



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0002671-90.2008.4.01.3802

APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.02.002672-2/MG

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELA AGROINDÚSTRIA NAS RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. IMUNIDADE DO ART 149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO ÀS OPERAÇÕES REALIZADAS POR *TRADING COMPANIES*. DECRETO-LEI 1.248/1972 E LEI 8.402/1992.

1. A Corte Constitucional reconheceu a repercussão geral sobre a matéria em debate — publicada em 2/2/2015 — e aguarda o julgamento do RE 759.244. No entanto, a suspensão prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil/1973, vigente à época da interposição do recurso, abrange apenas os recursos extraordinários interpostos, não as demandas em primeiro ou segundo grau de jurisdição (REsp 1.134.665/SP, em sede de recurso repetitivo, rel. ministro Luiz Fux, DJ de 18/12/2009).
2. O art. 3º do Decreto-Lei 1.248/1972 — restabelecido pelo § 1º do art. 1º da Lei 8.402/1992 — assegura ao produtor vendedor, nas operações de venda de mercadorias no mercado interno, por meio de empresa comercial exportadora, para o fim específico de importação, os mesmos benefícios fiscais concedidos para incentivo à exportação.
3. A imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF, em razão da extensão conferida pelo Decreto-Lei 1.248/1972, abrange as receitas decorrentes da comercialização de produtos no mercado interno, por meio de *trading companies*, ainda que posteriormente destinados à exportação.
4. A Constituição não distinguiu entre as exportações diretas (operações entre o produtor local e adquirente alienígena — sediado em outro país) e as exportações indiretas (operações triangulares que envolvem o produtor local, uma empresa exportadora intermediária e o adquirente alienígena situado em outro país).
5. A IN/SRF 3/2005, ao limitar imunidade às hipóteses de exportação, viola os princípios constitucionais da legalidade, anterioridade e irretroatividade.
6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto da relatora.

Brasília/DF, 28 de fevereiro de 2018.

*Desembargadora Federal **Maria do Carmo Cardoso**
Relatora*

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO (RELATORA):

Esta apelação foi interposta à sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, que denegou a segurança, ao fundamento de que *não se pode olvidar que a disciplina da imunidade prevista no artigo 149, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, quando objeto de considerações por parta da Administração Pública e de exame hermenêutico pelo Poder Judiciário, deve ser tratada por meio de análise estrita, sob pena de invadir-se a seara reservada apenas ao legislador pátrio. Portanto, tenho que não se vislumbra qualquer mácula de inconstitucionalidade na Instrução Normativa nº 03/2005, da Secretaria da Receita Previdenciária.*

Sustenta a apelante, de início, a ilegalidade do art. 245, §§ 1º e 2º, da Instrução Normativa SRF 3/2005, uma vez que faz jus à imunidade sobre as receitas oriundas das exportações dos seus produtos via indireta (*trading*), nos termos do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal.

Afirma, também, que tal ato afronta os arts. 149, § 2º, I, 195, I, 150, I e II, 5º, *caput*, e inciso II, 60, § 4º, IV e 170, IV, da Constituição Federal; o art. 110 do Código Tributário Nacional; os arts. 1º e 3º do Decreto-Lei 1.248/1972; e os princípios da segurança jurídica e razoabilidade.

Requer, assim, o provimento do apelo e a consequente concessão da segurança.

Contrarrazões apresentadas.

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Ê o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO (RELATORA):

Inicialmente, uma vez que a sentença foi proferida em 5/2/2009, e que o presente recurso foi protocolado no dia 11/5/2009, aplica-se o disposto no art. 14 da Lei 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) — que passou a vigor em 18/3/2016 —, combinado com o enunciado 26 da Súmula deste Tribunal.

A Corte Constitucional reconheceu a repercussão geral sobre a matéria em debate — publicada em 2/2/2015 — e aguarda o julgamento do RE 759.244. No entanto, a suspensão prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição do recurso, abrange apenas os recursos extraordinários interpostos, não as demandas em primeiro ou segundo grau de jurisdição (REsp 1.134.665/SP, em sede de recurso repetitivo, rel. ministro Luiz Fux, DJ de 18/12/2009).

No mérito, o inciso I do § 2º do art. 149 da CF, introduzido pela EC 33/2001, estabelece que *não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico tratadas no caput do artigo 149.*

Por sua vez, o Decreto-Lei 1.248/1972, no que interessa, assim estabelece:

Art.1º - As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial

exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento tributário previsto neste Decreto-Lei.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

a) embarque de exportação por conta e ordem da empresa comercial exportadora;

b) depósito em entreposto, por conta e ordem da empresa comercial exportadora, sob regime aduaneiro extraordinário de exportação, nas condições estabelecidas em regulamento.

(...)

Art. 3º - São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste Decreto-lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 491, de 05 de março de 1969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora.

O ato normativo, portanto, assegura às operações decorrentes da venda de mercadorias pelo produtor, quando realizadas por meio de empresa comercial exportadora com a finalidade específica de exportação, os mesmos benefícios fiscais concedidos para incentivo à exportação.

O referido incentivo, uma vez que não confirmado por lei no período de dois anos após a promulgação da Constituição, foi considerado revogado, nos termos do § 1º do art. 41 do ADCT (*Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei*).

Sobreveio, todavia, a Lei 8.402/1992, que, por meio do art. 1º, § 1º, restabeleceu expressamente o incentivo fiscal anteriormente concedido:

Art. 1º São restabelecidos os seguintes incentivos fiscais:

(...)

§ 1º É igualmente restabelecida a garantia de concessão de incentivos fiscais à exportação de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, ao produtor-vendedor que efetue vendas de mercadorias a empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, na forma prevista pelo art. 1º do mesmo diploma legal.

As referidas regras estão repisadas nos artigos 228 e 230 do Decreto 6.759/2009, que regulamenta a administração das atividades aduaneiras e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior:

Art. 228. As operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, terão o tratamento previsto nesta Seção.

Parágrafo único. Consideram-se destinadas ao fim específico de exportação as mercadorias que forem diretamente remetidas do estabelecimento do produtor-vendedor para:

I - embarque de exportação, por conta e ordem da empresa comercial exportadora; ou

II - depósito sob o regime extraordinário de entreposto aduaneiro na exportação.

(...)

Art. 230. São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o art. 228, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação.

O fato de o art. 3º do Decreto-Lei 1.248/1972 assegurar aos produtores, nas operações realizadas no mercado interno para fins de exportação, os mesmos benefícios fiscais *concedidos por lei* para incentivo à exportação, por sua vez, não impede que sejam estendidos os benefícios concedidos pela Constituição para a mesma finalidade.

A imunidade em discussão, portanto, diversamente do que sustentado, deve ser estendida à impetrante em razão da existência de lei infraconstitucional.

Além disso, o objetivo do constituinte foi desonerar das contribuições as receitas oriundas de operações de exportação.

Assim, verifica-se que a Constituição não distinguiu entre as exportações diretas (operações entre o produtor local e adquirente alienígena — sediado em outro país) e as exportações indiretas (operações triangulares que envolvem o produtor local, uma empresa exportadora intermediária e o adquirente alienígena situado em outro país).

Nesse sentido, a IN/SRF 3/2005, ao limitar a imunidade às hipóteses de exportação, viola os princípios constitucionais da legalidade, anterioridade e irretroatividade.

Acerca do tema, trago à colação os seguintes julgados, dos Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 149, PARÁGRAFO 2º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO IMUNES DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RESTRIÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 245, PARÁGRAFOS 1º E 2º DA IN MPS/SRP Nº 3 - INCONSTITUCIONALIDADE.

- A imunidade tributária implica na impossibilidade do nascimento da obrigação tributária e, por decorrência, da constituição e cobrança dos tributos.

- O artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, que impõe limitação à tributação das referidas contribuições sobre receitas decorrentes de exportação configura hipótese de imunidade objetiva, uma vez que tal imunidade diz respeito somente à operação de exportação, não subjetivando determinado agente passivo.

- Aplicando a interpretação ampliativa e teleológica à imunidade em comento, não há que se falar em divisão entre os tipos de exportação.

- O Decreto-lei nº. 1.248/72 ainda se encontra em vigor e confirma a noção de que, nas políticas voltadas ao fomento da exportação, não há sentido em fracioná-la em direta ou indireta, porquanto se voltam ao incentivo dessa operação e das receitas dela aferidas como um todo.

- A falta de garantia de que as mercadorias adquiridas pelas trading companies sejam exportadas não pode constituir óbice ao preceito constitucional, cabendo ao Fisco a fiscalização para assegurar que os produtos sejam exportados e a operação atinja o fim almejado.

- A distinção feita pelos §§ 1º e 2º do art. 245 da Instrução Normativa nº 03/2005, que exclui da não incidência das contribuições sociais as exportações indiretas é inconstitucional e ilegal.

- Remessa oficial improvida.

(TRF3, REOMS 00138011520054036102, juiz Paulo Domingos – convocado, Primeira Turma, e-DJF3 de 16/1/2013).

APELAÇÃO. AGROINDÚSTRIA. VENDAS DESTINADAS A EMPRESA EXPORTADORA. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 22-A DA LEI Nº 8.212/91. IMUNIDADE. ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. DECRETO-LEI Nº 1.248/72. LIMITE DE COMPENSAÇÃO. ARTIGO 89, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95. VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CAUSA. LEGALIDADE.

- 1. A imunidade pretendida tem amparo constitucional — art. 149, § 2.º, I, introduzido à Carta de 1988 pela Emenda n.º 33/2001 — e é estendida à parte autora por força da legislação infraconstitucional, mais precisamente o Decreto-Lei n.º 1.248/1972.*
- 2. O art. 3.º do Decreto nº 1.248/72 expressamente garante ao produtor-vendedor, nas operações realizadas com empresa comercial exportadora, "os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação", sendo que a expressão 'lei', obviamente, não afasta a extensão ao produtor vendedor dos benefícios concedidos por norma constitucional.*
- 3. O benefício previsto nos artigos 1º e 3º do Decreto-lei nº 1.248/72 — não obstante a incidência da regra do art. 41, parágrafo 1º, do ADCT — acabou restabelecido com a edição da Lei nº 8.402/92. Devem ser observadas as limitações percentuais à compensação tributária determinadas na Lei nº 9.032/95, as quais só se aplicam aos recolhimentos indevidos efetuados após a vigência da mencionada lei, cabendo, ainda, ressaltar que a tal restrição foi revogada pela MP nº 449, de 03/12/08, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09.*
- 4. O valor da causa deve traduzir a realidade do pedido (art. 259, inciso I, do CPC), ou seja, a importância perseguida e, conseqüentemente, aproximar-se o máximo possível do valor decorrente de eventual condenação. Por isso, cabível a fixação de honorários em percentual a incidir sobre o valor dado à causa pela parte autora.*

(TRF4, AC 2005.71.05.003421-4, rel. desembargadora federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, Primeira Turma, D.E. de 28/11/2011).

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0002671-90.2008.4.01.3802

APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.02.002672-2/MG