

— Não recepção, pela CF/88, da cota de contribuição nas exportações de café, dado que a CF/88 sujeitou as contribuições de intervenção à lei complementar do art. 146, III, aos princípios da legalidade (C.F., art. 150, I), da irretroatividade (art. 150, III, a) e da anterioridade (art. 150, III, b). No caso, interessa afirmar que a delegação inscrita no art. 4º do D.L. 2.295/86 não é admitida pela CF/88, art. 150, I, ex vi do disposto no art. 146. Aplicabilidade, de outro lado, do disposto nos artigos 25, I, e 34, § 5º, do ADCT/88.

— *RÉ não conhecido.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Recurso Extraordinário n. 191.044

Recorrente: União Federal

Recorrido: Irmãos Pereira Comércio e Exportação de Café Ltda.

Relator: Sr. Ministro CARLOS VELLOSO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, não conhecer do recurso extraordinário. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Nelson Jobim, Maurício Corrêa e Celso de Mello, Presidente. Brasília, 18 de setembro de 1997.

CARLOS VELLOSO, Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: — Trata-se de mandado de segurança, impetrado por IRMÃOS PEREIRA COM. E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA. contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS-SP, impugnando a exigência de pagamento da *conta de contribuição* incidente sobre exportações de café, reconstituída pelo

Decreto-lei nº 2.295, de 21.11.86, em valor calculado mediante aplicação de alíquota fixada pelo IBC.

A sentença de fls. 198/210 concedeu a segurança, para o fim de eximir a impetrante do recolhimento da cota de contribuição sobre a exportação de café, especificada na inicial.

A 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região não conheceu da apelação e negou provimento à remessa oficial, em acórdão assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL — TRIBUTÁRIO — APELAÇÃO — AUSÊNCIA DE RAZÕES — NÃO CONHECIMENTO — DECRETO-LEI 2.295/86 — NÃO RECEPÇÃO PELA CARTA MAGNA VIGENTE.

I. — *Apelação interposta pela União Federal não conhecida pela ausência de razões.*

II. — O Decreto-lei 2.295/86 foi extirpado do nosso ordenamento jurídico, pela sua não recepção pelo sistema Tributário Constitucional.

III. — O § 1º, do art. 153, da Constituição atual, que dispõe sobre as hipóteses em que o Poder Executivo pode alterar alíquotas dos

impostos, não prevê a contribuição na exportação de café.

IV. — Apelação não conhecida.

V. — Remessa Oficial à qual se nega provimento.”

Dá os recursos interpostos pela União Federal, especial e extraordinário, este fundado no art. 102, III, alínea *a*, da Constituição Federal, alegando terem sido violados o art. 153, § 1º, da mesma Carta; e os arts. 25, inciso I, e 34, § 5º, do ADCT. Sustenta, em síntese, que

“ao expurgar do sistema jurídico referida cota de contribuição, o V. acórdão violou o art. 149 da Constituição Federal, que lhe dá suporte constitucional, sendo evidente, outrossim, a recepção da legislação pertinente, por força do artigo 34, § 5º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.”

Contra-razões às fls. 290/299.

Inadmitido o recurso especial e admitido o extraordinário, subiram os autos.

A decisão de fl. 308, que negou seguimento ao RE, foi objeto de agravo regimental, pela Fazenda Nacional, não tendo sido provido pela Segunda Turma. Posteriormente, foram interpostos embargos de declaração, que foram acolhidos, com efeito modificativo, a fim de ser apreciado e julgado o recurso extraordinário.

O Subprocurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, oficiando nos autos, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

EMENTA: — CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. I.B.C. CAFÉ. EXPORTAÇÃO. COTA DE CONTRIBUIÇÃO: 2.295, de 21.11.86, artigos 3º e 4º, CF., 1967, art. 21, § 2º, I; C/F, 1988, art. 149.

I. — Não recepção, pela CF/88, da cota de contribuição nas exportações de café dado que a CF/88 sujeitou as contribuições de intervenção à lei complementar do art. 146, III, aos princípios da legalidade (C.F., art. 150, I), da irretroatividade (art. 150, III, *a*) e da anterioridade (art. 150, III, *b*). No caso, inte-

ressa afirmar que a delegação inscrita do art. 4º do D.L. 2.295/86 não é admitida pela CF/88, art. 150, I, ex vi do disposto no art. 146. Aplicabilidade, de outro lado, do disposto nos artigos 25, I, e 34, § 5º, do ADCT/88.

II. — RE não conhecido.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): — Tem-se, no caso, a cobrança da contribuição na exportação de café reinstituída pelo D. L. 2.295, de 1986.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região entendeu que o citado dispositivo legal não foi recebido pela CF/88. Assim o voto da eminente Juíza Ana Scartezini:

“(…)

As delegações atribuídas ao IBC para estabelecer alíquota e à Receita Federal para fixar prazo e forma de pagamento da cota de contribuição, reinstituída pelo Decreto-lei 2.295/86, estão em perfeita consonância com o ordenamento jurídico à luz da Constituição vigente à época — (EC 69).

Todavia, com a nova Carta de 1988, impõe-se o exame de sua recepção, no âmbito do direito intertemporal como sustenta Gilmar Ferreira Mendes (“Controle de constitucionalidade”, Ed. Saraiva, fls. 263):

‘Constitui orientação pacífica do Supremo Tribunal Federal que a compatibilidade do Direito anterior com norma constitucional superveniente deve ser verificada no âmbito do direito intertemporal. E, por isso, tal matéria é estranha à representação de inconstitucionalidade, que “por sua própria natureza, se destina tão-somente à defesa da Constituição vigente, não configurando parâmetro idôneo à aferição da constitucionalidade da lei anterior”’.

Duas situações avultam em importância no Decreto-lei 2.295/86; a fixação do prazo e forma de pagamento pela Receita e a delegação ao IBC para fixar alíquotas.

Forma de pagamento e fixação de prazo não são matérias inseridas na reserva legal.

O mesmo, todavia não ocorre com a delegação ao IBC.

As contribuições parafiscais estão contidas no Sistema Tributário Nacional que lhes confere natureza tributária, submetendo-se, via de consequência, às regras do artigo 149 da

Constituição, com a observância dos princípios que o norteiam.

O parágrafo 1º do artigo 153 da Carta atual traz as hipóteses em que o Poder Executivo pode alterar alíquotas dos impostos contidos em seu caput:

- I — importação de produtos estrangeiros;
- II — exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;
- III — renda e proventos de qualquer natureza;
- IV — produtos industrializados;
- V — operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários.

A contribuição questionada, portanto, nelas não está prevista.

O artigo 25 das Disposições Transitórias ofereceu oportunidade para que os textos que delegassem ou atribuísem competências ao Poder Executivo, se amoldassem, dentro do prazo de 180 dias, ao novo regramento jurídico.

Poder-se-ia a argumentar que o artigo 16 da Lei 7.739/89, assim teria procedido quanto ao Decreto-lei 2.295/86. Todavia, pelo confronto do texto, *observa-se que tal não ocorreu, vez que apenas atribuiu competência à Secretaria da Receita Federal para autuar as empresas enquadradas no artigo 2º do citado dispositivo.*

Ainda, como argumento contrário, poder-se-ia suscitar a Súmula 49 do Superior Tribunal de Justiça:

‘Na exportação de café em grão, não se inclui na base de cálculo do ICM a quota de contribuição, a que se refere o artigo 2º do Decreto-lei 2.295, de 21/11/86.’

Sua emanção pressupõe o entendimento de que o Decreto-lei mencionado foi recepcionado pela Constituição.

Todavia, entendo que este fato inocorreu, como bem salientou o Procurador da República ao trazer à colação os ensinamentos do ilustre jurista Pontes de Miranda:

‘Se a delegação legislativa ao Poder Executivo era permitida pela Constituição anterior, se essa delegação era permanente e se a nova Constituição não mais a contempla, ao contrário, veda-a, “tem-se como contrárias à Constituição nova as delegações permanen-

tes, desde que sobreveio a nova Constituição”’. (Comentários à Constituição de 1967, RT pg. 382 — Tomo VI)

O professor Eros Roberto Grau (RDT 53/151), com muita propriedade discorreu sobre a figura da legislação infra-constitucional vigente anteriormente à Constituição atual, e que com ela se torna incompatível:

‘No advento da nova Constituição, toda a porção da legislação infra-constitucional que não seja com ela incompatível continua a ter existência, embora de modo (re) novado, visto que novo é o seu fundamento derradeiro de validade — a nova Constituição. Dá-se então, o fenômeno da recepção, que consubstancia um procedimento abreviado de criação do direito. A legislação infra-constitucional com ela incompatível, no entanto, é repudiada. Desaparece; perde a vigência’.

Pelo exposto, por entender que o Decreto-lei 2.295/86 foi extirpado do nosso ordenamento jurídico, pela sua não recepção pelo Sistema Tributário Constitucional vigente, não conheço da Apelação e nego provimento à Remessa Oficial.” (Fls. 259-262)

Examinemos a questão.

O D. L. 2.295, de 21.11.86, reinstituiu a cota de contribuição nas exportações de café (art. 2º). Os artigos 3º e 4º dispuseram assim a respeito da referida contribuição:

“Art. 3º. A quota de contribuição será fixada pelo valor em dólar, ou o equivalente em outras moedas, por saca de 60 (sessenta) quilos e poderá ser distinta em função da qualidade do café exportado, inclusive o solúvel, de acordo com os respectivos preços internacionais.”

“Art. 4º. O valor da quota de Contribuição será fixado pelo Presidente do Instituto Brasileiro do Café — IBC, ouvido o Conselho Nacional de Política Cafeeira — CNPC, criada pelo Decreto n. 93.536, de 5.11.1986.

Parágrafo único. Em caso de urgência de decorrente das oscilações internacionais do preço do café, o valor da quota poderá ser alterado, para maior ou para menor, pelo Presidente do IBC, ad referendum do Conselho Nacional de Política Cafeeira.”

A contribuição reinstituída pelo D. L. 2.295, de 1986, é, sem dúvida, uma contribui-

ção de intervenção do domínio econômico (C. F., art. 149). A Constituição anterior cuidava dessas contribuições no art. 21, § 2º, inciso I, facultando ao Poder Executivo, nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar-lhe as alíquotas ou as bases de cálculo: C.F., art. 21, I, *ex vi* do disposto no § 2º, I, do mesmo artigo 21.

O D. L. 2.295, de 1986, pois, forte na Constituição então vigente, art. 21, § 2º, I, estabeleceu as condições e os limites e deixou por conta do Poder Executivo fixar-lhe o valor (D. L. 2.295/86, artigos 3º e 4º).

A Constituição de 1988, entretanto, não procedeu da mesma forma. As contribuições de intervenção e de interesse das categorias profissionais — C.F., 1988, art. 149 — estão sujeitas à lei complementar do art. 146, III, da C.F., e bem assim ao princípio da legalidade para a sua instituição ou para a sua majoração (C.F., art. 159, I, *ex vi* do disposto no art. 149) e aos princípios da irretroatividade (C.F., art. 150, III, *a*) e da anterioridade (C. F., art. 150, III, *b*), tudo por força do disposto na regra matriz, C. F., art. 149).

Isto resulta, sem dúvida, na conclusão no sentido de que o D. L. 2.295, de 1986, não foi recebido pela Constituição vigente, certo que está, somente relativamente aos impostos inscritos no art. 153, I (importação de produtos estrangeiros), II (exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados), IV (IPI) e V (IOF) é que autoriza ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as suas alíquotas (C. F., art. 153, § 1º).

Sustenta a Fazenda Nacional que esse entendimento seria ofensivo ao art. 34, § 5º, do ADCT. Ao contrário, o entendimento acima manifestado está conforme o citado dispositivo constitucional.

“Art. 34

§ 5º. *Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja incompatível com ele e com a legislação referida nos §§ 3º e 4º.*”

Ora, conforme vimos de ver, o D. L. 2.295/86, art. 4º, é absolutamente incompatí-

vel com o sistema tributário nacional inaugurado com a CF/88.

Dir-se-á que a contribuição propriamente dita teria sido recebida pela Constituição vigente. Mas o seu valor, fixado pelo Presidente do IBC, não o foi, dado que a C. F. vigente exige lei. Ter-se-ia, então, uma contribuição inexistente, porque sem valor. E o que se discute, no caso, é sua cobrança.

Também não há invocar, em favor da delegação constante do art. 4º do D. L. 2.295, de 1986, a norma do art. 25, I, do ADCT à CF/88, dado que não há lei prorrogadora do prazo inscrito no *caput* do referido art. 25, ADCT, convido esclarecer que, no caso de instituição ou de majoração do tributo objeto da causa, há regra constitucional expressa reservando à lei tanto a instituição quanto a majoração, conforme vimos.

Do exposto, não conheço do recurso.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Trata-se de recurso extraordinário que, na forma do art. 102, III, *a*, da Constituição, foi interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que exonerou exportador de café da obrigação de pagar a cota de contribuição prevista no DL nº 2.295/86, ao fundamento de haver o referido diploma legal sido revogado pela nova ordem constitucional, por incompatível com a norma do art. 153, § 1º, da CF/88.

Sustenta a recorrente haver a referida decisão aplicado inadequadamente à espécie o dispositivo invocado, posto não se tratar, no caso, de imposto, mas de contribuição. Aduz ser, por igual, inaplicável ao caso o art. 25, inc. I, do ADCT, que cuida de delegação, sabidamente inexistente nas hipóteses em que a própria Constituição confiou ao Poder Executivo a competência para disciplinar determinada matéria. Por fim, alegou haver sido ofendido o art. 149 da Constituição, que dá supedâneo à cota de contribuição na exportação de café, inserindo-a no sistema constitucional tributário.

O voto do eminente Relator não conheceu do pedido, acentuando, *verbis*:

"(...)

A contribuição reinstituída pelo DL 2.295, de 1986, é sem dúvida, uma contribuição de intervenção no domínio econômico (CF, art. 149). A Constituição anterior cuidava dessas contribuições no art. 21, § 2º, inciso I, *facultando ao Poder Executivo, nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar-lhe as alíquotas ou as bases de cálculo*: CF, art. 21, I, *ex vi do disposto no § 2º, I, do mesmo artigo 21*.

O DL 2.295, de 1986, pois, forte na Constituição então vigente, art. 21, § 2º, I, estabeleceu as condições e os limites e deixou por conta do Poder Executivo fixar-lhe os valores (DL 2.295/86, artigos 3º e 4º).

A Constituição de 1988, entretanto, não procedeu da mesma forma. As contribuições de intervenção e de interesse das categorias profissionais — CF, 1988, art. 149 — estão sujeitas à lei complementar do art. 146, III, da CF, e bem assim ao princípio da legalidade para a sua instituição ou para a sua majoração (CF, art. 159, I, *ex vi do disposto no art. 149*) e aos princípios da irretroatividade (CF, art. 150, III, a) e da anterioridade (CF, art. 149).

Isso resulta, sem dúvida, na conclusão no sentido de que o DL 2.295, de 1986, não foi recebido pela Constituição vigente, certo que esta, somente relativamente aos impostos inscritos no art. 153, I (importação de produtos estrangeiros), II (exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados), IV (IPI) e V (IOF) é que autoriza ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as suas alíquotas (CF, art. 153, § 1º).

Sustenta a Fazenda Nacional que esse entendimento seria ofensivo ao art. 34, § 5º, do ADCT. Ao contrário, o entendimento acima manifestado está conforme o citado dispositivo constitucional:

"Art. 34.....

§ 5º. Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja incompatível com ele e com a legislação referida nos §§ 3º e 4º."

Ora, conforme vimos de ver, o DL 2.295/86, art. 4º, é absolutamente incompatível com o sistema tributário nacional inaugurado com a CF/88.

Dir-se-á que a contribuição propriamente dita teria sido recebida pela Constituição vigente. Mas o seu valor, fixado pelo Presidente do IBC, não foi, dado que a CF vigente exige lei. Ter-se-ia, então, uma contribuição inexistente, porque sem valor. E o que se discute, no caso, é a sua cobrança.

Também não há invocar, em favor da delegação constante do art. 4º do DL 2.295, de 1986, a norma do art. 25, I, do ADCT à CF/88, dado que não há lei prorrogadora do prazo inscrito no caput do referido art. 25, ADCT, convindo esclarecer que no caso de instituição ou de majoração do tributo objeto da causa, há regra constitucional expressa reservando à lei tanto a instituição quanto a majoração, conforme vimos".

Pedi vista, para melhor exame, em face de haver a eg. Primeira Turma, no RE 191.229, acolhendo por unanimidade voto deste relator, concluído pela legitimidade da exigência fiscal e, conseqüentemente, pela sua constitucionalidade, restando o acórdão assim ementado:

"EXPORTAÇÃO DE CAFÉ. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO. DL Nº 2.295/86. ART. 25, I, DO ADCT/88.

Trata-se de exigência fiscal legitimamente instituída pela União, sob o regime da EC 01/69, para intervenção no domínio econômico, por meio de decreto-lei que foi recebido pela nova Carta, com ressalva apenas da delegação nele contida, em favor do extinto Instituto Brasileiro do Café, para fim de fixação da respectiva alíquota (art. 25, I, do ADCT), de resto, impossível de ser exercida, em face da extinção da autarquia.

No meu voto sustentei, *verbis*:

".... a nova Constituição encontrou em vigor a exigência fiscal denominada "quota de contribuição", incidente sobre a exportação de café, que fora legitimamente instituída pelo Decreto-lei nº 2.295/86, às bases da alíquota de 6% fixada pelo extinto Instituto Brasileiro de Café, no exercício de delegação contida no mencionado diploma normativo.

A nova Carta, portanto, ao manter o tributo na esfera de competência da União, contrariamente ao que entendeu o acórdão, não inovou, porquanto fora ele obviamente instituído por esta.

De outra parte, a norma do art. 25 caput e inc. I, do ADCT limitou-se a revogar a delegação. Como, no caso, o que foi delegado ao IBC foi o poder de alterar a alíquota, teve ela por consequência tão-somente impedir que novas alterações de alíquota fossem efetuadas pelo IBC, o que, de resto, a esta altura, já não seria possível, pela singela razão e que a autarquia, há tempo, foi extinta".

Não teria dúvida em manter o entendimento exposto no voto transcrito se a incompatibilidade do DL nº 2.295/86 com a nova Carta residisse apenas em não contar esta autorização ao Poder Executivo para alterar as alíquotas das contribuições, como faz com os impostos de importação, de exportação, sobre produtos industrializados e sobre operações financeiras.

A resposta à questão estaria dada na própria ementa do RE 191.229, acima transcrita: a nova Carta, no art. 25 do ADCT, teria revogado, a partir de 05 de abril de 1989, apenas a delegação que fora feita pelo DL Nº 2.295/86 ao IBC para alteração da alíquota, exigida a contribuição, desde então, com base na última alíquota que a autarquia, no cumprimento da referida delegação, havia fixado.

Acontece, porém, que o § 2º do art. 21 da EC 01/69 — conforme demonstraram Misabel Derzi e Sacha Calmon, em memorial que distribuíram a propósito deste julgamento — se limitava a autorizar a União Federal a instituir contribuições da espécie, nos termos do item I, o qual, na verdade, investia o Poder Executivo tão-somente do poder de alterá-lhe as alíquotas ou as bases de cálculo, nas condições e nos limites estabelecidos em lei.

Significa que o Poder Executivo, na vigência da Carta pretérita, não podia receber delegação de competência para fixar a alíquota inicial ou a base de cálculo inicial de qualquer tributo, mas tão-somente para alterar os referidos elementos cujas condições e limites haveriam, necessariamente, de ser estabelecidos por meio de lei.

Ora, o mencionado DL nº 2.295/86 está assim redigido:

"Decreto-lei nº 2.295/86

Art. 1º ficam isentas do Imposto sobre Exportação as vendas de café para o exterior.

Art. 2º Nas exportações de café, volta a incidir a quota de contribuição instituída pela Instrução nº 205, de 12 de maio de 1961, da antiga Superintendência da Moeda e do Crédito, com as alterações deste Decreto-Lei.

Art. 3º A quota de contribuição será fixada pelo valor em dólar, ou o equivalente em outras moedas, por saca de 60 quilos e poderá ser distinta em função da qualidade do café exportado, inclusive o solúvel, de acordo com os respectivos preços internacionais.

Art. 4º O valor da quota de contribuição será fixado pelo Presidente do Instituto Brasileiro do Café — IBC, ouvido o Conselho Nacional de Política Cafeeira — CNPC, criado pelo Decreto nº 93.536, de 5 de novembro de 1986.

Parágrafo único. Em caso de urgência decorrente das oscilações internacionais do preço do café, o valor da quota poderá ser alterado, para maior ou para menor, pelo Presidente do IBC, "ad referendum" do Conselho Nacional de Política Cafeeira.

Art. 5º À Carteira de Câmbio do Banco do Brasil S/A incumbe superintender a aplicação das quotas de contribuição nos contratos de venda de moeda estrangeira celebrados pela rede bancária autorizada a operar em câmbio.

Art. 6º Os valores resultantes da quota de contribuição serão depositados no Banco do Brasil S/A, em conta do Fundo de Defesa da Economia Cafeeira, gerido pelo Ministro da Indústria e do Comércio com o auxílio do Conselho Nacional de Política Cafeeira.

Art. 7º O Fundo a que se refere o artigo anterior será estruturado por decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se ao financiamento, modernização, incentivo à produtividade da cafeicultura, da indústria do café e da exportação; ao desenvolvimento de pesquisas, dos meios e vias de transportes, dos portos, da defesa do preço e do mercado, interno e externo, bem como das condições de vida do trabalhador rural.

Art. 8^a *A compensação do valor das bonificações e de quaisquer outros incentivos concedidos às exportações de café, autorizada pelo artigo 2^o do decreto-lei nº 2.197, de 26 de dezembro de 1984, será efetuada com o valor da quota da contribuição.*

Art. 9^a — *Este Decreto-Lei entra em vigor na data de sua publicação.*”

É fácil de ver que o texto transcrito se limitou a estabelecer a base de cálculo do tributo (valor em dólar por saca de 60 quilos de café — art. 4^a), deixando o valor da quota (alíquota) para ser “fixado pelo Presidente do Instituto Brasileiro do Café — IBC, ouvido o Conselho Nacional de Política Cafeeira — CNPC”.

Vale dizer que o tributo nasceu desprovido de um de seus elementos essenciais, isto é, alíquota fixada por lei, na forma prevista no § 2^o do art. 21 da EC 01/69.

Não altera essa conclusão o fato de o diploma legal transcrito, no art. 2^o, haver afirmado que “nas exportações de café, volta a incidir a quota de contribuição instituída pela Instrução nº 205, de 23 de maio de 1961, da antiga Superintendência da Moeda e do Crédito, com as alterações deste Decreto-lei.”

É que se tratava, na verdade, de exação que surgiu mais de quatro anos antes da EC nº 18/65 (que estruturou o sistema tributário nacional) e mais de um lustro antes do advento do CTN (Lei nº 5.172/66), a qual, conquanto de natureza compulsória, não revestia natureza tributária, mas simplesmente parafiscal, posto que não prevista pela Carta de 1946 que, não obstante houvesse conferido à União o poder de, mediante lei especial, intervir no domínio econômico (art. 146), não previa a possibilidade de instituir-se tributo especial para esse fim, como fizeram as Cartas de 67 e 69.

Assim, a cota de contribuição em tela, que acabou extinta pela Lei nº 5.025/66, foi criada por meio de instrução (nº 205) baixada pela SUMOC, espécie de ato normativo cuja constitucionalidade não foi posta em dúvida no STF (cf. RMS-11.239, Min. Cândido Mota).

Prova de que não foi ela repristinada é que a nova quota de contribuição do DL nº 2.295 não manteve nenhum de seus elementos. As-

sim é que, enquanto a primeira tinha por fato gerador a negociação de cambiais provenientes da exportação do café, e possuía base de cálculo e alíquota, conquanto traduzidos em valor fixo (US\$ 22,00 por saca), a segunda incidia sobre a operação de exportação do produto e tinha por base de cálculo o valor em dólar, ou equivalente em outras moedas, por saca de 60 quilos de café, ao passo que a fixação da respectiva alíquota ficou confiada ao IBC.

Tratava-se, portanto, de exigência inteiramente nova, que da antiga somente guardava a denominação.

Por isso mesmo, a Carta de 1988 não encontrou tributo suscetível de ser por ela recebido, na forma prevista no art. 34, § 5^a, do ADCT. Pelo motivo já apontado de que o DL 2.295/86 se revelara, desde a sua edição, incompatível com a EC 01/69 e, por conseguinte, sem qualquer validade.

Outra seria a situação se houvesse disposto acerca da alíquota do tributo, hipótese em que a delegação para a modificação dela, nas condições e limites estabelecidos teria tido vigência até 05 de abril de 1989, data em que, se não prorrogada por lei, teria sido revogada pelo art. 25 do ADCT.

Trata-se de particularidades que, confesso, me passaram despercebidas, ao relatar o RE 191.229, lapso pelo qual me penitencio, por ter levado a acompanhar-me os eminentes pares que compõem a eg. Primeira Turma.

Ante o exposto, meu voto, com os esclarecimentos expostos, acompanha o voto do eminente Relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO — Senhor Presidente, até certo ponto fico reconfortado com o voto do Ministro Ilmar Galvão, porque, quando nos defrontamos com situação em tudo similar à presente, revelada nos Recursos Extraordinários nºs 158, 208 e 178.144, cuja apreciação se fez diante da Constituição anterior, sustentei que, para a atuação do Executivo, indispensável seria a

existência de balizas contidas em lei, o que não haveria no caso.

Frente à Constituição de 1988, a inconstitucionalidade fica mais escancarada, principalmente se considerarmos o texto do artigo 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. O que tivemos na espécie, e S. Exa. ressaltou muito bem, foi a fixação, mediante portarias do Instituto Brasileiro do Café, da própria alíquota, em si, do tributo-gênero.

Por essa razão, acompanho S. Exa., não conhecendo do recurso da União.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 191044-5

Origem: São Paulo

Relator: Min. Carlos Velloso

Recte.: União Federal

Adv.: PFN — Valéria Saques

Recdo.: Irmãos Pereira Comércio e Exportação de Café Ltda.

Adv.: José Adalberto Rocha e outro

Decisão: Adido o julgamento pelo pedido de vista do Sr. Ministro Ilmar Galvão, depois do voto do Sr. Ministro Carlos Velloso, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário. Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Celso de Mello, Presidente, e, neste julgamento o Sr. Ministro Sydney Sanches. Plenário, 28.5.97.

Decisão: O Tribunal, por votação unânime, não conheceu do recurso extraordinário. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Nelson Jobim, Maurício Corrêa e Celso de Mello, Presidente. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente. Plenário, 18.9.97.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octávio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Luiz Thomimatsu, Secretário