



Agronegócio, defensivos químicos e os incentivos fiscais: ADI 5.553

O Supremo Tribunal Federal, desde 2016, discute nos autos da ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) 5.553/DF a eventual inconstitucionalidade da concessão de incentivos fiscais de ICMS e IPI para insumos agropecuários (defensivos), uma vez que seriam prejudiciais ao meio ambiente e saúde.

O tema deve retornar à pauta do STF (julgamento virtual) a partir de 22 de março, após pedido de vista do ministro Alexandre de Moraes.

Inaugurando o julgamento, o ministro Edson Fachin julga “integralmente procedente, declarando-se a inconstitucionalidade das cláusulas primeira, inciso I e II, e terceira, em relação a estes incisos referidos, do Convênio nº 100/1997, com efeitos *ex nunc*, e da fixação da alíquota zero aos agrotóxicos indicados na Tabela do IPI, anexa ao Decreto 8.950, de 29 de dezembro de 2016”, pois, haveria violação aos seguintes dispositivos constitucionais “artigo 6º; artigo 7º, XXII; artigo 170, VI; artigo 196 e artigo 225, caput, e incisos V e VII, e § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil”.

Em companhia ao relator, houve voto da ministra Cármen Lúcia, a qual também reconheceu a procedência do pedido, sem trazer efeitos “*ex nunc*”.

Por sua vez, em divergência ao ministro Fachin, tivemos o voto do ministro Gilmar Mendes, julgando totalmente improcedente o pedido inicial. Acompanharam a divergência os ministros Cristiano Zanin e Dias Toffoli.

Ainda, em divergência ao relator, tivemos o voto do Ministro André Mendonça “julgo procedente, em parte, o pedido deduzido, com a finalidade de empreender uma declaração parcial de inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, no conjunto normativo impugnado.

Assim, assento a existência de um processo de institucionalização das desonerações fiscais federais e estaduais aos agrotóxicos, nos moldes postos nos objetos atacados”, determinando ao Poder Público avaliação desta política fiscal. [\[1\]](#)

Portanto, embora com algumas diferenças, o julgamento está “empatado”, faltando cinco votos a serem proferidos (ministros Alexandre de Moraes, Nunes Marques, Roberto Barroso, Luiz Fux e Flávio Dino).

Importância e complexidade

Este tema, não resta dúvida, envolve debate da mais alta importância e complexidade, e, por isso, nos parece que um julgamento de inconstitucionalidade seria inadequado e trago as razões.

Spacca



A primeira razão tem como ponto de partida o necessário cuidado que o Poder Judiciário há de ter na apreciação de questões de cunho político e técnico, que foge à competência e conhecimento deste Poder.

Ora, estamos diante de uma decisão política e técnica, quanto à carga fiscal mitigada, exarada por dois outros Poderes (Executivos e Legislativo) que, efetivamente, possuem a função e conhecimento técnico para melhor tratar de referido tema.

A separação dos Poderes (artigo 2º), cláusula pétrea, por mais que, na atualidade, os

Tribunais Superiores sejam mais “ativos” na concretização do texto constitucional e, principalmente, direitos fundamentais, precisam ter cautela, pois, indo para a realidade e saindo dos livros de filosofia do direito, nenhum juiz é o “hercules” de Dworkin.

A discussão passa por aspectos políticos, valorativos e, principalmente, técnicos, que, notadamente, os Poderes Executivo e Legislativo, à luz da própria Constituição, são os mais competentes (sentido técnico) para tomar a decisão adequada.

É fato que o Judiciário há de resguardar a lesão à direito, tendo em vista sua inafastabilidade, no entanto, no contexto do debate levado à apreciação, os argumentos a favor da inconstitucionalidade dos incentivos fiscais de IPI e ICMS, não levam à alguma teratologia ou abuso de sua concessão, justificando a intervenção, excepcional, neste mérito decisório dos demais Poderes.

Vale lembrar aqui o fato de que a concessão dos incentivos perpassa por um devido processo decisório altamente democrático que não pode ser ignorado, pois:

- (i) – primeiro, a atuação legislador, seja no IPI, como no ICMS, autorizando tais medidas pelo Executivo, inexistindo por parte deste Poder até o momento, qualquer ato contrário à conduta do segundo; e
- (ii) – no caso do IPI, o Executivo estabelece, dentro da autorização do constituinte e do legislador, a redução da alíquota de tais insumos agropecuários; e (iii) – no caso do ICMS, ainda temos a atuação do Executivo, de todos os Estados da Federação, por meio do Confaz autorizando referida redução por meio do Convênio, baseado em Lei Complementar, editado pelo Legislativo; e (iv) – ainda no ICMS, temos as leis editadas pelas Assembleias e aplicadas pelos Executivos de cada Estado da federação assegurando esta redução fiscal.



