

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 1 de 19

09/09/2024

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.244.302 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S)	: NOVODISC MIDIA DIGITAL LTDA.
ADV.(A/S)	: SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO E TRIBUTAÇÃO - IBPT
ADV.(A/S)	: GILBERTO LUIZ DO AMARAL
ADV.(A/S)	: CRISTIANO LISBOA YAZBEK
ADV.(A/S)	: LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 1.083. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA ‘E’, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO PARA IMPORTAÇÕES DE SUPORTES MATERIAIS PRODUZIDOS FORA DO PAÍS CONTENDO OBRAS MUSICAIS DE ARTISTAS BRASILEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso extraordinário em que se discute se é devida a incidência da norma imunizante prevista no art. 150, inciso VI, alínea ‘e’, da Constituição Federal em importações de discos de vinil contendo obras de artistas brasileiros produzidos na Argentina.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a imunidade inserida pela Emenda Constitucional nº 75/2013 – voltada à proteção tributária de fonogramas e videogramas musicais, bem como aos suportes materiais e arquivos digitais que os contêm – seria aplicável às operações de importação de suportes materiais produzidos fora do país gravados com obras musicais de artistas brasileiros.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A interpretação teleológica da regra imunizante em exame não permite concluir que o constituinte pretendia abarcar as importações de suportes materiais fabricados fora do Brasil.

ARE 1244302 / SP

4. A EC nº 75/2013 visou conferir a imunidade tributária para equilibrar, em relação aos produtos piratas, não apenas a etapa de comercialização de obras musicais, mas também a de produção, razão pela qual, ao cunhar o termo “produzidos no Brasil” no dispositivo, direcionou a norma apenas para o contexto da produção nacional.

IV. DISPOSITIVO E TESE

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: "A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea 'e', da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro."

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 150, inciso VI, alínea "e".

Jurisprudência relevante citada: RE 330.817, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 31.8.2017.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Roberto Barroso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, apreciando o tema 1.083 da repercussão geral, negar provimento ao recurso extraordinário e, tendo em vista tratar-se de mandado de segurança na origem, deixar de aplicar o disposto no § 11 do art. 85 do CPC, em virtude do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Foi fixada a seguinte tese: "A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea e, da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro", nos termos do voto do Relator.

Brasília, Sessão Virtual 30 de agosto a 06 de setembro de 2024.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente

09/09/2024

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.244.302 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S)	: NOVODISC MÍDIA DIGITAL LTDA.
ADV.(A/S)	: SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO E TRIBUTAÇÃO - IBPT
ADV.(A/S)	: GILBERTO LUIZ DO AMARAL
ADV.(A/S)	: CRISTIANO LISBOA YAZBEK
ADV.(A/S)	: LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de agravo em recurso extraordinário contra decisão de inadmissão de recurso extraordinário (eDOC 17) interposto em face de acórdão prolatado pela 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ementado nos seguintes termos:

“APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA. Mandado de Segurança. Imunidade tributária. Artigo 150, inciso VI, alínea ‘e’, da Constituição Federal. ‘PEC DA MÚSICA’. Pretenso desembaraço aduaneiro de discos de vinil importados da Argentina que contém obras musicais de artistas brasileiros sem o recolhimento de ICMS. Sentença de primeiro grau que concedeu a segurança.

1. Direito tributário e constitucional. Imunidade tributária. Artigo 150, inciso VI, alínea ‘e’, da Constituição Federal. ‘PEC DA MÚSICA’. Pretenso desembaraço aduaneiro de discos de vinil importados da Argentina que contém obras musicais de artistas brasileiros sem o recolhimento de ICMS. Inadmissibilidade da pretensão. A conhecida ‘PEC DA

