V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Tem-se extraordinário interposto em face de acórdão mediante o qual o Tribunal Regional Federal da 4ª Região proclamou a validade de recolhimentos efetuados a título de contribuição ao Incra. Eis a ementa:

> "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. RECEPÇÃO PELA CF/88. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. NÃOREVOGAÇÃO PELAS LEIS Nº 7.787/89, 8.212 E 8.213/91. RECEPÇÃO PELA EC Nº 33/2001.
>
> 1. O adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária.
>
> 2. Embora, no seu nascedouro, a contribuição efetivamente tivesse cunho assistencial, na medida em que propunha [a] prestação de serviços sociais no meio rural, essas incumbências passaram a ser supridas pelo PRORURAL, criado pela Lei Complementar nº 11/71, que, além de prestar benefícios previdenciários, também zelava pela saúde e pela assistência do trabalhador rural.
>
> 3. Não se evidencia como contribuição no interesse de categoria profissional ou econômica, porque não tem por objetivo custear as entidades privadas vinculadas ao sistema sindical, com o objetivo de propiciar a sua organização, recepcionadas expressamente no art. 240 da Carta Magna.
>
> 4. Destinando-se a viabilizar a reforma agrária, de molde que a propriedade rural cumpra sua função social, não se pode limitar a exação apenas aos contribuintes vinculados ao meio rural. O interesse de sanar os desequilíbrios na distribuição da terra não concerne exclusivamente aos empresários, produtores e trabalhadores rurais, mas à toda sociedade, condicionada que está o uso da propriedade ao bem-estar geral e à obtenção de uma ordem econômica mais justa.
>
> 5. A Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico.
>
> 6. A interpretação restritiva que se pretende atribuir ao § 2º, inciso II, alínea a, destoa da inteligência do próprio caput do art. 149, não alterado pela EC nº 33/2001. O STF fixou a constitucionalidade da contribuição devida ao SEBRAE, qualificada como contribuição de

Plenário Virtual - minuta de voto - 30/09/21 19:27

> intervenção no domínio econômico (RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso), e da contribuição criada pela LC nº 110/2001, qualificada como contribuição social geral (ADIN 2.556, Relator Min. Moreira Alves), ambas incidentes sobre a folha de salário das empresas, já sob a égide da EC nº 33/2001."

O Relator, ministro Dias Toffoli, votou pelo desprovimento, fazendo ver a legitimidade do tributo, inclusive no período posterior à Emenda de nº 33 /2001, que alterou o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a revelar as bases de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico.

Divirjo. Faço-o forte no que exteriorizei no julgamento do recurso extraordinário nº 603.624, redator do acórdão ministro Alexandre de Moraes – Tema nº 325 da repercussão geral –, a envolver as contribuições de intervenção no domínio econômico destinadas ao Sebrae, à Apex e à ABDI, também incidentes sobre a folha de salários. Na ocasião, acompanhando a Relatora, ministra Rosa Weber, concluí revelarem as bases de cálculo previstas no artigo 149, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001 rol exaustivo – faturamento, receita bruta ou o total da operação e, no caso de importação, valor aduaneiro –, não sendo admitida tributação sobre a folha de salários.

Cumpre reiterar o que lancei, de improviso:

> O que nos vem da Constituição Federal? Vem-nos, quanto aos tributos-gênero, o princípio da legalidade estrita. É o que está na lei e simplesmente o que está na lei, mesmo porque o administrador e se tem o administrador no campo da cobrança dos tributos apenas pode fazer o que está autorizado em lei, ao contrário do particular, que pode atuar desde que não haja proibição legal.
>
> Se formos ao artigo 146 da Constituição Federal, veremos que os tributos devem estar definidos em legislação, em lei no sentido formal e material.
>
> Colho do artigo 146, alínea "a" , da Constituição Federal, caber à lei complementar, de início, a definição de tributos e suas espécies, bem como – e vem a especificidade – em relação aos impostos – e aqui estamos a cogitar de contribuição – discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes.
>
> Vale dizer, Presidente, tributo há de estar definido. Em primeiro lugar, no figurino básico, que é a Constituição Federal. Em segundo lugar, na legislação.

Plenário Virtual - minuta de voto - 30/09/21 18:27

E vou ao preceito em discussão, que é o § 2º do artigo 149: as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata a cabeça do artigo poderão – e dá-se duas opções ao legislador – ter "alíquotas *ad valorem* " – que diz respeito ao preço ou, vem a alínea "b" – alíquota "específica", prevendo-se a base de incidência.

O que vem da primeira previsão? Que as opções são essas e estão, como ressaltado pelo ministro Ricardo Lewandowski, em preceito exaustivo: ou bem se considera o preço (*ad valorem*) ou a quantia específica.

Há a segunda parte. E é preciso cuidar um pouco do sentido vernacular do que previsto na legislação, especialmente na Constituição Federal, que diz respeito à base de incidência.

Indaga-se: há apenas previsão exemplificativa quanto a essa base? A resposta é única. Não há possibilidade de inserir-se no texto constitucional base nele não prevista. Tem-se a referência a faturamento, receita ou valor da operação.

É possível elucubrar-se para elastecer a referência, exaustiva, a faturamento, receita bruta ou valor da operação? É possível cogitar da folha de salários? A menos que se possam – porque se tem a última palavra – reescrever a Constituição Federal, o Supremo deve cingir-se, como guarda, ao que está no texto.

Ao contrário do previsto no artigo 195, inexiste alusão à folha de salários. Tem-se referência apenas – e a interpretação há de ser estrita, ante o princípio da legalidade – a faturamento, receita bruta ou valor da operação.

Presidente, o contexto constitucional é único e encerra as possibilidades de se ter o cálculo do tributo-gênero, que é a contribuição de intervenção no domínio econômico, limitado ao que previsto.

Autoriza o texto constitucional a incidência, considerados faturamento, receita bruta ou valor da operação. Versa o texto a possibilidade de o legislador eleger a alíquota, a partir do preço ou quantitativo específico, mas jamais alterar a base de incidência.

Presidente, todos sabem que não sou de elogiar, mas não posso deixar de registrar a percuciência do parecer que nos foi ofertado pelo Professor Doutor – para utilizar expressão portuguesa – Humberto Ávila, preciso não só quanto ao exame do português utilizado no texto constitucional como também relativamente à matéria de fundo.

Não tenho, por maior que seja a preocupação com as entidades beneficiárias dessa contribuição e os serviços prestados por elas – Sebrae, Apex e ABDI, e pelo que me consta estão muito bem financeiramente – como fechar a Constituição Federal e entender que é possível, no campo interpretativo – e a atuação do Supremo é vinculada à Constituição –, criar-se base de incidência não prevista, tomando de empréstimo, quem sabe, o que se contém no artigo 195,

Plenário Virtual - minuta de voto - 30/03/21 18:27

inciso I, da Constituição Federal. Há disciplina específica, quanto à contribuição e, digo disciplina limitadora, considerada a atuação do legislador ordinário.

Provejo parcialmente o recurso extraordinário, para, reformando o acórdão recorrido, assentar a ilegitimidade dos recolhimentos efetuados, a título de contribuição ao Incra, no período posterior à edição da Emenda Constitucional nº 33/2001.

Eis a tese: "A contribuição ao Incra não foi recepcionada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, considerada a disciplina taxativa das bases de cálculo previstas no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal. "

Plenário Virtual - minuta de voto - 30/03/21 18:27