Por sua vez, além da alta carga democrática e de atuação dos demais Poderes do Estado, o tema tem uma complexa avaliação técnica, que foge ao conhecimento e vocação de Ministros do Poder Judiciário compreenderem para uma decisão segura.

E neste aspecto, importante lembrar que todo produto tido como defensivo para ser comercializado, passa por um longo processo de avaliação técnica, onde profissionais — que conhecem efetivamente do assunto — de órgãos do Ministério da Agricultura e Agropecuária (Mapa), Anvisa e até mesmo Ministério do Meio Ambiente, realizam todas as análises e testes necessários até a autorização de sua comercialização.

Portanto, tais decisões, salvo situações teratológicas, que não é o caso, fogem à competência de apreciação do Poder Judiciário, em virtude da separação entre os Poderes.

Cautela necessária

Mas, esta ponderação a respeito da cautela necessária nesta intervenção decorre de outros fatores.

É inegável que tais produtos são insumos essenciais para a produção de produtos agropecuários, que, na essência, estão voltados, por natureza, à produção de alimentos, com ampla proteção constitucional.

A produção de alimentos, como é de conhecimento, envolve a concretização de direitos fundamentais da mais alta consideração, começando pela dignidade da pessoa humana, estampada no artigo 1º, entre os fundamentos do Estado democrático de Direito.

A dignidade da pessoa humana tem, nas suas entranhas, a exigência do mínimo existencial, que leva à necessidade de que todo ser humano tenha acesso ao alimento e consequência sobrevivência, a qual não deixa, portanto, de também proteger o direito e garantia fundamental à vida (artigo 5º).

O acesso aos alimentos, em nosso texto constitucional, também não deixa de ser um diretriz de política pública, na medida em que se trata também de um direito social (artigo 6º), exigindo do Estado condutas positivas que levem ou viabilizem o acesso ao alimento [\[2\]](#).

Mais do que isso, importante lembrar — até porque sempre se esquece — que o artigo 187 da Constituição, ao cuidar da política agrícola para o setor, estabelece que o Estado levará em conta, especialmente, “os instrumentos creditícios e fiscais”.

Equivale dizer: a política agrícola será realizada mediante instrumentos fiscais, o que consiste na concessão de incentivos que permitam uma tributação mitigada (reduzida), a fim de que a produção e o acesso ao alimento, principalmente, seja facilitado, visando à segurança alimentar.

Lembramos que o próprio Supremo Tribunal Federal já reconheceu que a exoneração ou carga tributária reduzida para o alimento não deve ser compreendido como mero benefício, pois concretiza direitos fundamentais [3]. E, convenhamos, não basta a mera redução do produto agropecuário final para se atingir tal objetivo, mas da cadeia, o que inclui insumos tal qual os defensivos.

A oneração de insumos na cadeia de produção, por consequência, trará o aumento do custo para a aquisição do produto final — alimento — por todo ser humano, em completa contrariedade ao que nos impõe o texto constitucional.

Saúde e meio ambiente

Mas, certamente, diriam: também devemos observar o respeito aos direitos fundamentais da saúde e meio ambiente, não?

Com certeza.

É preciso, todavia, lembrar de um ditado popular, “Não se mata o carrapato matando a vaca”.

Saindo da abstração normativa, que resguarda o direito ao meio ambiente e proteção à saúde, que merecem, na mesma medida, proteção, notamos que caminhamos para um debate especulativo e que se vale de uma nítida inversão de valores, onde a exceção se transformou em regra.

Em votos proferidos pela inconstitucionalidade, as justificativas passam por alegações, tais como situações de “intoxicação”, “estudos que demonstram a potencialidade” e “o impacto negativo do uso desmedido”.

Repita-se: os votos, com todo respeito, utilizam situações excepcionais e pontuais para justificar o todo. Não se mata carrapato matando a vaca! Todos os exemplos e contextos excepcionais citados, são situações que, em verdade, somente demonstram hipóteses de uso inadequado e em contrariedade às normas e orientações dos órgãos reguladores e fabricantes.

Reprodução



Seria o mesmo que questionar a redução da carga fiscal de um remédio, por se identificar mortes para aqueles que tomam um medicamento muito acima da dose recomendada na bula.

Aliás, tratando de intoxicação, segundo voto do ministro Gilmar Mendes, os medicamentos representam 27,11% dos casos registrados, ao passo que os defensivos 4,44%.

São situações excepcionais e que não podem ser consideradas a efetiva realidade do que se tem praticado

no Brasil sobre a questão dos defensivos.

Até porque, o Brasil, segundo estudo, está na 13ª posição entre os países que mais empregam defensivos por alimento produzido [\[4\]](#), não havendo em geral qualquer uso desmedido como regra a lesar o meio ambiente ou saúde.

