

Moacyr Pinto Jr.: Taxa estadual de mineração é inconstitucional

Trata-se da legalidade e constitucionalidade da Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários (TFRM) instituída pelo estado de Minas Gerais.

Alega-se, principalmente, ilegitimidade do sujeito ativo, bitributação e base de cálculo igual a de imposto como obstáculos a cobrança da taxa estadual. As duas primeiras alegações são improcedentes e a última é controvertida.

De acordo com a Constituição, União, estados, Distrito Federal e municípios têm competência para instituir taxas em razão de exercício de poder de polícia ou de utilização de serviços públicos prestados ou postos a disposição do contribuinte. O texto constitucional exige que taxa não tenha base de cálculo própria de imposto.

A TFRM é taxa cobrada em razão de exercício de poder de polícia, atividade estatal prevista por lei que coordena ou limita a prática de liberdade ou de propriedade. No presente caso, a Constituição atribuiu competência comum a todas as entidades políticas que compõem a federação para fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios. Se o Estado tem competência para exercer poder de polícia sobre exploração de recursos minerais, ele tem, outrossim, legitimidade ativa para instituir e cobrar taxa de polícia. Não prospera, pois, a alegação de ilegitimidade do sujeito ativo como obstáculo à cobrança.

A competência comum referida antes também justifica a improcedência da alegação de bitributação. Se a União exercer sua competência para fiscalizar exploração de recursos minerais, ela tem direito de instituir taxa para se ressarcir dos custos respectivos. O mesmo direito têm os estados e o Distrito Federal, no âmbito de seus territórios, e até mesmo os municípios, uma vez que a competência para exercer poder de polícia no caso é comum.

O argumento “a TFRM tem base de cálculo igual a de imposto” é controvertido. A natureza jurídica do tributo é determinada pela base de cálculo e fato gerador. Pode-se ler a expressão constitucional “base de cálculo igual a de imposto” com sentido de base de cálculo “com natureza jurídica de imposto”. Pode-se também ler a referida expressão com sentido de “igual a de imposto discriminado na Constituição”. Parece que foi este o sentido entrevisto pelo Supremo Tribunal Federal, que adotou súmula sobre o assunto: “É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.”

A melhor doutrina entende, porém, que a intenção do legislador constitucional foi impedir a adoção de taxa com função de imposto, ou seja, com fim de arrecadar. A base de cálculo da dita taxa estadual é o minério extraído; o fato gerador é o exercício de poder de polícia, concretamente fiscalização; o momento em que o fato gerador ocorre é o da venda ou transferência do minério. Não há dúvidas que, tendo em conta a base de cálculo e o (momento do) fato gerador, a natureza jurídica da TFRM é de imposto. Entretanto, o minério extraído não é mais que um elemento da base de cálculo do Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços que é o valor da mercadoria. A procedência do argumento

dependerá da leitura que se fizer da expressão “base de cálculo igual a de imposto”.

Contudo, é a falta de proporcionalidade que constitui o maior obstáculo para cobrança de TFRM. A hipótese de incidência de taxa é uma ação estatal referida diretamente ao contribuinte. Mesmo no caso de exercício de poder de polícia, a cobrança de taxa pressupõe o desempenho de uma atividade estatal efetiva e específica dirigida ao contribuinte. Por isso, já lecionava Aliomar Baleeiro que, “De qualquer modo, calcadas ou não no poder de polícia, taxas se devem revestir sempre do caráter de contraprestação inerente a essa espécie de tributos.” Não há opinião divergente sobre o tema: Roque Carrazza afirma que só pode ser exigido pagamento de taxa “daquela pessoa diretamente alcançada pela atuação estatal e desde que o tributo tenha por base de cálculo o custo da atuação estatal.” É certo que a relação entre o valor da taxa e a despesa do sujeito ativo para exercer o poder de polícia, no caso, não precisa ser exata, mas proporcional.

Da leitura da lei estadual conclui-se que o único fim do tributo por ela instituído é arrecadar. Também se conclui que a taxa estadual é exigida sem que exista uma contrapartida estatal direta relativa ao contribuinte e que seu valor não guarda correspondência com o custo da atuação estatal. O poder de polícia descrito na lei estadual é genérico e constitui atribuição institucional das entidades nela mencionadas. Note-se que a lei estadual dispõe que o fato gerador da TFRM é o exercício de poder de polícia, mas considera o mesmo ocorrido no momento da saída ou transferência do minério. A contradição comprova a natureza de imposto daquele tributo estadual. Sua cobrança é ilegal e inconstitucional.

Date Created

13/11/2012