

15/03/2019

SEGUNDA TURMA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
1.089.538 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
AGTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGDO.(A/S) : 3M DO BRASIL LTDA
ADV.(A/S) : ANDREA DE TOLEDO PIERRI

SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DE COMERCIO EXTERIOR – SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011.

1. É inconstitucional a majoração da taxa SISCOMEX promovida pela Portaria MF 257/2011. Precedentes.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, **em sessão virtual de 8 a 14 de março de 2019**, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 15 de março de 2019.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

15/03/2019

SEGUNDA TURMA

**SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
1.089.538 SÃO PAULO**

RELATOR : **MIN. EDSON FACHIN**
AGTE.(S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**
AGDO.(A/S) : **3M DO BRASIL LTDA**
ADV.(A/S) : **ANDREA DE TOLEDO PIERRI**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão monocrática em que, em juízo de reconsideração, dei parcial provimento a recurso extraordinário nestes termos (eDOC 21):

Trata-se de agravo regimental que tem por objeto decisão monocrática em que neguei seguimento a recurso extraordinário com base nestes fundamentos (eDOC 12, pp. 2-4):

“Inicialmente, constata-se que o acórdão recorrido não diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes: RE 226.461, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 13.11.1998; RE 224.861, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, Primeira Turma, DJ 06.11.1998; e RE-RG 570.680, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 04.12.2009, este último assim ementado:

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO. ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA. ART. 153, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTRE DA REPÚBLICA NÃO CONFIGURADA. ATRIBUIÇÃO DEFERIDA À CAMEX. CONSTITUCIONALIDADE. FACULDADE DISCRICIONÁRIA CUJOS LIMITES ENCONTRAM-SE ESTABELECIDOS EM LEI. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - É compatível com a Carta Magna a norma infraconstitucional que atribui a órgão integrante do Poder Executivo da União a faculdade de estabelecer as alíquotas do Imposto de Exportação. II - Competência que não é privativa do Presidente da República. III - Inocorrência de ofensa aos arts. 84, caput, IV e parágrafo único, e 153, § 1º, da Constituição Federal ou ao princípio de reserva legal. Precedentes. IV - Faculdade discricionária atribuída à Câmara de Comércio Exterior - CAMEX, que se circunscreve ao disposto no Decreto-Lei 1.578/1977 e às demais normas regulamentares. V - Recurso extraordinário conhecido e desprovido.”

Ademais, verifica-se que a aferição de suposta violação ao princípio da legalidade demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Aplicável à espécie a Súmula 636 do STF, que assim dispõe:

“Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida.”

Em relação a supostos defeitos na formação do ato administrativo que reajustou a taxa em questão, constato que eventual divergência ao entendimento adotado pelo juízo *a quo* demandaria o reexame de fatos e provas e o da

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

legislação infraconstitucional, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo, tendo em vista a vedação contida na Súmula 279 do STF.

Vejam-se os seguintes precedentes:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTO ENVOLVIDO. PRELIMINARES. ASSUNTO. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA 279/STF. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, não há repercussão constitucional imediata da controvérsia sobre a majoração da Taxa SISCOMEX pela Portaria MF 257/2011, uma vez que a ofensa constitucional é reflexa na medida em que demanda o exame da Lei nº 9.716/1998. 2. Dissentir das conclusões adotadas pelo Tribunal de origem quanto à natureza da taxa, se decorrente do exercício de poder de polícia ou da prestação de serviços públicos, demandaria tão somente o reexame do acervo probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso excepcional. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973.” (RE 919668 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 20.10.2016)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes. 2. A verificação de suposta violação ao princípio da

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

legalidade, por reputar a majoração da taxa desproporcional e confiscatória, demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF. 3. As alegações esposadas pela Parte Recorrente encontram-se dissociadas da realidade processual dos autos, uma vez que a Taxa de utilização do SISCOMEX se refere ao poder de polícia, e não a serviço público. Súmula 284 do STF. 4. A temática relativa a defeitos na formação de atos administrativos cinge-se ao âmbito infraconstitucional. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 919752 AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 14.06.2016)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário, nos termos dos arts. 557, CPC, e 21, §1º, RISTF.”

Nas razões recursais (eDOC 15), sustenta-se que “*existem decisões precedentes, proferidas por esse E. Supremo Tribunal divergindo frontalmente do que restou decidido pelo Exmo. Ministro Relator nestes autos*”.

