

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035987-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035987-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LIVRARIA CULTURA S/A
ADVOGADO : HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188396720124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos: "...Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a suspensão da exigibilidade: "[i] do Imposto de Importação supostamente incidente no desembarço aduaneiro dos aparelhos a serem importados; [ii] do IPI supostamente incidente na importação e na posterior comercialização dos aparelhos no mercado nacional; e [iii] do PIS e da COFINS, tanto na operação de importação como sobre as receitas decorrentes da posterior comercialização dos aparelhos no mercado nacional", fl. 27. A autora sustenta que é pessoa jurídica de direito privado e dedica-se à comercialização de livros de origem nacional e estrangeira, além de jornais e periódicos. Sustenta que celebrou parceria com a empresa canadense Kobo Inc e passará a importar e-readers (livros eletrônicos) da marca Kobo a partir de 05/11/2012, com o objetivo de comercializá-los no mercado brasileiro. Aduz que está na iminência de importar alguns modelos de e-reader da marca Kobo, os quais se destinam à leitura de livros ou periódicos em formato digital. Esclarece que, embora tais modelos possuam algumas funcionalidades adicionais, tratam-se sempre de funções meramente instrumentais, como, por exemplo, a função de dicionário, ou a função de acesso restrito à internet, visando à aquisição de livros digitais na loja virtual da autora. Defende que tais e-readers desempenham a mesma função dos livros convencionais ou do papel destinado a sua impressão, equiparando-se aos "papéis eletrônicos", motivo pelo qual fazem jus à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal. Defende, ainda, que os e-readers fazem jus à alíquota zero de PIS-Importação e COFINS-Importação (art. 8º, 12, XII, da Lei 10.865/2004), bem como à alíquota zero do PIS e da COFINS aplicável nas operações realizadas no mercado interno (art. 28, VI, da Lei 10.865/2004). A inicial veio instruída com documentos. É a síntese do necessário. DECIDO. Em uma análise sumária dos fatos, compatível com o atual momento processual, verifico que a autora comprovou em parte a plausibilidade de sua alegações. Vejamos. Cumpre, inicialmente, ressaltar que o art. 150, inciso VI, alínea "d" assim dispõe: "Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir imposto sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão". Será que tal imunidade seria extensível aos leitores de livros digitais? Em primeiro lugar, é oportuno discorrer acerca da mens legis do citado dispositivo. Em outras palavras, qual o real objetivo pretendido pelo legislador constituinte? O artigo 150, IV, "d", foi incluído com a finalidade de prestigiar a liberdade de informação, imprensa e facilitar a divulgação da cultura e educação à população. Segundo julgado do E. STF: "a imunidade tributária sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado

à sua impressão tem por escopo evitar embaraços ao exercício da liberdade de expressão intelectual, artística, científica e de comunicação, bem como facilitar o acesso da população à cultura, à informação e à educação." (RE 221.239). Destarte, independentemente da forma como a informação é veiculada, seja ela física ou digital, a aplicação da imunidade aos e-readers está em harmonia com o almejado pelo constituinte, tornando-se manifesto que, neste caso, deverá ser realizada uma interpretação teleológica do dispositivo constitucional, adequando-o aos padrões atuais. Cito, para ilustrar, os acórdãos abaixo provenientes do Tribunal Regional Federal da 3º Região, referentes à imunidade tributária de meios eletrônicos de informação: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IPI E II - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, VI, "D" DA CF/88 - MATERIAL DIDÁTICO DESTINADO AO ENSINO DA LÍNGUA INGLESA EM FORMATO CD-ROM, CD ÁUDIO, FITAS DE VÍDEO, FITAS CASSETE - POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. A imunidade, como regra de estrutura contida no texto da Constituição Federal, estabelece, de modo expresso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas. O disposto no artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal se revela aplicável, uma vez que novos mecanismos de divulgação e propagação da cultura e informação de multimídia, como o CD-ROM, aos denominados livros, jornais e periódicos eletrônicos são alcançados pela imunidade. A norma que prevê a imunidade visa facilitar a difusão das informações e cultura, garantindo a liberdade de comunicação e pensamento, alcançando os vídeos, fitas cassete, CD-ROM, aos denominados livros, jornais e periódicos eletrônicos, pois o legislador apresentou esta intenção na regra no dispositivo constitucional. Apelação provida. (Origem: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - TRF3 Processo AMS 200161000221230 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 307236 Relator (a) JUIZ NERY JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador, TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA: 27/10/2009 PÁGINA: 58) CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. LIVROS ELETRÔNICOS E ACESSÓRIOS. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA E EVOLUTIVA. POSSIBILIDADE. 1. Na hipótese dos autos, a imunidade assume a roupagem do tipo objetiva, pois atribui a benesse a determinados bens, considerados relevantes pelo legislador constituinte. 2. O preceito prestigia diversos valores, tais como a liberdade de comunicação e de manifestação do pensamento; a expressão da atividade intelectual, artística e científica e o acesso e difusão da cultura e da educação. 3. Conquanto a imunidade tributária constitua exceção à regra jurídica de tributação, não nos parece razoável atribuir-lhe interpretação exclusivamente léxica, em detrimento das demais regras de hermenêutica e do "espírito da lei" expressido no comando constitucional. 4. Hodiernamente, o vocábulo "livro" não se restringe à convencional coleção de folhas de papel, cortadas, dobradas e unidas em cadernos. 5. Interpretar restritivamente o art. 150, VI, "d" da Constituição, atendo-se à mera literalidade do texto e olvidando-se da evolução do contexto social em que ela se insere, implicaria inequívoca negativa de vigência ao comando constitucional. 6. A melhor opção é a interpretação teleológica, buscando aferir a real finalidade da norma, de molde a conferir-lhe a máxima efetividade, privilegiando, assim, aqueles valores implicitamente contemplados pelo constituinte. 7. Dentre as modernas técnicas de hermenêutica, também aplicáveis às normas constitucionais, destaca-se a interpretação evolutiva, segundo a qual o intérprete deve adequar a concepção da norma à realidade vivenciada. 8. Os livros são veículos de difusão de informação, cultura e educação, independentemente do suporte que ostentem ou da matéria prima utilizada na sua confecção e, como tal, fazem jus à imunidade postulada. Precedente

desta E. Corte: *Turma Suplementar da Segunda Seção, ED na AC n.º 2001.61.00.020336-6, j. 11.10.2007, DJU 05.11.2007, p. 648. 9. A alegação de que a percepção do D. Juízo a quo ingressa no campo político não merece acolhida, haja vista que interpretar um dispositivo legal é exercício de atividade tipicamente jurisdicional. 10. Não há que se falar, de outro lado, em aplicação de analogia para ampliar as hipóteses de imunidade, mas tão-somente da adoção de regras universalmente aceitas de hermenêutica, a fim de alcançar o verdadeiro sentido da norma constitucional. 11. Apelação e remessa oficial improvidas.*(Processo AMS 200061040052814 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 216577 Relator (a) JUIZA CONSUELO YOSHIDA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 DATA:03/11/2008)DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. OMISSÃO. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, INCISO VI, LETRA D. LIVROS EM FORMATO DE CD-ROM. ACESSÓRIOS. 1. Cumpre acolher os presentes embargos de declaração, para suprindo a omissão identificada, fazer constar a Imunidade conferida pelo artigo 150, inciso VI, letra "d", da Constituição Federal, sobre livros eletrônicos (CD-Rom), e também seus acessórios complementares, na espécie, fitas de vídeo e fitas cassetes, utilizadas para a prática oral de exercícios em laboratórios e fantoches ilustrativos dos personagens que figuram nas histórias dos livros, utilizados no desenvolvimento do ensino infantil, afastando a exigência do Imposto sobre Produto Industrializado (IPI) e do Imposto de Importação (II). 2. Embargos de declaração acolhidos.(APELREEX 00203360520014036100 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1097072 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO Fonte DJU DATA:05/11/2007)Ressalto, por fim, que, conquanto o artigo 150, VI, da CF/88, se refira apenas a impostos, a Lei 10.865/2004, que instituiu a contribuição ao PIS e a COFINS incidentes na importação de produtos estrangeiros ou serviços, em seu art. 8º, 12, inciso XII, prevê a alíquota zero para a importação de livros, conforme definido no art. 2º da Lei no 10.753, de 30 de outubro de 2003. Entretanto, a lei cuida expressamente do livro impresso ou digital para uso exclusivo por pessoas com deficiência visual. Assim dispõe o artigo 2º da Lei 10.753/2003, bem como seu inciso VIII:Art. 2º Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.Parágrafo único. São equiparados a livro:VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;Como se vê, a lei expressamente estabelece que livros em meios digitais só são igualados a livros quando empregados unicamente por pessoas com deficiência visual. Desta forma, a norma em questão não poderá ser aplicada ao caso vertente já que amplia a interpretação de dispositivo constitucional, estendendo a alíquota zero às contribuições sociais.Presente, portanto, em parte a verossimilhança das alegações, o "periculum in mora" decorre dos eventuais transtornos a que estaria sujeita a autora com o recolhimento de imposto indevido.Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE A LIMINAR, para reconhecer a imunidade tributária dos produtos denominados "Mini", "Glo" e "Touch", conforme descritos nos documentos de fls. 182/191, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal, em relação ao recolhimento dos impostos incidentes na importação. Comunique-se a autoridade fiscal competente da Delegacia Alfandegária do Aeroporto de Guarulhos (endereço à fl. 27) o teor da presente decisão.Cite-se.P.R.I..."

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do não recolhimento do II, IPI, PIS e COFINS, incidente sobre a importação e comercialização dos leitores eletrônicos de livros.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação. Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Na hipótese, a despeito da relevância apresentada, anoto que a matéria não prescinde de amplo debate, não comportando apreciação em sede de liminar.

O art. 150, VI, "d", da Constituição Federal estabelece a imunidade em relação a impostos sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

Não se deve olvidar que, à época da promulgação da atual Constituição Federal, o constituinte originário não poderia antever o imenso avanço tecnológico ocorrido nos últimos 10 anos - basta lembrar que em 1988 a principal meta do setor de telecomunicações era de disponibilizar telefonia fixa para a maioria da população.

Atualmente, a meta a ser atingida é a universalização do serviço de acesso à internet por meio de banda larga e disponibilização de redes *wireless* públicas.

Presenciamos, principalmente nesta última década, a massificação da *internet* e com ela a inovação na forma de acesso à informação. O que somente era possível por meio de mídia impressa em papel, pelo rádio ou pela televisão passou a ser feito de forma integrada por aparelhos multimídias, dentre os quais telefones móveis, computadores pessoais, *netbooks*, *smartphones*.

Mais do que isso, o acesso à nova tecnologia de informação também alterou a forma do ser humano se relacionar, se comunicar e de fazer negócios, de tal modo que a esse fenômeno se deu o nome de *mundo virtual* ou *ambiente virtual*. E os atos e fatos ocorridos nesse novo ambiente repercutem diariamente na esfera jurídica. São comuns os casos nos quais se discutem a violação aos direitos autorais, a territorialidade da lei em relação ao fato e o direito à privacidade - muitas vezes sem legislação específica para o caso concreto - levando, invariavelmente, o intérprete do direito à aplicação analógica com a legislação pré-existente.

Esse é o caso dos autos.

Pretende a União afastar a extensão da imunidade prevista para o papel destinado à impressão de livros, jornais e revistas aos leitores de livro eletrônico *e-readers* da marca Kobo: "Mini", "Glo" e "Touch", ao argumento de que tais equipamentos não teriam a finalidade de substituir os veículos de comunicação escrita (jornais, revista e livros), pois se tratam de equipamentos para armazenamento e leitura de dados representados por texto, entre outros.

Inicialmente, consigno que, à primeira vista, o leitor eletrônico Kobo não se confunde com *smartphone* ou qualquer outro equipamento de acesso à *internet*, pois sua função específica, ao que tudo indica, é a de possibilitar a leitura de textos digitais em tela que simula ao papel impresso.

Nesse aspecto, a interpretação teleológica e extensiva do art. 150, VI, "d", da Constituição Federal, poderia levar à conclusão pela plausibilidade jurídica da tese sustentada pela autora. Isso porque, a imunidade tributária conferida ao papel destinado

à impressão de livros, jornais e periódicos, tem o escopo de impedir a oneração de tributos sobre o acesso do cidadão à informação e a cultura e, equiparando-se à finalidade do leitor eletrônico *e-readers* ao do papel.

Entretanto, tal exame não se mostra adequado em sede liminar.

Por primeiro, em razão da evidente irreversibilidade do provimento jurisdicional pleiteado, decorrente da importação do equipamento sem a incidência dos impostos.

Por segundo, porque os autos carecem de informações quanto às especificações do equipamento, a fim de se verificar, efetivamente, as potenciais aplicações disponibilizadas ao usuário, ou seja, se o leitor eletrônico Kobo, de fato, substitui o papel ou se equipara aos demais equipamentos multimídias disponíveis no mercado.

Por terceiro que embora os leitores eletrônicos possam "aparentemente" conter finalidade educativa, já que visam a divulgação de informações de conteúdo educativo e científico, não há como se equiparar os e-readers ao papel destinado à impressão de livros, para fins de extensão da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal pois, contemplados pela imunidade, exclusivamente, "*livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão*".

Por fim que a extensão da imunidade sobre os leitores de livros eletrônicos e-readers, em sede de liminar, equivale a ampliar o alcance das disposições constitucionais vigentes com o fito de abarcar hipótese não prevista pelo legislador constituinte, o que é vedado ao interprete.

Desta forma, neste exame de cognição sumária, entendo que a mera liberação da mercadoria teria cunho satisfatório, incompatível com a apreciação liminar do agravo.

Assim, a fim de afastar o caráter de definitividade da decisão, assegurando o devido processo legal e a viabilidade da discussão, a liberação da mercadoria importada deve se dar mediante depósito em juízo do valor total dos tributos exigidos pela Receita Federal. Em vista do expedito, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos acima explicitados, devendo a autora LIVRARIA CULTURA S/A providenciar o depósito judicial integral dos valores que a Receita Federal entender devidos, correspondentes aos impostos II, IPI, PIS e COFINS, incidentes sobre as mercadorias importadas, à disposição do Juízo da 3ª Vara Cível Federal, tendo como referencial a ação ordinária nº 0018839-67.2012.403.6100, afastando "eventual" prejuízo à Fazenda Pública, ficando esta autorizada a apontar o valor do imposto para que a agravada o deposite.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora