IMPÔSTO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — PRODUTO INDUSTRIALIZADO — MADEIRA SERRADA

— O conceito de produto industrializado é o das leis tributárias.

— Interpretação do art. 23 § 7.º, da Emenda Constitucional n.º 1, de 17 de outubro de 1969.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Romano Massignan S.A. — Indústria e Comércio e outros
versus Fazenda do Estado
Recurso extraordinário n.º 70.213 — Relator: Sr. Ministro ALIOMAR BALEEIRO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso extraordinário n.º 70.213, do Estado de Santa Catarina, em que são recorrentes Romano Massignan S.A. — Indústria e Comércio e outros e recorrida a Fazenda do Estado, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, unânimemente, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, de acôrdo com as notas juntas.

Brasília, 3 de novembro de 1970. — *Luiz Gallotti*, Presidente. — *Aliomar Baleeiro*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro — 1. A controvérsia resume-se em saber se madeira serrada constitui ou não produto industrializado, para gozar da imunidade tributária prevista pelo § 5.º, do art. 24, da Constituição federal de 1967.

2. Emprêsas Madeireiras impetraram contra ato do Governador de Santa Catarina mandado de segurança, visando à decretação da inconstitucionalidade do Decreto estadual n.º 6.367, de 29/12/67, que dispõe sôbre o impôsto de circulação de mercadorias nas exportações daquele produto.

3. No mérito, afirmam os Impetrantes que o ato impugnado fere não só o § 5.º do art. 24 da Constituição federal, mas também o art. 22, II, da mesma Constituição, por invadir a competência tributária federal.

Em suas informações e defesa (fôlhas 148-158), a autoridade coatora sustenta a validade do decreto e alega que êste não pretendeu ampliar o campo de incidência do Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias, mas simplesmente regulamentar a legislação em vigor, quanto à incidência do referido impôsto nas remessas de madeira serrada para fora do país. Apresenta, ainda, objeções ao art. 7.º do Ato Complementar n.º 35, em que se fundamenta também o *writ*.

5. A Procuradoria-Geral do Estado, após citar a opinião de Pontes de Miranda e jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, manifesta-se contra a pretensão das Emprêsas (fôlhas 171-7).

6. O eg. Tribunal *a quo* (fls. 190-3) por maioria, denegou a segurança, argumentando que, em vista da questão suscitada comportar duas interpretações, cada uma delas defendida por juristas de incontestável valor, como Pontes de Miranda dum lado e Rui B. Nogueira do outro, torna-se duvidosa a alegada inconstitucionalidade do Decreto estadual n.º 6.367/67, bastando isso, para afastar a idéia de direito líquido e certo, condição indispensável à concessão da segurança.

7. Daí, então, o recurso extraordinário das Emprêsas (fls. 207-211), pelas letras *a*, *c* e *d*, alegando que o v. acórdão recorrido contrariou o § 5.º, do art. 24, da Constituição federal de 1967 e, julgando válido o Decreto estadual número 6.367/67, que dispõe sôbre o Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias devido nas exportações de madeira, negou validade ao Decreto-lei n.º 289, cujo artigo 25 considera a madeira produto industrializado. Trazem à colação acórdãos que entendem favoráveis à sua tese.

8. O ilustre Presidente do Tribunal recorrido, argumentando que se trata de lei contestada face à Constituição e à lei federal, e ressaltando o voto vencido, admitiu o recurso (fls. 217-220).

9. A douta Procuradoria-Geral da República, com base no art. 7.º do Ato Complementar n.º 35/67 e no Decreto-lei n.º 289/62, opina pelo provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aliomar Baleeiro (Relator) — A questão é puramente de Direito e, como tal, não escapa à apreciação dos juízes, em mandado de segurança, por maiores que sejam as controvérsias dos Doutores. A dificuldade e complexidade da questão jurídica, assim como o prestígio doutrinário dos que a debateram, não oferece transcendência tal que a excluam de decisão em mandado de segurança. Neste, só a incerteza quanto ao fato fecha a porta ao impetrante.