Em contraminuta (eDOC 19), a parte agravada pugnou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Assiste razão à parte agravante, de modo que torno sem efeito a decisão agravada e procedo a novo exame do recurso extraordinário.

Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que inadmitiu recurso extraordinário em face do acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa reproduz-se a seguir:

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA LEI N.º 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO. 1. Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, uma vez que não**

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

houve a reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil. 2. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte. 3. Não há ilegalidade no reajuste da Taxa de Utilização do Sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.158/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida Taxa. Precedentes desta Corte. 4. O art. 237 da Constituição Federal determina que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda. 5. Em que pese a expressiva majoração, o valor da taxa sofreu reajuste após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 1.916/98). o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema. 6. Agravo não conhecido. Apelação e remessa providas.”

No recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, III, “a”, do permissivo constitucional, aponta-se ofensa aos arts. 5º, II; 37, *caput*; 145, II; 150, I, da Constituição Federal. (eDOC 11, p. 75-224)

Nas razões recursais, sustenta-se a inconstitucionalidade da majoração da taxa de utilização do SISCOMEX.

Alega-se, ainda, a ilegalidade da delegação legislativa do artigo 3º da Lei 9.716 de 1998.

Decido.

Inicialmente, constata-se que o acórdão recorrido não diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual o art. 237 da Constituição Federal imputa ao

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes: RE 226.461, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 13.11.1998; RE 224.861, de relatoria do Ministro Octavio Gallotti, Primeira Turma, DJ 06.11.1998; e RE-RG 570.680, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 04.12.2009, este último assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO. ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA. ART. 153, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NÃO CONFIGURADA. ATRIBUIÇÃO DEFERIDA À CAMEX. CONSTITUCIONALIDADE. FACULDADE DISCRICIONÁRIA CUJOS LIMITES ENCONTRAM-SE ESTABELECIDOS EM LEI. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - É compatível com a Carta Magna a norma infraconstitucional que atribui a órgão integrante do Poder Executivo da União a faculdade de estabelecer as alíquotas do Imposto de Exportação. II - Competência que não é privativa do Presidente da República. III - Inocorrência de ofensa aos arts. 84, caput, IV e parágrafo único, e 153, § 1º, da Constituição Federal ou ao princípio de reserva legal. Precedentes. IV - Faculdade discricionária atribuída à Câmara de Comércio Exterior - CAMEX, que se circunscreve ao disposto no Decreto-Lei 1.578/1977 e às demais normas regulamentares. V - Recurso extraordinário conhecido e desprovido.”

Ademais, verifica-se que a aferição de suposta violação ao princípio da legalidade demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Aplicável à espécie a Súmula 636 do STF, que assim dispõe:

“Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida.”

Em relação a supostos defeitos na formação do ato administrativo que reajustou a taxa em questão, constato que a Segunda Turma do STF considera que a delegação contida no art. 3º, §2º, da Lei 9.716/98 restou incompleta, tendo em conta que não possui aptidão a evitar o arbítrio fiscal.

A propósito, cito o RE-AgR 1.095.001, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 28.05.2018, assim ementado:

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.”

Sendo assim, reputa-se ilegal o ato infralegal que veiculou valores superiores aos índices oficiais de correção monetária, conforme se depreende do voto condutor do E. Ministro Dias Toffoli:

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

“Na espécie, o art. 3º da Lei nº 9.716/98 fixou o valor inicial da taxa SISCOMEX e no § 2º do citado dispositivo legal delegou ao regulamento a possibilidade de reajustar, anualmente, o valor da taxa, “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos ao SISCOMEX”. Embora o critério inicialmente adotado pelo legislador esteja vinculado aos custos da atividade estatal – custos da operação e dos investimentos – o que nos parece, a priori, razoável, é certo que não se fixou um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação.

Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a meu ver, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. Importa notar, no entanto, que esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.”

Desta feita, também me pronunciei quanto ao aspecto explicitando minha convicção pessoal:

“O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (PRESIDENTE) - De fato, a advogada que assomou a tribuna fez referência, provavelmente, não mencionou o recurso extraordinário, mas talvez seja o Recurso Extraordinário 919.752, da minha relatoria, em que, em sede de agravo regimental, assentei que a verificação de suposta violação do princípio da legalidade demanda, necessariamente, a análise dos fatos normativos infraconstitucionais.

Sem embargo dessa compreensão, de fato, no caso concreto, parece não haver divergência de que o aumento foi superior a 500%. Portanto, é preciso que haja isso a que o Ministro Gilmar Mendes se referiu, de balizas ou

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

padrões independentemente da reposição do valor inflacionário, que, obviamente, não está em discussão. Isso foi afirmado na petição da parte e também está no agravo regimental da União - a ilustre advogada não precisa repetir, porque está aqui na petição, e Vossa Senhoria chegou a dizer que poderia chegar a 1.000% a taxa de utilização.”

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para conhecer do recurso extraordinário e dar-lhe parcial provimento, nos termos do artigo 21, §2º, RISTF, com a finalidade de declarar o direito da parte Recorrente de recolher a SISCOMEX reajustada com base nos índices oficiais de correção monetária.

Conforme jurisprudência assente do STF, eventuais controvérsias relativas à prescrição, à correção monetária, aos juros, à compensação e ao levantamento de eventual depósito judicial devem ser examinadas pelo juízo de origem.

Cito, a esse respeito, os seguintes julgados: RE-AgR-ED-ED 499.634, Primeira Turma, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 28.08.09 e RE-ED 455.394, Segunda Turma, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, DJe 1º.02.11.

Custas ex lege.

Ficam as partes exoneradas do pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos da Súmula 512 do STF.

Nas razões recursais (eDOC 26), sustenta-se, de início, a necessidade de reconhecimento de repercussão geral da matéria por deliberação eletrônica antes da alteração da jurisprudência do Tribunal, *“sob pena de violação aos princípios da proteção à confiança, da proibição de decisão surpresa, bem como, do princípio da vinculação aos precedentes”*.

No mérito, alega-se que *“não há falar em incompletude da delegação, uma vez que essa está ATRELADA À COMPROVAÇÃO DOS CUSTOS DE OPERAÇÃO E AOS VALORES DECORRENTES DE INVESTIMENTOS EFETIVADOS NO SISTEMA”* (com destaque no original), de modo que *“não há falar em ausência de parametrização do espectro legislativo, já que houve*

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

absoluta vinculação e comprovação dos custos revelados com a modernização do sistema”.

Em contraminuta (eDOC 30), a parte agravada pugnou pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.

15/03/2019

SEGUNDA TURMA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
1.089.538 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Não assiste razão à parte agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão suficiente para infirmar a decisão recorrida.

Com efeito, há de se observar que, a despeito das alegações formuladas pela recorrente, a jurisprudência de ambas as turmas deste Tribunal se firmou no sentido da inconstitucionalidade da majoração da taxa em testilha. Confirmam-se, a esse respeito, os seguintes precedentes, além dos já citados na decisão monocrática impugnada:

Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afronta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário.

(RE 959274 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Rel. p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 11.10.2017)

ARE 1089538 AGR-SEGUNDO / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REITERAÇÃO DA TESE DO RECURSO INADMITIDO. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos. II – É inconstitucional a majoração da taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, por meio de portaria do Ministério da Fazenda. Precedentes. III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 1122085 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 05.12.2018)

Assim, conclui-se não haver reparo a ser realizado na decisão agravada no tocante à afirmação da inconstitucionalidade da majoração defendida pela recorrente.

Diante disso, e também tendo em vista que o voto condutor do julgamento no qual foi definido o entendimento desta Turma se embasa em precedentes do Plenário deste Tribunal, mostra-se desnecessário submeter a matéria à sistemática da repercussão geral, de modo que esse pleito também não merece prosperar.

Ante o exposto, voto pelo não provimento do agravo regimental.

Incabível a aplicação do disposto no art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se de mandado de segurança na origem (art. 25 da Lei 12.016/2009 e Súmula 512/STF).

É como voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.089.538

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN

AGTE.(S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL (00000/DF)

AGDO.(A/S) : 3M DO BRASIL LTDA

ADV.(A/S) : ANDREA DE TOLEDO PIERRI (115022/SP)

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Segunda Turma, Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019.

Composição: Ministros Ricardo Lewandowski (Presidente), Celso de Mello, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia e Edson Fachin.

Marcelo Pimentel
Secretário