ARE 1244302 / SP

MÚSICA', que acabou por gerar a introdução da alínea 'e', ao inciso VI, do artigo 150, da Carta de 1988, ainda que, de forma indireta, incentive e privilegie a cultura brasileira e os artistas brasileiros, teve por escopo, de fato, conferir aos fonogramas e videofonogramas contendo obras musicais de autores brasileiros produzidos no Brasil. Imunidade tributária para que esses produtos de origem nacional pudessem vir a recuperar mercado, 'enfraquecido pela rede mundial de computadores e, em especial, pelos efeitos da nefasta pirataria' (exposição de motivos). Isto é, a norma de imunidade tributária de que se trata teve como objetivo regular o mercado de venda de fonogramas e videofonogramas produzidos no Brasil, desonerando a produção nacional. Por tal razão foi consignado no texto constitucional a expressão 'produzidos no Brasil'. Descabida, juridicamente, a concessão de imunidade aos discos de vinil importados pela impetrante, pois que, ainda que contenham obras musicais de artistas brasileiros, foram produzidos fora do Brasil.

2. Orientação errônea, típica de país de economia fechada, que se compraz em impedir a concorrência; reserva de mercado, indireta, que a longo prazo gera mais danos à economia. Estado desmesurado que custa demais em tributos. Orientação, ainda que errônea, constante da Carta de 1988, ali inserida por PEC, que deve ser cumprida.

3. Sentença que concedeu a segurança reformada.

4. Recurso voluntário da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO provido e remessa necessária acolhida."(eDOC 9)

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, aponta-se que o acórdão recorrido, ao revogar a segurança concedida na origem, "*vilipendiou o direito constitucional da Recorrente*" à imunidade tributária instituída pela Emenda Constitucional nº 75/2013 (eDOC 12).

Em suas razões, a Novodisc Mídia Digital Ltda., ora recorrente, afirma ser uma empresa atuante no mercado fonográfico e videofonográfico, que "*realiza a reprodução, duplicação, publicação,*

ARE 1244302 / SP

importação e comercialização de discos de vinil , CDs e Digital Vídeo Disc (DVD)". Nesse sentido, aduz que importou, da Argentina, discos de vinil de artistas brasileiros e foi surpreendida com a exigência de pagamento de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), incidente em operações de importação, como condição para o desembarque dessas mercadorias.

Por conseguinte, narra que impetrou mandado de segurança, tendo obtido, liminarmente, a liberação das mercadorias. Em seguida, sobreveio a sentença concessiva de segurança, com base no entendimento de que, a partir de uma interpretação teleológica, seria possível concluir que “*a adoção da Constituição Federal em conceder esse benefício fiscal a esses produtos possui como finalidade promover a cultura brasileira, bem como desestimular a pirataria*” (eDOC 5). Assim, sendo os produtos importados pela recorrente obras de artistas brasileiros, esses se enquadrariam nos requisitos para o reconhecimento da imunidade do art. 150, inciso VI, alínea “e”.

A 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao reformar a sentença concessiva de segurança, concluiu que a referida imunidade tributária não alberga fonogramas e videofonogramas contendo obras musicais de artistas brasileiros, mas produzidos fora do Brasil (eDOC 9).

Nessa perspectiva, destacou o Tribunal *a quo* que a “PEC da Música” “*teve como objetivo central regular o mercado de venda de fonogramas e videofonogramas produzidos no Brasil, desonerando a produção nacional*”, e por essa razão que restou expressamente consignada, no texto constitucional, a expressão “*produzidos no Brasil*”.

A repercussão geral da questão foi reconhecida, de forma unânime, em acórdão assim ementado:

“Recurso extraordinário. Tributário. Imunidade tributária. Fonogramas e videogramas musicais. Importação. Emenda Constitucional nº 75/2013. Repercussão geral reconhecida. Possui repercussão geral a matéria relativa à incidência de norma imunizante na importação de suportes materiais produzidos fora do Brasil que contenham obra musical de

ARE 1244302 / SP

artista brasileiro.”