II. Conheço do recurso, porque, *data venia*, o v. acórdão está em antagonismo com o § 5.º do art. 24 da Constituição federal de 1967 e leis federais, além de divergir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no caso específico da imunidade das madeiras serradas destinadas ao mercado externo.

Baseada em julgados sôbre açúcar demerara; tortas; farelos; camarões cozidos, tratados e congelados; ôleos etc., inclusive madeiras, a Súmula 536 já declarou imunes ao Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias os produtos industrializados, em geral, destinados à exportação, além de outros, com a mesma destinação, cuja isenção a lei determinar.

III. Num conceito puramente tecnológico, a madeira serrada, aplainada ou seja esquadrejada, é produto industrializado. Sofre processo mecânico e, às vêzes, químico (imunização) por emprêsa industrial no sentido econômico, constituindo um produto nôvo e inconfundível com a árvore em pé ou o toro dela obtido pela simples derrubada ou corte. Êsse processo pressupõe equipamento mecânico de serras circulares movidas a eletricidade, além de outros implementos, pois nenhuma serraria, na época de hoje, poderá competir no mercado, sobretudo externo, com métodos artesanais de serrote e plaina manuais. A meu ver, aquêle § 5.º do art. 24 assenta nesse conceito tecnológico, pois do contrário o legislador ordinário poderia fraudar a Constituição criando

conceitos legais tão estreitos que nunca dariam alcance efetivo à disposição concebida no interêsse de incentivar as exportações, armar o país na competição internacional e defender-lhe o equilíbrio do balanço de pagamentos, suporte do esfôrço nacional para a estabilidade da moeda. O importante, na controvérsia, jaz na *ratio iuris*, no fim do art. 24, § 5.º, e não nas sutilezas publicanas que êle visa a afastar.

Está corretíssimo o v. acórdão recorrido, quando assenta a fls. 181:

"O produto é industrializado não porque a lei assim o determine, mas quando sofre um processo de transformação que lhe altere a natureza, de modo a perder a qualidade de produto agrícola, pecuário ou extrativo para adquirir a de produto manufaturado.

A lei não pode dizer que é produto industrializado, produto que não o é. Se o faz, viola a Constituição, segundo o ensinamento de Pontes de Miranda".

Mas errado, parece-me, *data venia*, quando, logo adiante, afirma que madeira serrada e esquadrejada é produto extrativo.

IV. Mas o conceito jurídico de produtos industrializados também coincide com o tecnológico, em se tratando de madeiras serradas e esquadrejadas.

A Súmula citada, n.º 536, refere-se expressamente não só ao Ato Complementar n.º 35, de 28/2/67, art. 7.º, § 1.º, mas também ao Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/66), cujo artigo 46, parágrafo único, define o que é produto industrializado.

E não é só.

No acórdão unânime de 18/8/70, proferido no recurso extraordinário número 69.023, foi reformada recentemente idêntica decisão do eg. Tribunal de Justiça do Paraná, que submetera ao Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias madeiras serradas e esquadrejadas. Fundamentei meu voto, dentre outros argumentos, no seguinte:

"O parágrafo único do art. 46 do Código Tributário Nacional considera "industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo".

Qualquer operação física, química, mecânica ou técnica, — está abrangida na definição do art. 46, parágrafo único, citado. Êsse dispositivo é aclarado pelo art. 1.º, § 2.º, do Decreto n.º 61.514, de 12/10/67:

"Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, funcionamento, acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para o consumo tal como:

I — transformação;

II — beneficiamento;

III — montagem;

IV — acondicionamento ou recondicionamento;

V — renovação ou recondicionamento.

"Para haver beneficiamento — modalidade de industrialização — basta a operação, por qualquer forma alterar a aparência exterior do produto" (Decreto n.º 61.514, art. 1.º, § 2.º, I).

Interpretando o art. 24, § 5.º, da Constituição federal de 1967, o Supremo Tribunal Federal tem adotado ampla inteligência do art. 46, parágrafo, do Código Tributário Nacional, isto é, considera "industrializado", para imunidade do Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias, o produto que tenha sido submetido a qualquer daqueles processos. Há vários acórdãos e despachos de arquivamento de recursos do Estado de São Paulo em relação a açúcar demerara, *tábuas*, tortas de sementes oleaginosas, canarões tratados, óleos vegetais, farelos etc. etc., inclusive madeira serrada (Pleno, re-

curso de mandado de segurança núme ro 17.954, de 1967; 18.927/68; Primeira Turma, agravo n.º 44.070/68; recurso de mandado de segurança n.º 18.810/68; Segunda Turma, recurso de mandado de segurança n.º 18.839/68, Terceira Turma etc. Súmula n.º 536).

Mais ainda: a imunidade é reconhecida, embora o produto não figure nas tabelas da Lei n.º 4.502/64, a que se refere o art. 7.º, do Ato Complementar n.º 35.

Aliás, as madeiras serradas figuram naquelas tabelas".

V. O v. acórdão recorrido alude a uma frase isolada, minha, no recurso de mandado de segurança n.º 15.353 — PR, de 23/8/66, *R.T.J.*, 40/262, da qual induz minha adesão à tese de Pontes de Miranda no parecer junto aos autos. Mas, *data venia*, a citação apresenta-se como imprestável ao debate dêstes autos, porque, naquele feito, se discutia o conceito *jurídico* do produto agrícola, pecuário ou extrativo, específico da Lei n.º 4.299, de 23/12/63, elaborada para regular o Impôsto de Vendas e Consignações no comércio interestadual, antes da Emenda Constitucional n.º 18 e a Constituição federal de 1967, que trouxeram a inovação da imunidade dos produtos industrializados ao Impôsto sôbre Circulação de Mercadorias quando destinados à exportação. Êstes dois últimos diplomas suscitaram problema nôvo e têm fim político-econômico bem diverso.

VI. Noutro aspecto da controvérsia, merece transcrição o lúcido voto vencido de fls. 193, apoiado pelos em. Desembargadores Trompowsky, Nóbrega e Medeiros:

"No meu voto apreciarei a matéria mais enfatizada pelo douto representante da Procuradoria-Geral do Estado, no que respeita à inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 289, de 28/2/67, bem assim a questão das publicações do Decreto-lei n.º 326, — ocorridas a 8 e 17 de maio de 1967 —, e o problema daí surgido quanto à vigência e incidência do mencionado edito.

O impetrado afirma ser inconstitucional o Decreto-lei n.º 289, em cujo art. 25 incluiu a madeira serrada como produto industrializado, por isso que, tendo eclodido sob égide do Ato Institucional n.º 4, indiscutível sua validade no período anterior à Constituição, porém, jamais, após a vigência desta, pois caberia então à lei complementar, indicar qualquer produto industrializado.

.....

Na forma do § 2.º do art. 9.º do Ato Institucional n.º 4, finda a convocação do Congresso Nacional em 24/1/66 e até a reunião ordinária, em 15/3/67, tinha o Exmo. Sr. Presidente da República, podêres para "... expedir decretos com fôrça de lei, sôbre matéria administrativa e financeira". E foi o que, usando dessa prerrogativa, fêz, promulgando no período compreendido dentro do permissivo institucional, o Decreto-lei n.º 289, de 28/2/67, que trata de matéria financeira, com envolvimento de assunto tributário. Saliente-se não ter sido fixada vigência temporária para o Decreto-lei editado durante o recesso das Casas Legislativas.

Cumpre examinar, agora, os dois outros fundamentos constantes do memorial de fls., onde afirma o Impetrado que as duas publicações do Decreto-lei n.º 326 se apresentam com normas legais distintas, visto disciplinarem matéria diversa, e em razão disso conclui, citando Hesio Fernandes Pinheiro (*Técnica Legislativa*, p. 138, 140, 142) que "... sòmente um nôvo ato é adequado, tornando-se inadimissível a nova publicação com a lacuna preenchida, ou com o êrro reparado", e quanto à vigência e incidência, — prossegue o impetrado —, por certo é válido o publicado por primeiro ou mais precisamente, o que o foi em data de 8/5/67".

.....

"O Decreto-lei n.º 326, de 8/5/67, em seu art. 12, revogou o art. 25 do Decreto-lei n.º 289, de 28/2/67, que considerara a madeira serrada longitudinalmente, como produto industrializado. Mas o citado Decreto-lei n.º 326, de 8/5/67, por ter saído com incorreções, foi republicado em data de 17/5/67, contendo, a contrário do alegado pelo impetrado, matéria idêntica, absolutamente a mesma, da primeira publicação, sòmente que excluindo o art. 12 e seu parágrafo, justamente o que revogara, quando da primeira publicação, o artigo 25 do Decreto-lei n.º 289.

Ocorre que, no interregno de 8 a 17 de maio de 1967, não se pronunciou o Congresso, e, pois, se o publicado em 8 do citado mês e ano teve vigência, não logrou, contudo, eficácia, na forma do art. 58 da Constituição federal e segundo o ensinamento de autorizados doutrinadores".

.....

"Diante de tais ensinamentos, o Decreto Legislativo n.º 28, de 28/6/67 (*Diário Oficial da União*, 30/6/67), aprovando o texto do Decreto-lei n.º 326, de 8/5/67, só pode referir-se, necessàriamente, à republicação, ocorrida a 17 do citado mês e ano, e nunca à redação da publicação primitiva, sôbre a qual não houve manifestação do Congresso, esta, indispensável para assegurar-lhe eficácia.

E a prova incontestável de que o Decreto Legislativo mencionado aprovou o texto do Decreto-lei n.º 326, republicado em 17/5/67, está em que o Regulamento do Impôsto sôbre Produtos Industrializados, datado de 12/10/67, mantém a incidência dêsse impôsto sôbre a madeira serrada, na forma prevista pelo art. 25 do Decreto-lei n.º 289, o que não ocorreria se a aprovação se referisse à primeira publicação do, tantas vêzes, mencionado Decreto-lei n.º 326".

VII. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem a madeira serrada como compreendida na imunidade do art. 24, § 5.º da Constituição federal de 1967. Exemplos:

— Acórdão de 11/9/70, no recurso extraordinário n.º 69.905-PR, rel., em. Ministro Thompson Flores, caso de Sibisa Sirotski e Madeira Kurten, *vs.* Paraná.

— Acórdão unânime de 13/8/70, no recurso extraordinário n.º 67.803-PR, rel., em. Ministro Djaci Falcão, caso da Exportadora Donadel *vs.* Paraná.

— Acórdão unânime de 18/8/70, no recurso extraordinário n.º 69.023-PR, rel. em. Ministro Aliomar Baleeiro, Exportadora de Madeira Atlântica *vs.* Paraná.

— Acórdão de 20/11/68, no recurso extraordinário n.º 18.810-PA, relator o em. Ministro Adaucto Cardoso, caso de A. Fonseca & Cia. *vs.* Pará.

Além disso, há vários despachos de arquivamento de agravos com a mesma tese, como, por exemplo, do eminente Ministro Djaci Falcão, agravo número 49.737-PR, de 16/3/70, caso Agromadeiras S.A. *vs.* Paraná.

VIII. Dou provimento, para concessão da segurança.

EXTRATO DA ATA

RE 70.213 — SC — Rel., Ministro Aliomar Baleeiro. Rectes., Romano Massignan S.A. — Indústria e Comércio e outros (Adv., Lauro Mussi). Recda., Fazenda do Estado (Adv., Henrique E. Rodrigues Lima).

Decisão: Conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Luiz Gallotti. Presentes à sessão os Srs. Ministros Amaral Santos, Barros Monteiro, Djaci Falcão, Aliomar Baleeiro e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto.