios de comunicação, é na verdade é um veículo de difusão de obras culturais que não se confunde com o livro impresso e assim não estaria apto a fruir da imunidade prevista no art. 150, VI, “d” da Constituição Federal.

Como já esclarecido ao longo desse trabalho, o assunto é complexo e traz à análise questões de extrema relevância no cenário econômico, além de tocar aspectos muito sensíveis de nosso ordenamento por envolver uma série de direitos fundamentais. Nosso Tribunal Maior, no entanto, já vinha se posicionando no sentido de fazer uma leitura restritiva do dispositivo constitucional, entendendo que a imunidade conferida a livros, jornais e periódicos não abrange insumos que não estejam inseridos no conceito de “papel destinado a sua impressão”. A adoção desse posicionamento restritivo é evidenciada nos julgados citados adiante:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DO ART. 150, VI, D, DA CF. ABRANGÊNCIA. IPMF. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRICTIVA. AGRAVO IMPROVIDO. I – O Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que a imunidade tributária prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal deve ser interpretada restritivamente e que seu alcance, tratando-se de insumos destinados à impressão de livros, jornais e periódicos, estende-se, exclusivamente, a materiais que se mostrem assimiláveis ao papel, abrangendo, por consequência, os filmes e papéis fotográficos. Precedentes. II – A imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Lei Maior não abrange as operações financeiras realizadas pela agravante. III – Agravo regimental improvido. (STF - RE: 504615 SP , Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 03/05/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-094 DIVULG 18-05-2011 PUBLIC 19-05-2011 EMENT VOL-02525-03 PP-00381)

Debate-se no presente recurso extraordinário a imunidade dos impostos incidentes sob a importação de CD-ROMs que acompanham livros técnicos de informática.2. O Tribunal de origem entendeu que:"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CD - ROM. Livros impressos em papel, ou em CD - ROM, são alcançados pela imunidade da alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal. A Portaria MF 181/89 - na qual se pretende amparado o ato impugnado - não determina a incidência de imposto de importação e IPI sobre disquetes, CD - ROM, nos quais tenha sido impresso livros, jornais ou periódicos. Remessa necessária improvida."3. A imunidade prevista no artigo 150, VI, d, da Constituição está restrita apenas ao papel ou aos materiais a ele assemelhados, que se destinem à impressão

de livros, jornais e periódicos. Neste sentido o AI n. 220.503, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 08.10.04; o RE n. 238.570, Relator o Ministro Néri da Silveira, DJ de 22.10.99; o RE n. 207.462, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 19.12.97; o RE n. 212.297, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 27.02.98; o RE n. 203.706, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 06.03.98; e o RE n. 203.859, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 24.08.01. Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º-A, do CPC. (STF - RE: 282387 RJ , Relator: Min. EROS GRAU, Data de Julgamento: 23/05/2006, Data de Publicação: DJ 08/06/2006 PP-00064)

“ISS. Imunidade. Serviços de confecção de fotolitos. Art. 150, VI, "d", da Constituição. - Esta Corte já firmou o entendimento (a título exemplificativo, nos RREE 190.761, 174.476, 203.859, 204.234, 178.863) de que apenas os materiais relacionados com o papel - assim, papel fotográfico, inclusive para fotocomposição por laser, filmes fotográficos, sensibilizados, não impressionados, para imagens monocromáticas e papel para telefoto - estão abrangidos pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "d", da Constituição. - No caso, trata-se de prestação de serviços de composição gráfica (confecção de fotolitos) (fls. 103) pela recorrida a editoras, razão por que o acórdão recorrido, por ter essa atividade como abrangida pela referida imunidade, e, portanto, ser ela imune ao ISS, divergiu da jurisprudência desta Corte. Nesse sentido, em caso análogo ao presente, o decidido por esta 1ª Turma no RE 230.782. Recurso extraordinário conhecido e provido” (RE nº 229.703/SP Primeira Turma, Relator o Ministro **Moreira Alves**, DJ de 17/2/02).

Esse posicionamento, entretanto, não é unânime entre os membros de nossa corte. O Ministro Celso de Mello, por exemplo, tem entendimento contrário ao que vinha sendo adotado nas decisões citadas. O ilustríssimo representante de nosso Tribunal Supremo filia-se à corrente extensiva, que se utiliza justamente da interpretação teleológica, conforme vem sendo afirmado ao logo desse estudo. É o que se depreende do seguinte julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INSUMOS DESTINADOS À IMPRESSÃO DE LIVROS, JORNAIS E PERIÓDICOS - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER DE TRIBUTAR QUE TAMBÉM SE ESTENDE A MATERIAIS ASSIMILÁVEIS AO PAPEL - RECURSO DO ESTADO DE SÃO PAULO IMPROVIDO - PROVIMENTO DO RECURSO DEDUZIDO PELA EMPRESA JORNALÍSTICA . - O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar, restritivamente, o alcance da cláusula inscrita no art. 150, VI, d, da Constituição da República, firmou entendimento no sentido de que a garantia constitucional da imunidade tributária, tratando-se de insumos destinados à impressão de livros, jornais e periódicos, estende-se, apenas, a materiais que se mostrem assimiláveis ao papel, abrangendo, em consequência, para esse efeito, os filmes e papéis fotográficos. Precedentes . - Posição do Relator sobre o tema: o Relator, Ministro CELSO DE MELLO, embora reconhecendo a possibilidade de interpretação extensiva do postulado da imunidade tributária (CF, art. 150, VI, d), ajusta o seu entendimento (pessoal e vencido) à orientação prevalecente no Plenário da Corte (RE 203.859/SP),

em respeito ao princípio da colegialidade . - Considerações em torno da imunidade tributária, notadamente daquela estabelecida em favor de livros, jornais, periódicos e papel destinado à sua impressão. Significado e teleologia da cláusula fundada no art. 150, VI, d, da Constituição da República: proteção do exercício da liberdade de expressão intelectual e do direito de informação.(STF - RE: 327414 SP , Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 07/03/2006, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-027 DIVULG 11-02-2010 PUBLIC 12-02-2010 EMENT VOL-02389-03 PP-00635)

Não restam dúvidas de que a contenda merece atenção especial e, diante de tanta controvérsia doutrinária e jurisprudencial, não poderia o STF quedar-se absorto dessa problemática. Sendo assim, não restou alternativa aos membros de nosso órgão de autoridade máxima, senão reconhecer que a matéria necessita ser apreciada com maior resiliência.

O Ministro Dias Toffoli, relator do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema, admitiu a existência de duas correntes que divergem sobre a interpretação da norma, a “restritiva” e a “extensiva”, e mencionou haver um “debate acalorado” sobre o caso. O ministro muito bem justificou a posição do tribunal ao afirmar “que “sempre que se discute a aplicação de um benefício imunitório para determinados bens, sobressai a existência da repercussão geral da matéria, sob todo e qualquer enfoque”¹⁶.

Ainda que o STF mantenha uma postura tradicionalista diante de grande parte das questões que envolvem a interpretação do texto constitucional, parece sinalizar a adoção de um novo olhar sobre determinados fatos jurídicos, frente às inevitáveis mudanças trazidas pelo progresso. Mesmo não havendo ainda solução sobre o caso, trazer a discussão a plenário traz uma esperança de que possam ser estudados mais intensamente os argumentos da corrente extensiva, possibilitando que os mais conservadores abram a mente para uma nova perspectiva.

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reconhecida Repercussão Geral do Tema. Imunidade do Livro Eletrônico. Relator: Ministro Dias Toffoli. 1. Out. 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 2828201.

CONCLUSÃO

Após longa reflexão, a conclusão alcançada nesse estudo não poderia ser outra senão a de que a imunidade prevista no art. 150, VI, “d” da Constituição Federal, que institui a incompetência dos entes da Administração Pública para cobrar impostos sobre livros, jornais e periódicos, deve abarcar também os livros eletrônicos e semelhantes, pois não se trata de um mero incentivo a produção de textos impressos. O instituto busca a preservação de valores constitucionais de primeira importância como a liberdade de expressão e a disseminação da cultura e da informação entre os cidadãos, entre outros mencionados ao longo desse do presente trabalho.

É evidente a necessidade de se fazer uma análise teleológica sobre o tema, procurando deixar de lado a ideia obsoleta de que os dispositivos de nossa Carta Magna devam ser analisados restritivamente, por meio de uma interpretação literal, a despeito dos fundamentos que alicerçam a norma. Ao contrário, a hermenêutica moderna ensina que o texto prescritivo em si não é capaz de externar um conteúdo de significação. Para que se possa aferir o significado da norma é preciso, antes de tudo, que haja a atuação do intérprete, e este, ao criar o seu juízo, levará em conta diversos aspectos, dentre eles o contexto social em que se dará a aplicação da regra jurídica.

Ao observar a história pregressa do instituto da Imunidade Tributária, verifica-se clara a tentativa dos legisladores constitucionais de proteger direitos que vinham sendo ameaçados pelo imperioso Poder de Tributar do Estado, muitas vezes utilizado por poderosos para satisfazer desígnios pessoais, em detrimento do interesse social. É nesse sentido que a imunidade atribuída aos livros, jornais e periódicos têm o condão de garantir a efetividade de direitos fundamentais como a livre manifestação do pensamento, o acesso à cultura e à informação, o livre exercício da atividade jornalística, entre outros, mencionados no decorrer desta dissertação.

O progresso experimentado nos últimos anos, especialmente no campo tecnológico, trouxe inovações que passaram a influenciar de maneira decisiva o comportamento humano, como é o caso dos livros eletrônicos e outras mídias que se propõem à divulgação de obras e textos informativos. Tais produtos não se utilizam do insumo “papel” para sua propagação, porém em nada diferem dos livros, jornais e similares tradicionais, no que concerne ao seu

objetivo. Nesse sentido, expedir tratamento desigual relativamente a dois gêneros de um mesmo produto, significa criar vantagens para uma determinada classe, o que torna desleal a concorrência.

Não se preocupando com os aspectos mencionados e utilizando-se de uma interpretação puramente literal da norma, o STF vinha se posicionando no sentido de não acatar a possibilidade de se estender a norma do art. 150, VI “d” da CF/88 aos livros eletrônicos, por entender que somente os produtos derivados do “papel” estariam abarcados pelo referido dispositivo. Ocorre que esse entendimento não é unânime na doutrina e nem mesmo entre os membros do tribunal, sendo objeto de inúmeras demandas e motivo de muita controvérsia na esfera jurídica. Por essa razão, foi inevitável o reconhecimento da repercussão geral do tema.

Espera-se que o julgamento da matéria prestigie não apenas a doutrina mais conservadora, pois é imprescindível que o Direito caminhe no mesmo sentido do progresso e se prepare para recepcionar cada vez mais produtos desse desenvolvimento. É de suma importância que sejam transportadas para o contexto atual as premissas sob as quais foram criados os enunciados jurídicos, para que adequados a nova realidade, não deixem de cumprir seu desígnio precípua.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BALEIRO, Aliomar. *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CARRAZZA, Roque Antonio, *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

CARVALHO, Aurora Tomazini. *Teoria Geral do Direito (O Constructivismo Lógico-Semântico)*. São Paulo, 2009. 623p. Tese (Doutorado em Direito).

CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário Linguagem e Método*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2011.

_____. *Curso de Direito Tributário*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAVALLI, Cássio. *Apontamentos sobre a imunidade tributária dos livros, jornais e periódicos e do papel destinado à sua impressão*. In: *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro. v. 255, Set./Dez., 2010. p. 81. - 114.

CHIESA, Clélio. *A Competência Tributária do Estado Brasileiro - desonerações nacionais e imunidades condicionadas*. São Paulo: Max Limonad.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 31. ed. São Paulo: Malheiros.

MOTTA, Marcello Martins, Filho. *Os E-Books (ou Livros Eletrônicos), as Revistas Eletrônicas e os Jornais Eletrônicos Estão Amparados pela Imunidade Tributária?* In: *Revista de Estudos Tributários*. São Paulo, Ano XIV, nº 6, Jan./Fev., 2012.

NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de Direito Tributário*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL, Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Congresso Nacional, 1967. BRASIL, Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro, Conselho de Estado, 1824

BRASIL, Constituição (1946). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Congresso Nacional, Rio de Janeiro, 1946.

BRASIL, Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Congresso Nacional, Rio de Janeiro, 1891.

BRASIL, Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, Congresso Nacional Constituinte, 1891.

BRASIL. Lei sobre Direitos Autorais – Lei n.º 9.610, de 19 de Fevereiro de 1998. *Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Reconhecida Repercussão Geral do Tema. Imunidade do Livro Eletrônico*. Relator: Ministro Dias Toffoli. 1. Out. 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 2828201.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 504615*, Primeira Turma. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-183 DIVULG 17-09-2012 PUBLIC 18-09-2012.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 663747*, Segunda Turma. Relator: Min. Joaquim Barbosa, 6 de abril de 2010. DJe-076 DIVULG 29-04-2010 PUBLIC 30-04-2010 EMENT VOL-02399-10 PP-02176.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 327414*, Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, 7 de março de 2006. DJe-027 DIVULG 11-02-2010 PUBLIC 12-02-2010 EMENT VOL-02389-03 PP-00635

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 179893*, Primeira Turma, Relator: Min. Menezes Direito, 15 de abril de 2008. DJe-097 DIVULG 29-05-2008 PUBLIC 30-05-2008 EMENT VOL-02321-02 PP-00256 RTJ VOL-00206-01 PP-00392 LEXSTF v. 30, n. 359, 2008, p. 205-209

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 282387*, Relator: Min. Eros Grau. DJ 08/06/2006 PP-00064.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 229.703*, Primeira Turma, Relator: Min. Moreira Alves, DJ 17-05-2002 PP-00066 EMENT VOL-02069-03 PP-00440.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 183403*, Segunda Turma. Relator: Min. Marco Aurélio, 7 de novembro de 2000. DJ 04-05-2001 PP-00035 EMENT VOL-02029-04 PP-00856