(ARE 1.244.302 RG, Rel. Min. Presidente, Tribunal Pleno,
DJe 17.4.2020) (eDOC 27)

Em sua manifestação pelo reconhecimento da repercussão geral, o Ministro Dias Toffoli destacou a necessidade de se definir o alcance de imunidade tributária introduzida pelo Poder Constituinte Reformador. Ademais, ressaltou o então presidente que a jurisdição constitucional deveria atuar “*para clarificar situação jurídica mediante a definição dos limites ao objetivo constitucional de promover a liberdade de expressão, fomentar e tornar acessível a cultura nacional e combater a contrafação*” (eDOC 27).

Asseverou, ainda, que estariam em jogo “*a carga tributária incidente sobre a Economia da Cultura e o respectivo potencial de arrecadação, bem como a conformação do comércio internacional em relação às obras musicais*”, bem assim “*os tratamentos tributários distintos devidos a obras de artistas brasileiros de acordo com a origem dos suportes materiais que os contêm*”.

Foi deferido o ingresso no feito, na qualidade de *amicus curiae*, do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT) (eDOC 38).

A Procuradoria-Geral da República (PGR) manifestou-se pelo desprovimento do recurso. Em suas razões, o *Parquet* defendeu que, “[d]a leitura do projeto de emenda à constituição que culminou com o acréscimo da alínea ‘e’ ao art. 150, VI, da Constituição, denota-se que o objetivo precípuo da proposta era a proteção da indústria cultural nacional em face do crescimento da pirataria e das alterações impostas pelos avanços tecnológicos, com a redução do preço final dos produtos legalmente produzidos e comercializados no País por meio da não tributação sobre o processo de produção de fonogramas e videofonogramas no território brasileiro” (eDOC 43).

Nessa linha, sustenta tal regra de imunidade direciona-se apenas aos materiais produzidos integralmente no Brasil e não de forma indistinta a suportes materiais contendo obras de artistas brasileiros. Dessa forma, defende a impossibilidade de transpor o objeto da imunidade constitucional, “*uma vez que a interpretação pretendida pela empresa recorrente possibilitaria a replicação do debate para outros atores que integram o processo de produção de fonogramas e videofonogramas contendo obras musicais*

ARE 1244302 / SP

de autores brasileiros, como os serviços de streaming, importadores de dispositivos móveis como celulares e pendrives, dentre outros”.

Propõe, por fim, a fixação da seguinte tese: “A imunidade tributária constante do art. 150, VI, e, da Constituição aplica-se exclusivamente a materiais produzidos no Brasil, não incidindo sobre produtos importados, ainda que contenham obras musicais de artistas brasileiros.”

É o relatório. Passo a votar.

09/09/2024

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.244.302 SÃO PAULO

V O T O:

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de recurso extraordinário, representativo de controvérsia, em que se discute o alcance da imunidade tributária instituída pela Emenda Constitucional nº 75/2013.

Conforme relatado, a recorrente sustenta que o acórdão recorrido, ao revogar a segurança concedida na origem, violou seu direito constitucional à imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea “e”, da Constituição Federal. Aduz, assim, que tal dispositivo deve ser aplicado às suas operações de importação de discos de vinil contendo obras musicais de artistas brasileiros.

Desse modo, considerando que o texto constitucional faz expressa menção à aplicação da norma aos materiais produzidos no Brasil, o cerne da questão constitui em verificar se tal regra imunizante – voltada à proteção tributária de fonogramas e videogramas musicais de artistas brasileiros, bem como aos suportes materiais e arquivos digitais que os contêm – seria aplicável às importações de suportes materiais produzidos fora do país.

Trata-se, portanto, do julgamento do **Tema 1.083**, em que se definirá, por meio da sistemática da repercussão geral, a extensão da regra instituída pelo poder constituinte derivado.

De início, reputo relevante a conceitualização dos termos previstos no mencionado dispositivo da Lei Maior.