E, do ponto de vista de análise técnica, a respeito do percentual de defensivos nos alimentos, também lembrou o ministro Gilmar Mendes que de “3.544 (77%) foram consideradas satisfatórias quanto aos defensivos agrícolas pesquisados, sendo que em 2.254 (49%) não foram detectados resíduos, e 1.290 (28%) apresentaram resíduos com concentrações iguais ou inferiores ao Limite Máximo de Resíduos (LMR), estabelecido pela Anvisa”.

A inconstitucionalidade, além de não ser evidente, militando a presunção de constitucionalidade das leis, não se deve ignorar que existem estudos, apreciações técnicas e políticas, que justificam claramente esta medida exonerativa dos insumos agropecuários — defensivos — para fins de IPI e ICMS.

Enquanto que as justificativas pela inconstitucionalidade estão muito mais voltadas às situações que configuram exemplos pontuais e decorrentes da utilização inadequada, que não seria parâmetro para se reconhecer a inconstitucionalidade de uma lei, que é medida excepcional.

E como dito, impor a inconstitucionalidade não trará como efeito suspender os impactos “danosos” ao meio ambiente ou à saúde, já que continuarão a ser comercializados e utilizados, o que, em regra, seria razão para se declarar a inconstitucionalidade.

O aumento da carga fiscal, ao contrário, tornará o acesso ao alimento mais oneroso (direito fundamental à alimentação), sem, de outro lado, resguardar os direitos que se pretende proteger. Inclusive, a inconstitucionalidade, além de não ser uma medida adequada, causaria uma maior lesão, pois, para se produzir a mesma quantidade de alimentos, seria necessária uma área de produção maior, sem contar, ainda, que o custo maior de aquisição do produto levará ao consumo de “produtos clandestinos”, reforçando o dano aos cofres públicos, meio ambiente e saúde.

As contradições não param por aí, pois, como o Brasil é um grande exportador de produtos agropecuários, dada a atual sistemática de tributação, esta majoração fiscal nos levaria à “exportação de tributos”, em detrimento da pretensão do texto constitucional de exonerar as exportações. Com isso, tornaria o país menos competitivo no cenário internacional, gerando menos renda e divisa, e, por conseguinte, desenvolvimento econômico e social.

Possível reconhecer, portanto, que a inconstitucionalidade de tais incentivos de IPI e ICMS, não configura a solução adequada para os problemas que foram levados ao STF, podendo agravar alguns, sem solucionar os pretendidos.

[\[1\]](#) “99. Ato contínuo, fixo prazo de 90 (noventa) dias para que o Poder Executivo da União, quanto ao IPI, e o Poder Executivos dos Estados, relativamente ao ICMS, promova adequada e contemporânea



avaliação dessa política fiscal, de modo a apresentar a esta Corte os limites temporais, o escopo, os custos e os resultados dela. 100. Determino, ainda, que, no âmbito do expediente supracitado, os agentes públicos competentes considerem e, posteriormente, exponham, de forma fundamentada, suas conclusões acerca das seguintes variáveis: (i) a conveniência da manutenção, extinção ou modificação de um modelo isentivo vigente há mais de meio século, ao custo estimado de bilhões de reais por ano na atualidade; (ii) os impactos do progresso tecnológico ao longo de décadas para aferir se a medida tributária em questão remanesce sucessiva de aprovação nos testes da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, em função do grau de restrição experimentado nos direitos fundamentais à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; e (iii) a ponderação de variáveis ambientais e o grau de toxicidade dos agrotóxicos para fins de graduação da carga tributária incidente sobre cada ingrediente ativo autorizado no Brasil, caso a política pública fiscal tenha continuidade, ainda que sob nova formatação.”

[2] CALCINI, Fabio Pallaretti. Conjur. DIREITO DO AGRONEGÓCIO. Reforma tributária, alimentos e cesta básica. 17 de novembro de 2023. In <https://www.conjur.com.br/2023-nov-17/reforma-tributaria-alimentos-e-cesta-basica/>

[3] O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.363/MG, da relatoria do ministro Luiz Fux, afirma expressamente, em seu voto, que “*não estamos diante de um mero benefício*”, pois, “*ao reduzir a carga tributária da cesta básica, o Estado de Minas Gerais dá densidade ao direito fundamental à alimentação, que inadmite restrições*”. (STF, STF, ADI 5363, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 12-09-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 03-10-2023 PUBLIC 04-10-2023.)

[4] Fontes: Phillips McDougall (2018): Industry Overview – 2017 Market FAO (2018): FAOSTATbeta – <http://faostat.fao.org/beta/en/#data/QC>.

Meta Fields