

**EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
COLETA SEGUNDA TURMA
EXMO. SR. MINISTRO CELSO DE MELLO**

Agravo Regimental no RE nº 434.826/MG

Relator: Ministro Cezar Peluso

Agravante: Ediminas S/A – Editora Gráfica Industrial de Minas Gerais

Agravada: Município de Belo Horizonte (Fazenda Pública Municipal)

**MEMORIAL DA ASSOCIAÇÃO DOS JORNAIS
DO INTERIOR DE SANTA CATARINA – ADJORI/SC**

Imunidade do art. 150, VI, d, da Constituição. Aplicação aos insumos incorpóreos (serviços) que compõem o custo do jornal. Interpretação teleológica. Intributabilidade pelo ISS do serviço de impressão gráfica terceirizada. Precedentes: RE 87.049/SP; RE 91.662/SP; RE 102.141/RJ; RE 101.441/RS; RE 134.071/SP; RE 114.790; RE nº 225.725/RO; RE nº 199.183/SP; ERE nº 104.563; RE nº 118.228-SP, entre outros.

**Pelos advogados:
Sacha Calmon Navarro Coelho
Misabel Abreu Machado Derzi
Igor Mauler Santiago**

Dezembro/2010

DOUTOS JULGADORES,

1. APRESENTAÇÃO DA REQUERENTE. JUSTIFICAÇÃO DE SEU INTERESSE NA CAUSA.

A Associação dos Jornais do Interior de Santa Catarina (ADJORI – SC) tem se dedicado, ao longo das três últimas décadas, à capacitação e ao aprimoramento dos jornais de sua circunscrição territorial.

Dos 308 jornais ativos naquele Estado, 140 são associados da ADJORI/SC. Com tiragem média de 3.000 exemplares, estes ultrapassam a marca dos 400.000 exemplares, circulando em praticamente todos os 293 Municípios de Santa Catarina, inclusive Florianópolis, e atingindo cerca de dois milhões de leitores.

Dentre as iniciativas promovidas pela Requerente, destacam-se:

- o **Prêmio ADJORI/SC de Jornalismo – Troféu Pena de Ouro**, que, em onze anos de existência, analisou mais de 1.800 trabalhos nas categorias Jornalismo, Publicidade, Site e Área Acadêmica;
- **atividades de formação**, contando 38 encontros estaduais, cerca de 100 seminários de capacitação, estes com cerca de 20.000 horas de cursos *in company*;
- **portal na internet** (www.adjorisc.com.br) para a veiculação de versões *on line* dos jornais associados. O portal conta hoje com mais de 180.000 notícias arquivadas, atingindo a média de 530.000 páginas visitadas por mês;
- **projetos culturais**, como a elaboração e a publicação do livro *Origens da Imprensa nos Municípios Catarinenses*, lançado em 2009; e
- **campanhas pela cidadania**, por meio de anúncios publicados sem custo, tais como a Campanha de Combate à Violência e Exploração Sexual Infantil, a Campanha Brasil Alfabetizado, a Campanha Percepção de Risco – Prevenção a Desastres e a campanha de solidariedade ao povo catarinense vitimados pelas enchentes de novembro de 2008.

Bem por isso, a Requerente já foi agraciada com a Medalha do Mérito Legislativo Estadual de Santa Catarina e com prêmios da Federação Catarinense de Municípios e da Federação das Indústrias do Estado de Santa Catarina.

Pois bem, dos 308 jornais hoje existentes em Santa Catarina, só 45 – ou 15% – dispõem de gráfica própria.

Igual proporção prevalece no contexto nacional, sendo que dos cerca de 3.500 títulos atualmente em circulação (80% dos quais no eixo Sul –Sudeste), apenas cerca de 520 têm a sua própria gráfica.

Os demais 85% recorrem a terceiros para a impressão de seus exemplares. Com efeito, o Estudo Setorial da Indústria Gráfica no Brasil – ano 2009 registra 829 empresas cadastradas na CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) como de impressão de jornais, livros, revistas e outras publicações periódicas, e outras 3.263 que, classificadas em outros códigos, declaram atuar também com a impressão de jornais. Estas são justamente as que atendem as empresas jornalísticas destituídas de parque gráfico próprio.

Para demonstrar o interesse da Requerente no desfecho deste processo, basta recordar que o custo da impressão terceirizada – sobre o qual se discute se haverá ou não a incidência de ISS, obviamente repassado pela gráfica pela editora – representa entre 35% e 43% do preço de capa do jornal, podendo atingir níveis mais elevados para os periódicos de pequeno porte, em que as despesas com infra-estrutura e pessoal são bastante reduzidas.

Nesse quadro, o ônus fiscal correspondente ao ISS representaria sem sombra de dúvida um sério entrave à subsistência dos associadas da Requerente, donde o seu interesse no resultado do presente processo.

2. RESENHA DOS FATOS.

Trata-se de ação ajuizada por **Ediminas S/A – Editora Gráfica Industrial de Minas Gerais** para reaver o ISS indevidamente recolhido ao Município de Belo Horizonte entre fevereiro de 1993 a junho de 1995 sobre a impressão de jornais para terceiros, tendo em conta imunidade do art. 150, VI, *d*, da Constituição.

Vencedora em 1º e 2º graus, a gráfica teve o acórdão reformado em decisão monocrática do eminente Min. CEZAR PELUSO, onde se invoca *a contraio sensu* a Súmula nº 657 do STF, a saber:

“Súmula 657. *A imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal abrange os filmes e papéis fotográficos necessários à publicação de jornais e periódicos”*

Donde o agravo regimental em epígrafe, que já conta com dois votos contrários e um voto favorável, mas que deve ser ao final provido, como se passa a demonstrar.

3. RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA.

3.1. Da não-subsunção do caso à Súmula nº 657 do STF

A súmula no Direito brasileiro é editada em linguagem normativa, de forma que a sua aplicação requer a interpretação do respectivo enunciado. Porém, ao contrário da lei, a súmula não veicula uma prescrição a partir da ocorrência de um fato hipoteticamente descrito, mas a partir de uma multiplicidade de casos idênticos já ocorridos.

Assim como a norma extraída da lei só é aplicável aos casos onde se verifique a ocorrência do fato ali descrito, a norma extraída da súmula somente é aplicável quando se tenha identidade entre o fato em exame e os fatos subjacentes aos julgamentos reiterados anteriores que deram origem ao enunciado sumular. Essa a lição de PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE VILHENA:

“A senda aberta e palmilhada pela súmula é a senda casuística, expressa em um compêndio formal enunciativo de julgamentos uniformes e predominantes, em linha de precedentes. (...) Como norma emanada de um tribunal, a Súmula jamais perde a sua natureza de sentença, com a característica de agregação e de revestimento para outras sentenças futuras, dentro da mesma hipótese. A força subsuntiva da súmula é imediata e certa, já que a sua generalidade não está contida no preceito ou no juízo hipotético, mas na permanência, em função da sucessão de casos idênticos, entendendo-se por idênticos, os que contenham os mesmos supostos que propiciaram a sua edição.”¹

A Súmula nº 657 tem como base casos onde se pedia a imunidade sobre bens corpóreos, sujeitos ao ICMS, que compunham o processo produtivo de livros, jornais e periódicos. Tanto assim que traz em seu texto a extensão da imunidade a determinados bens, quais sejam o filme e o papel fotográfico necessários à publicação.

¹ A súmula 90 – o TST e a Constituição. Separata da Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, a, 22, 87:355-374, pp. 359-362

Tal conclusão se confirma ao analisarem-se os precedentes que lhe deram origem, os quais nunca debateram o ISS sobre serviços utilizados como insumos no processo de produção e circulação. São eles:

Precedente	Insumo	Imposto
RE 204.234 (Pleno, DJ 10.10.97)	Equipamentos gráficos	ICMS importação
RE 174.476 (Pleno, DJ 12.12.97)	Filmes fotográficos, sensibilizados, não impressionados, não perfurados em rolos de poliéster, para imagens monocromáticas; papel fotográfico para fotocomposição por “laser” e revelação em rápido acesso, não impressionado, em rolo, papéis fotográficos, sensibilizados, não impressionados, não revelados, para imagens monocromáticas.	ICMS importação
RE 190.761 (Pleno, DJ 12.12.97)	Papéis fotográficos, sensibilizados, impressionados e não revelados	ICMS importação
RE 207.462 (2ª Turma, DJ 19.12.97)	Papéis fotográficos, não impressionados, não revelados, para imagens monocromáticas, denominado Papel CEA Phototypesetting RC 45 HN, SP 175, formato 338	ICMS importação
RE 212.112 (2ª Turma, DJ 19.12.97)	Chapas para gravação Elfasol	Imposto de Importação
RE 190.700 (2ª Turma, DJ 27.02.97)	Filme fotográfico	ICMS
RE 212.297 (1ª Turma, DJ 27.02.98)	7 galões de desemulsificador EL-215-901	ICMS importação
RE 203.706 (1ª Turma, DJ 06.03.98)	Papéis e filmes fotográficos e papéis de arte gráfica	ICMS
RE 238.570 (2ª Turma, DJ 22.10.99)	Peças de reposição utilizadas em máquinas de confecção de jornais	Imposto de importação
RE 203.859 (Pleno, DJ 24.08.2001)	Papel fotográfico – filme não impressionado	ICMS importação

Manifesta, portanto, a diversidade objetiva dos casos, a impedir a resolução automática por meio da invocação do *standard* jurisprudencial.

Não bastasse isso, cumpre notar que o enunciado não tem o viés restritivo que lhe imprimiu a decisão recorrida (ao subentender que qualquer outro insumo além daqueles ali referidos escaparia à proteção constitucional), e sim ampliativo, dado que expande a imunidade para produtos não previstos de forma expressa na Carta.

Noutras palavras: além de ter sido aplicada em situação estranha àquela que lhe deu nascimento, a súmula foi invocada para justificar posição contrária ao espírito que a anima.

Afastada a aplicabilidade da súmula, cumpre verificar qual é o entendimento do STF sobre a específica questão dos autos.

3.2. Da imunidade dos serviços necessários à produção de jornais, livros e periódicos.

A imunidade dos livros, jornais, periódicos e do papel destinado à sua impressão tem especial relevo em nosso ordenamento, na medida em que atua como instrumento de viabilização de diversas garantias contempladas pela Constituição.

Assim, busca assegurar a livre manifestação do pensamento, a livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação (art. 5º, IV e IX), a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II), a liberdade de informação jornalística nos veículos de comunicação social, sem qualquer censura de natureza política, ideológica ou artística (art. 220, §1º), dentre outros direitos.

Em última análise, visa a reduzir os preços desses bens culturais, tornando-os acessíveis à maior fatia possível da população, e ainda a impedir que os tributos sejam utilizados como instrumentos de pressão política sobre veículos de inclinação política contrária à dos governantes de plantão.

O duplo fundamento – “político e cultural”² – da imunidade em tela é atestado pela doutrina. Segundo ALIOMAR BALEEIRO:

“A Constituição almeja duplo objetivo ao estatuir essa imunidade: amparar e estimular a cultura através dos livros, periódicos e jornais; garantir a liberdade de manifestação do pensamento, o direito de crítica e a propaganda partidária.

(...)

Certo é que o imposto pode ser meio eficiente de suprimir ou embaraçar a liberdade da manifestação do pensamento, a crítica dos governos e a homens públicos, enfim, de direitos que não são apenas individuais, mas indispensáveis à pureza do regime democrático.”³

² SACHA CALMON. *Curso de Direito Tributário Brasileiro*, 9 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 314.

³ *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*, 7 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 339-340.

Os livros, jornais e periódicos têm um processo de criação e de produção complexo. Cada etapa desse processo acarreta atos de conteúdo econômico, que representam custos no produto final. Logo, tributar tais atos é aumentar o preço do produto final, contrariando um dos fins da imunidade.

Registre-se que a exegese ora sustentada não é ampliativa do alcance do preceito constitucional, partindo simplesmente da compreensão e da busca da máxima efetividade dos princípios e valores que o constituinte buscou resguardar com a edição da norma (interpretação teleológica).

E a interpretação finalística tem sido amplamente acolhida por esta Corte, no que se refere às imunidades. Como ressaltou o eminente Min. GILMAR MENDES, no julgamento do RE nº 564.413⁴:

“Não obstante o fato de que, em alguns julgados, este Supremo Tribunal Federal tenha adotado uma interpretação ampliativa das imunidades, de modo a abarcar fatos, situações ou objetos a priori não abrangidos pela expressão literal do enunciado normativo, e, em outros, tenha excluído da regra desonerativa algumas hipóteses fáticas, por intermédio de uma interpretação que se poderia denominar de restritiva, é indubitável que, em todas as decisões, a Corte sempre se ateve às finalidades constitucionais às quais estão vinculadas as mencionadas regras de imunidade tributária.

Tanto para ampliar o alcance da norma quanto para restringi-lo, o Tribunal sempre adotou uma interpretação teleológica do enunciado normativo.”

Especificamente no que tange aos livros, jornais e periódicos, a jurisprudência do STF também tem privilegiado a interpretação teleológica, no sentido de que a imunidade abrange os insumos do tipo serviço que integram o processo produtivo de forma necessária e indispensável.

É o que se extrai dos julgados a seguir citados, todos analisando questões similares à dos autos:

*“Imunidade tributária. Livro. Constituição, art. 19, III, alínea 'd'. Em se tratando de norma constitucional relativa às imunidades tributárias genéricas, admite-se a interpretação ampla, de modo a transparecerem os princípios e postulados nela consagrado. O livro, como objeto da imunidade tributária, não é apenas o produto acabado, **mas o conjunto de serviços que o realiza**, desde a redação, até a revisão de obra, sem restrição dos valores que o formam e que a Constituição protege.”* (STF, 2ª Turma, RE nº 102141/RJ, Rel. Min. CARLOS MADEIRA, DJ 29.11.85 p. 21.920)

⁴ Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 28.10.2010.

“Tributário. Município de São Paulo. Exigência de imposto sobre serviços (ISS) sobre a editoração, comercialização, produção industrial e distribuição de listas telefônicas. Inquinada ofensa ao art. 19, III, d, da Carta de 1969.

Orientação jurisprudencial do STF, no sentido de que não estão excluídas da imunidade constitucional as publicações ‘que cuidam de informações genéricas ou específicas, sem caráter noticioso, discursivo, literário, poético ou filosófico, mas de inegável utilidade pública, como é o caso das listas telefônicas’. Recurso provido.” (STF, 1ª Turma, RE nº 134.071/SP. Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 30.10.92, p. 19.516)

O fato de as decisões serem baseadas na Constituição decaída é irrelevante, seja porque a redação do art. 19, III, d, da Carta de 1967/1969 é idêntica à do art. 150, VI, d, da atual, seja porque a interpretação teleológica da imunidade continua prestigiada pela Suprema Corte.

Como registram os subscritores em obra doutrinária⁵:

“Não resta a menor dúvida de que o imposto sobre serviços de qualquer natureza é imposto sobre o consumo, sendo necessariamente transferido para o preço do produto (por tal razão ele integra o maior imposto sobre o consumo europeu contemporâneo, o imposto sobre o valor agregado – IVA). Trata-se de tributo que onera o custo do livro e do jornal pois independente do resultado da atividade. (...) A tese dominante no Supremo Tribunal Federal foi a de que a imunidade, destinando-se a reduzir o custo de produção de jornais e periódicos, deve alcançar o imposto sobre serviços, para evitar a elevação de tal custo final.”

No mesmo sentido o parecer de OSWALDO OTHON DE PONTES SARAIVA FILHO, para quem a imunidade não apenas beneficia o livro, o jornal ou o periódico como produto acabado, *“mas envolve todo o processo de produção, incluindo aí o conjunto de serviços, tais como a redação, a editoração, a composição, a correção e a revisão da obra, insumos que os integram, como pasta, tintas, clichês fotográficos, etc., o lugar ou conjunto de lugares oficiais de onde saem os produtos acabados e as máquinas e equipamentos necessários à confecção e à impressão deles”*⁶ (grifo nosso).

Isso também o que se depreende do seguinte trecho de HUGO DE BRITO MACHADO:

⁵ *Direito Tributário Contemporâneo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 222-223.

⁶ *A Imunidade dos Livros, Jornais e Periódicos e do Papel Destinado a sua Impressão*, in Revista dos Tribunais, Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas, ano 4, nº 14, jan./mar. 1996, p. 78

“A imunidade do livro, jornal ou periódico, e do papel destinado a sua impressão, há de ser entendida em sentido finalístico. E o objetivo da imunidade poderia ser frustrado se o legislador pudesse tributar qualquer dos meios indispensáveis à produção dos objetos imunes. Assim, a imunidade, para ser efetiva, abrange todo o material necessário à confecção do livro, do jornal ou do periódico. Não apenas o exemplar deste ou daquele, mas materialmente considerado, mas o conjunto. Por isto nenhum imposto pode incidir sobre qualquer insumo, ou mesmo sobre qualquer dos instrumentos, ou equipamentos, que sejam destinados exclusivamente à produção desses objetos.”⁷

Em síntese, a incidência do ISS sobre os serviços de impressão terceirizados nega um dos objetivos da imunidade constitucional, acarretando ainda uma quebra da neutralidade do benefício, na medida em que favorecerá as empresas jornalísticas economicamente mais fortes, que possuem gráfica própria e não incorrerão neste custo fiscal, em detrimento das menores e mais frágeis, mas nem por isso menos importantes, sabido como é que exercem um papel fundamental não suprido pela grande mídia (cobertura de notícias das pequenas cidades, divulgação de artigos e cartas de leitores referentes a tais assuntos, etc.), contribuindo fortemente para o pluralismo democrático.

Tal desequilíbrio em favor dos mais fortes não corresponde ao querer da Constituição, e nem há de corresponder ao desta Corte.

4. CONCLUSÃO.

Do exposto, conclui a Requerente – com a devida vênia – que o caso é de provimento do agravo regimental em tela.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília, 07 de dezembro de 2010.

SACHA CALMON NAVARRO COÊLHO.
OAB/MG nº 9.007

MISABEL ABREU MACHADO DERZI.
OAB/MG nº 16.082

IGOR MAULER SANTIAGO
OAB/MG nº 70.839

⁷ *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 196.