Segundo o art. 5º, inciso IX, da Lei nº 9.610/1998, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais, o vocábulo fonograma pode ser definido como “*toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual*”.

Por seu turno, o conceito de videofonograma pode ser extraído da definição de obra audiovisual, que significa “*a que resulta da fixação de*

ARE 1244302 / SP

imagens com ou sem som, que tenha a finalidade de criar, por meio de sua reprodução, a impressão de movimento, independentemente dos processos de sua captação, do suporte usado inicial ou posteriormente para fixá-lo, bem como dos meios utilizados para sua veiculação” (art. 5º, inciso VIII, alínea “i”, da Lei nº 9.610/1998).

A Medida Provisória nº 2.228-1/2001, que estabelece princípios gerais da Política Nacional do Cinema, dispõe que “obra videofonográfica” é a “obra audiovisual cuja matriz original de captação é um meio magnético com capacidade de armazenamento de informações que se traduzem em imagens em movimento, com ou sem som” (art. 1º, inciso III).

Nessa senda, as obras musicais são constituídas a partir de tais fixações de sons e imagens em suportes materiais, que podem ser, por exemplo, CDs, DVDs, Blu-rays ou, como no caso dos autos, discos de vinil (*Long Plays – LPs*).

Na situação concreta, a recorrente pretende proceder com o desembaraço aduaneiro, sem o recolhimento de ICMS, de LPs com gravações de artistas brasileiros produzidos na Argentina. Para tanto, invoca a proteção da imunidade insculpida no art. 150, inciso VI, alínea “e”, do texto constitucional.

Feita essa contextualização, tenho que a referida norma constitucional não alberga a situação em tela. Isso porque, conforme se depreende da redação do dispositivo, verifica-se que o constituinte visou implementar um limite espacial para, além de proteger a cultura nacional, salvaguardar a indústria musical interna.

Dessa forma, uma interpretação finalística da regra não levaria à conclusão pretendida pela recorrente, qual seja, de ampliação da imunidade em apreço para as importações das obras musicais de artistas brasileiros.

Destaco que não se desconhece que esta Corte, em outras oportunidades, ao analisar o alcance das imunidades tributárias, buscou sempre proceder a uma *interpretação teleológica*, que permita investigar a finalidade do constituinte ao instituí-las. Ressalto, nesse sentido, o julgamento do RE nº 330.817, representativo do Tema 593 da sistemática

ARE 1244302 / SP

da repercussão geral.

Naquela assentada, discutia-se, à luz da alínea “d” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal, se a imunidade tributária concedida a livros, jornais, periódicos e ao papel destinado a sua impressão alcançaria, ou não, suportes físicos ou imateriais utilizados na veiculação de livro eletrônico (*e-book*).

Esta Suprema Corte, ao analisar o referido dispositivo, concluiu que o constituinte objetivou *“imunizar o bem utilizado como veículo do pensamento, da informação, da cultura e do conhecimento”*. Naquele caso, o vocábulo *“papel”* não seria essencial ao conceito desse bem final. Segundo o voto do eminentíssimo relator do feito, Ministro Dias Toffoli, *“o suporte das publicações é apenas o continente (*corpus mechanicum*) que abrange o conteúdo (*corpus mysticum*) das obras, não sendo ele o essencial ou o condicionante para o gozo da imunidade”*.

Nessa linha, sob uma interpretação teleológica do instituto, não se sustentaria o argumento de que a vontade do legislador histórico seria a de restringir a imunidade ao livro editado em papel.

Portanto, reconhecer que o dito *“livro eletrônico”* está ao abrigo da imunidade tributária tanto quanto seu equivalente impresso em papel é assegurar a máxima eficácia ao objetivo que fundamenta essa disposição: a liberdade de informação, o acesso à cultura e à educação.

Buscava-se, assim, proteger a mídia escrita e os elevados valores que justificam a prescrição do art. 150, VI, “d”, da Constituição. Não se tratava de ampliar uma exceção nem de criar uma imunidade por analogia, mas interpretar um termo e a disposição em que se inscreve, levando em conta os fins que lhe são subjacentes.

Transcrevo, nessa perspectiva, a elucidativa ementa desse julgado:

“EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Imunidade objetiva constante do art. 150, VI, d, da CF/88. Teleologia multifacetada. Aplicabilidade. Livro eletrônico ou digital. Suportes. Interpretação evolutiva. Avanços tecnológicos, sociais e culturais. Projeção. Aparelhos leitores de livros eletrônicos (ou *e-readers*). ”

ARE 1244302 / SP

1. A teleologia da imunidade contida no art. 150, VI, d, da Constituição, aponta para a proteção de valores, princípios e ideias de elevada importância, tais como a liberdade de expressão, voltada à democratização e à difusão da cultura; a formação cultural do povo indene de manipulações; a neutralidade, de modo a não fazer distinção entre grupos economicamente fortes e fracos, entre grupos políticos etc; a liberdade de informar e de ser informado; o barateamento do custo de produção dos livros, jornais e periódicos, de modo a facilitar e estimular a divulgação de ideias, conhecimentos e informações etc. Ao se invocar a interpretação finalística, se o livro não constituir veículo de ideias, de transmissão de pensamentos, ainda que formalmente possa ser considerado como tal, será descabida a aplicação da imunidade.

2. A imunidade dos livros, jornais e periódicos e do papel destinado a sua impressão não deve ser interpretada em seus extremos, sob pena de se subtrair da salvaguarda toda a racionalidade que inspira seu alcance prático, ou de transformar a imunidade em subjetiva, na medida em que acabaria por desonerar de todo a pessoa do contribuinte, numa imunidade a que a Constituição atribui desenganada feição objetiva. A delimitação negativa da competência tributária apenas abrange os impostos incidentes sobre materialidades próprias das operações com livros, jornais, periódicos e com o papel destinado a sua impressão.

3. A interpretação das imunidades tributárias deve se projetar no futuro e levar em conta os novos fenômenos sociais, culturais e tecnológicos. Com isso, evita-se o esvaziamento das normas imunizantes por mero lapso temporal, além de se propiciar a constante atualização do alcance de seus preceitos.

4. O art. 150, VI, d, da Constituição não se refere apenas ao método gutenbergiano de produção de livros, jornais e periódicos. O vocábulo 'papel' não é, do mesmo modo, essencial ao conceito desses bens finais. O suporte das publicações é apenas o continente (*corpus mechanicum*) que abrange o conteúdo (*corpus mysticum*) das obras. O corpo

ARE 1244302 / SP

mecânico não é o essencial ou o condicionante para o gozo da imunidade, pois a variedade de tipos de suporte (tangível ou intangível) que um livro pode ter aponta para a direção de que ele só pode ser considerado como elemento acidental no conceito de livro. A imunidade de que trata o art. 150, VI, d, da Constituição, portanto, alcança o livro digital (*e-book*).

5. É dispensável para o enquadramento do livro na imunidade em questão que seu destinatário (consumidor) tenha necessariamente que passar sua visão pelo texto e decifrar os signos da escrita. Quero dizer que a imunidade alcança o denominado '*audio book*', ou audiolivro (livros gravados em áudio, seja no suporte CD-Rom, seja em qualquer outro).

6. A teleologia da regra de imunidade igualmente alcança os aparelhos leitores de livros eletrônicos (ou *e-readers*) confeccionados exclusivamente para esse fim, ainda que, eventualmente, estejam equipados com funcionalidades acessórias ou rudimentares que auxiliam a leitura digital, tais como dicionário de sinônimos, marcadores, escolha do tipo e do tamanho da fonte etc. Esse entendimento não é aplicável aos aparelhos multifuncionais, como *tablets*, *smartphone* e *laptops*, os quais vão muito além de meros equipamentos utilizados para a leitura de livros digitais.

7. O CD-Rom é apenas um corpo mecânico ou suporte. Aquilo que está nele fixado (seu conteúdo textual) é o livro. Tanto o suporte (o CD-Rom) quanto o livro (conteúdo) estão abarcados pela imunidade da alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

TESE DA REPERCUSSÃO GERAL:

9. Em relação ao tema nº 593 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet, foi aprovada a seguinte tese: 'A imunidade tributária constante do art. 150, VI, d, da CF/88 aplica-se ao livro eletrônico (*e-book*), inclusive aos suportes exclusivamente utilizados para fixá-lo.'"

(RE 330.817, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 31.8.2017)

ARE 1244302 / SP

Pois bem. Procedendo a essa mesma análise finalística no presente caso, a mim parece que a leitura da norma imunizante em exame não permite inferir que o constituinte pretendia abarcar as importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro.

Conforme o entendimento que orientou a conclusão do Tribunal *a quo*, é necessário examinar o escopo da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) que implementou a imunidade tributária ora analisada.

Nesse sentido, rememoro a justificativa da PEC nº 98/2007, conhecida como “PEC da Música”, que originou a referida EC nº 75/2013; *in verbis*:

“A presente proposta de emenda à constituição é, antes de tudo, um brado em defesa da cultura nacional.

É urgente a implantação de medidas que fortaleçam a produção musical brasileira, diante da avalanche cruel de pirataria e da realidade inexorável da rede mundial de computadores (internet).

A proposta de emenda constitucional em apreço cuida de estabelecer imunidade tributária para a produção musical brasileira bem como a comercialização de seus suportes físicos e digitais tendo como única restrição para sua imunidade que estes contenham músicas compostas ou gravadas por autores ou artistas brasileiros, medida que nos parece poder vir a contribuir para reverter o atual quadro de favorecimento da indústria da pirataria, que vemos se solidificar a cada dia em detrimento dos produtos legalmente produzidos e comercializados no País.

Os números apresentados pela APDIF - Associação Protetora dos Direitos Intelectuais Fonográficos - mostram que o Brasil, outrora detentor da sexta posição no ranking mundial de produtores fonográficos, hoje tem seu mercado reduzido ao décimo segundo lugar neste mesmo universo estando em

ARE 1244302 / SP

primeiro lugar no que diz respeito às perdas decorrentes da pirataria no segmento musical, sendo nossos autores, compositores, produtores, artistas e profissionais de música em geral os mais diretamente prejudicados pela indústria ilegal.

Entre 1997 e 2004, os efeitos da pirataria no setor fonográfico foram devastadores, tendo-se registrado uma queda pela metade no número de artistas contratados, além da perda de mais de 40% no número de lançamentos nacionais. Estima-se ainda que cerca de 2.500 postos de venda foram fechados e mais de oitenta mil empregos formais deixaram de existir desde então. A partir de 2004, a situação pareceu estabilizar-se um pouco, mas já num patamar bastante crítico, com mais da metade do mercado tomado por produtos ilegais e postos empregatícios informais demonstrando que o interesse pelo produto fonográfico não decaiu, mas que a imensa distância financeira entre o produto legal e o falsificado atingiu proporções alarmantes e que precisam ser atacadas.

A presente proposta de emenda constitucional pretende interferir nesse quadro retirando de cena um fator que efetivamente torna a concorrência entre o produto pirata e o original quase impraticável: o alto preço dos impostos que recaem sobre esse último, tornando seu custo final muitíssimo maior para o consumidor. Independentemente da qualidade técnica, sabidamente muito inferior no produto ilegal, e mesmo do eventual desejo do comprador de prestigiar o trabalho genuíno do artista nacional, o apelo do baixo preço acaba se tornando irresistível, notadamente para aquela faixa da população com poucos recursos, que não pode se dar ao luxo de escolher um produto mais caro quando existe no mercado oferta de outros equivalentes por menor custo.

O mercado brasileiro de música gravada está em queda livre, sendo que este mercado simboliza uma das mais eficientes fontes de divisas na exploração da propriedade intelectual do País e que, somente nos dois primeiros meses deste ano tiveram suas vendas depreciadas em 49% abaixo do mesmo período do ano passado. Foram vendidos no primeiro

ARE 1244302 / SP

bimestre de 2007, cerca de 25 milhões de reais em CDs e DVDs musicais, contra 49 milhões de reais no mesmo período de 2006.

Acreditamos que a instituição de imunidade tributária para a produção e a comercialização da música composta e/ou gravada por artistas brasileiros e comercializada em seus diversos suportes, a exemplo do que já ocorre com 'livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão', pode atenuar sensivelmente a barreira econômica que pesa sobre o produto original, tornando-o mais acessível ao consumo popularizando ainda mais seu acesso às classes menos privilegiadas do País, difundindo e consolidando este importante alicerce da cultura brasileira e, por isso mesmo, dando à música a condição de retomar um merecido lugar de destaque na economia nacional.

Convictos de que a presente proposta representa um passo importante na luta contra a pirataria física e 'on-line' no meio musical brasileiro, esperamos contar com o apoio de nossos ilustres Pares no Congresso para sua aprovação como emenda constitucional."

(disponível [em:
https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarIntegra?codteor=474630&filename=PEC%2098/2007](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarIntegra?codteor=474630&filename=PEC%2098/2007); grifou-se)

Nessa perspectiva, observa-se que a proposta pretendia conferir a imunidade tributária para equilibrar, em relação aos produtos piratas, não apenas a etapa de comercialização de obras musicais, mas também a de produção. O objetivo – que se demonstrava urgente à época – era o de combater o comércio ilegal, tornando o produto brasileiro original mais atrativo e, com isso, o constituinte cuidou de abarcar a fabricação interna.

Afinal, conforme é destacado no texto da PEC, enquanto se via uma queda expressiva do mercado brasileiro de música gravada, os efeitos da pirataria se mostravam devastadores para essa indústria. Com isso, o texto final do art. 150, inciso VI, alínea "e", ao cunhar o termo "*produzidos no Brasil*", direcionou a regra imunizante para o contexto da produção

ARE 1244302 / SP

nacional de fonogramas e videofonogramas musicais contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros e/ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros, bem como os suportes materiais ou arquivos digitais que os contenham.

Trata-se, a meu ver, de norma que pretendeu balancear o mercado interno da música e, com isso, fez expressa delimitação em relação aos produtos de artistas brasileiros produzidos em território nacional.

Nessa linha, como bem assinalado pelo Professor Kiyoshi Harada em sua análise da Emenda Constitucional nº 75/2013, a “*propositura legislativa tem o claro propósito de beneficiar obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros ou obras em geral interpretadas por artistas brasileiros, desde que produzidas no País*”. O autor complementa que “*a imunidade em questão tem caráter objetivo, isto é, imuniza-se a produção e comercialização de fonogramas e videofonogramas musicais contendo obras musicais ou literomusicais de autores brasileiros, desde que produzidos no País*” (HARADA, Kiyoshi. Exame da EC 75/2013 que institui a imunidade de fonogramas e videofonogramas musicais. **Revista de Estudos Tributários**, v. 16, n. 95, jan./fev., 2014. p. 12).

Essa posição também é ratificada pelo Professor Leandro Paulsen, que, ao examinar o referido dispositivo constitucional, conclui que “só alcança os fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil, revelando-se, por isso, mais como uma proteção à indústria nacional do que à produção cultural como um todo”, de modo que “[a]s mesmas mercadorias, produzidas fora do país, não estão abrangidas pela imunidade” (PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário completo**. São Paulo: SaraivaJur, 14. ed., 2023. p. 221).

Nota-se, assim, que a eleição desse critério espacial/geográfico para a incidência da imunidade não foi acidental ou desprovida de propósito. Em verdade, tal delimitação reflete o desejo do constituinte derivado de preservar a indústria musical brasileira dos impactos adversos da concorrência desleal, que, na época, decorriam da pirataria física e online.

Dessa forma, caso se entendesse pela ampliação da regra para

ARE 1244302 / SP

suportes materiais importados e produzidos fora do Brasil contendo obras musicais de artistas brasileiros, esta Corte não estaria interpretando a finalidade subjacente à norma constitucional em exame, mas, em verdade, estar-se-ia criando uma imunidade por analogia.

Destaco, por oportuno, trecho do parecer da lavra da Procuradoria-Geral da República:

“Da leitura do projeto de emenda à constituição que culminou com o acréscimo da alínea e ao art. 150, VI, da Constituição, denota-se que o objetivo precípuo da proposta era a proteção da indústria cultural nacional em face do crescimento da pirataria e das alterações impostas pelos avanços tecnológicos, com a redução do preço final dos produtos legalmente produzidos e comercializados no País por meio da não tributação sobre o processo de produção de fonogramas e videofonogramas no território brasileiro.

[...]

Por se tratar de norma constitucional vigente, é necessário que sua interpretação busque atingir sua máxima efetividade sem, de outro lado, estar alheia às transformações sociais. Nesse sentido, tendo em vista que a finalidade precípua da proposição inicial era proteger a indústria cultural nacional das alterações impostas pela tecnologia e do crescimento da indústria da pirataria, e que, na contemporaneidade, a indústria cultural foi substancialmente modificada pelo avanço tecnológico, é forçoso reconhecer que a imunidade, nesse caso, direciona-se apenas a materiais produzidos integralmente no Brasil e não de forma indistinta a suportes materiais contendo obras de artistas brasileiros.” (eDOC 43, p. 10-12; grifou-se)

Nesse particular, é igualmente importante o alerta do *Parquet* quanto aos riscos da transposição do objeto da imunidade constitucional para além da interpretação que busque atingir sua máxima efetividade, “uma vez que a interpretação pretendida pela empresa recorrente possibilitaria a

ARE 1244302 / SP

replicação do debate para outros atores que integram o processo de produção de fonogramas e videofonogramas contendo obras musicais de autores brasileiros, como os serviços de streaming, importadores de dispositivos móveis como celulares e pendrives, dentre outros”.

Portanto, concluo que não assiste razão à recorrente, de modo que o entendimento exarado pelo acórdão recorrido deve ser mantido.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso extraordinário e, tendo em vista tratar-se de mandado de segurança na origem, deixo de aplicar o disposto no § 11 do art. 85 do CPC, em virtude do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Por fim, proponho a fixação da seguinte tese de julgamento: “*A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea ‘e’, da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro.*”

É como voto.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 19 de 19

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.244.302

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

RECTE. (S) : NOVODISC MIDIA DIGITAL LTDA.

ADV. (A/S) : SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO (180889/SP)

RECDO. (A/S) : ESTADO DE SÃO PAULO

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO E TRIBUTAÇÃO – IBPT

ADV. (A/S) : GILBERTO LUIZ DO AMARAL (27640/ES, 15347/PR, 348752/SP)

ADV. (A/S) : CRISTIANO LISBOA YAZBEK (27641/ES, 40443/PR, 341684/SP)

ADV. (A/S) : LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL (27643/ES, 57342/PR, 56104/SC, 255884/SP)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.083 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e, tendo em vista tratar-se de mandado de segurança na origem, deixou de aplicar o disposto no § 11 do art. 85 do CPC, em virtude do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Foi fixada a seguinte tese: "A imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea e, da Constituição Federal não se aplica às importações de suportes materiais produzidos fora do Brasil, ainda que contenham obra musical de artista brasileiro". Tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 30.8.2024 a 6.9.2024.

Composição: Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente), Gilmar Mendes, Cármem Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário