

Argüição de Inconstitucionalidade. Violação ao art. 145 da Constituição Federal

*Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria-Geral de Justiça*

*Argüição de Inconstitucionalidade nº 10/92
Órgão Especial*

- Argte.:** Egrégia 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
- Legislação:** Artigo 10 da Lei 2145/53, alterada pela Lei 7690/88, que resultou da Medida Provisória nº 23/88
- Interessados:** Banco do Brasil S. A. e Buttock Comércio e Indústria Ltda.

Argüição de Inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei 2145, de 29/12/53, na redação da Lei nº 7690, de 16/12/1988. Caracterização da taxa de expediente para emissão de guia de importação, como taxa, em sentido próprio. É inegável a inconstitucionalidade da norma que a estabeleceu: **a)** por contrariedade ao parágrafo 2º do artigo 145 da Const. Fed.; **b)** porque a taxa não pode dar ao Poder Público que a institui receita de muito superior ao necessário e suficiente para atender a sua atividade.

PARECER

- I -

Relatório

1. Ao apreciar a Apelação Cível nº 4058/91, em que é Apelante **Banco do Brasil S.A.**, a Egrégia 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça deliberou submeter ao Egrégio Órgão Especial a presente Argüição de Inconstitucionalidade do artigo 10, da Lei 2145, de 29 de dezembro de 1953, na redação da Lei nº 7690, de 16/12/1988 (fls. 62/64).

- II -

Fundamentação

2. Como salienta o v. acórdão que submeteu a Argüição de Inconstitucionalidade a esse E. Órgão Especial, a questão gira em torno da natureza jurídica da *taxa de expediente* exigida para a emissão de guia de importação para "ressarcimento dos custos administrativos incorridos nos respectivos serviços" do exame da figura típica à luz da Constituição Federal vigente.

3. Impõe-se, antes, fazer um exame da evolução das disposições legais que trataram da matéria.

3.1. A Lei 2.145, de 29/12/1953, além de criar a CAXEX e dispor sobre o intercâmbio comercial com o exterior, dispôs, em seu artigo 10, sobre a cobrança de taxas pela emissão de licenças.

In verbis:

“Art. 10 – Fica a Carteira de Comércio Exterior autorizada a cobrar taxas pela emissão das licenças... (vetado)... por forma a ser regulamentada, não excedentes de 0,1% (um décimo por cento) do valor de licença.”

3.2. Esse mesmo artigo veio a ser modificado pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1416, de 25/08/1975, passando o seu *caput* a ter a seguinte redação:

“Art. 10 – Fica a Carteira de Comércio Exterior do Banco do Brasil S.A. – CACEX – autorizada a cobrar, pela emissão de licença ou Guia de Importação ou qualquer documento de efeito equivalente, taxa de expediente não excedente a 0,9% (nove décimos por cento) sobre o valor constante dos referidos documentos incorridos nos procedimentos administrativos relativos à importação.”

3.2.1. Além do aumento de sua alíquota máxima, para 0,9%, ficou expressamente definido que a taxa corresponderia a “ressarcimento de custos incorridos nos procedimentos administrativos relativos à importação”, tendo-se outrossim, acrescentado ao artigo 10 três parágrafos.

3.3. Posteriormente, o artigo 1º da Lei nº 7690, de 15/12/1988, em que se converteu a Medida Provisória nº 23, de 06/12/1988, novamente alterou a redação do artigo 10 da Lei 2145/53, cujo *caput* passou a dispor:

“Art. 10 – A licença ou Guia de Importação ou documento equivalente será emitida mediante o pagamento de taxa correspondente a 1,8% (um inteiro e oito décimos por cento) sobre o valor constante dos referidos documentos, como ressarcimento dos custos incorridos nos respectivos serviços.”

Também os 3 parágrafos do artigo em exame foram reformulados, dispondo, em sua nova redação, o parágrafo 3º:

“Os recursos provenientes da taxa referida neste artigo serão recolhidos à conta do Tesouro Nacional, como receita orçamentária da União, nos termos do Decreto-Lei nº 1755, de 31 de dezembro de 1979.”

3.3.1. É aqui temos duas importantes inovações:

1ª) a cobrança da taxa passou a ser compulsória e não mera faculdade atribuída à CACEX;

2ª) os recursos provenientes da taxa de importação passaram a ser recolhidos à conta do Tesouro Nacional, como receita orçamentária da União.

4. Diante dos textos em cotejo, apresenta-se, agora, a pergunta:

É a taxa incidente sobre a licença, guia de importação ou documento equivalente, uma taxa, em sentido próprio, ou um preço público?

4.1. Para respondê-la, impõe-se, antes, estabelecer as noções de taxa e de preço público.

4.1.1. As taxas remuneram os serviços públicos, isto é, os inerentes ao Estado, denominados essenciais, além daqueles cuja atividade econômica não compete originariamente à iniciativa privada, dependendo de disciplina legal.

São, por isso, cobrados em caráter imperativo, “em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição” (Const. Fed., artigo 145, nº II).

É importante característica da taxa a existência da *compulsoriedade legal* da utilização potencial ou concreta do serviço que se traduz pela impossibilidade jurídica do uso de outros meios para satisfazer a mesma necessidade. Isso porque, como acentua **Rui Barbosa Nogueira**, ao tratar dos requisitos das taxas “serviço *específico* é aquele que somente pode ser prestado pelo Estado, isto é, serviço administrativo ou jurisdicional” (*Curso de Direito Tributário*, 5ª ed., p. 164, Saraiva, S. P., 1980).

Por outro lado, a base de cálculo da taxa deve manter relação com o custo do serviço público prestado, pois, como explica **Ribeiro de Moraes**, citado pelo Min. **José Carlos Moreira Alves**, no acórdão proferido na Representação nº 1077 (R.T.J., vol. 112, p. 59):

“Não resta a menor dúvida de que a causa jurídica de taxa é certa atividade estatal dirigida ao contribuinte. Assim, em princípio, o montante global exigido a título de taxa deve corresponder ao custo da atividade estatal. É este, e não outro, o espírito ou a razão da discriminação constitucional de rendas tributárias. Não pode, pois, o Poder Público, como taxa, auferir receitas muito além da proporção necessária e suficiente para atender a sua atividade, pois estaria exorbitando no conceito do tributo específico, tal como se encontra na Constituição (*Doutrina e Prática das Taxas*, p. 204, Ed. Rev. dos Tribs., S.P., 1976).

Dai concluir o Min. **José Carlos Moreira Alves**:

“Por isso, taxas cujo montante se apura com base em valor do proveito do contribuinte..., sobre a qual incide alíquota invariável, tem necessariamente de ter um limite, sob pena de se tornar indiscutivelmente exorbitante em face do custo real da atuação do Estado em favor do contribuinte” (“Rev.” cit., p. 59).

Em resumo: a taxa, por definição, vincula-se à prestação do serviço público,

razão pela qual deve guardar correlação com o custeio do serviço. Havendo desproporção, a taxa se desnatura, tornando-se inconstitucional.

4.1.2. Preço público, como admiravelmente explica o mesmo **José Carlos Moreira Alves**, é *preço contratual*, que constitui contraprestação de serviços de natureza comercial ou industrial e que, por isso mesmo, podem ser objeto de concessão a particulares, serviços esses prestados por meio de contrato de adesão:

“Para haver preço público é necessário existir contrato, ainda que tacitamente celebrado, e o contrato, ainda que de adesão, dá a quem pretende celebrá-lo, se aderir às condições dele, a liberdade de não contratar, atendendo a sua necessidade por outro meio lícito. Quem não quiser tomar ônibus, e aderir, portanto, ao contrato de transporte, poderá ir, licitamente, por outros meios, ao lugar do destino. O que não tem sentido é pretender-se a existência de contrato quando o que deve aderir não tem sequer a liberdade de não contratar, porque, licitamente, não tem meio algum para obter o resultado de que necessita e a que atende o contrato de adesão. É até por isso que quando o Estado presta serviço que só ele pode prestar, não tendo o particular meio outro lícito de obtê-lo, não pode haver preço público, porque não há contrato” (“Rev.” cit., pp. 51/52).

4.2. Com as noções acima, não temos dúvida em afirmar que a taxa incidente sobre o valor da licença, guia de importação ou documento equivalente, de que trata o artigo 10 da Lei 2.145, de 29/12/1953, na sua redação atual, não é um preço público, porque:

1º) não se trata de um preço contratual, limitado pelas leis que regulam a atividade econômica;

2º) em razão da 1ª resposta, não constitui contraprestação de serviços de natureza comercial ou industrial, não podendo ser objeto de concessão a particulares, para que os prestem por meio de contrato de adesão;

3º) inadmite a liberdade de contratar: quem quiser importar tem de submeter-se à CACEX e recolher a taxa de importação; não tem outro meio para obter o resultado de que necessita. Os serviços prestados pela CACEX são de competência privativa da União Federal (Const. Fed., artigo 22, VIII, e artigo 237).

4.3. E, portanto, se impõe responder que a taxa em exame é, efetivamente, uma taxa, porque:

1º) é um tributo cobrado por um serviço público, específico e divisível, prestado pela CACEX (emissão da Guia de Importação), como agente da União, em razão do que os recursos provenientes dessa taxa devem ser recolhidos à conta do Tesouro Nacional, como receita orçamentária da União (Lei cit., art. 10, § 3º);

2º) em verdade, é um tributo cobrado em razão do Poder de Polícia exercido pela União nas operações de importação;

3º) sua cobrança é compulsória, em razão da impossibilidade jurídica do uso de outros meios para satisfazer a mesma necessidade (a obtenção da guia autorizativa da importação).

5. Caracterizada como taxa, a que incide na hipótese ora em análise, não podemos deixar de considerá-la, como a consideramos, inconstitucional.

5.1. Em 1º lugar, porque, incidindo sobre o valor constante da guia de importação, adota como base de cálculo a mesma que serve ao cálculo do imposto de importação, violando, assim, o disposto no artigo 145, § 2º, da Carta Magna:

“As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.”

Assim já se tem julgado, como se vê:

a) do v. acórdão proferido pela 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, na Remessa *ex-officio* nº 1891-CE:

“A taxa de 1,8% (um inteiro e oito décimos por cento), incidente sobre o valor dos bens que são importados, estabelecida pelo art. 1º da Lei 7690, de 12 de dezembro de 1988, tem a mesma base de cálculo do imposto de importação, sendo portanto inconstitucional por infringência ao parágrafo 2º do art. 145, da Constituição Federal” (Rel. Des. **Nereu Santos**, in D.J. de 16/08/91 – S. II, p. 19075);

b) do v. acórdão proferido pela 4ª Região do mesmo T.R.F., na Arguição de Inconstitucionalidade na AMS nº 90.04.26115-0-PR:

“A partir da Emenda 18, de 1965, a taxa passou a ter um conceito constitucional que impede seja instituída pela lei ordinária como mero adicional de imposto. Hipótese em que a taxa é calculada sobre o valor dos produtos importados, repetindo a base de cálculo do imposto, com afronta ao art. 145, § 2º da Constituição Federal. Inconstitucionalidade reconhecida” (Rel. Des. **Ari Pargendler**, in D.J. de 20/01/92, S. II, p. 874);

c) de reiterados acórdãos no mesmo sentido da decisão proferida pela 5ª região do T.R.F., na Arg. de Inc. na AMS nº 2333-CE:

“Taxa cobrada pela CACEX para emissão de guia ou licença para importação. Natureza tributária de exigência. Valor da mercadoria como base de cálculo. Afronta à proibição contida no art. 145, § 2º, da Const. Fed., Decl. de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 7.690/88” (Rel. Des. **Lázaro Guimarães**, in D.J. de 19/07/91, S. II, p. 16.836).

5.2. Em 2º lugar, porque não obstante o texto legal justifique a cobrança da taxa como “ressarcimento dos custos administrativos incorridos nos respectivos serviços”, a verdade é que 1,8% sobre uma importação de 2.000.000 de dólares não é a mesma coisa que 1,8% sobre uma importação de 20.000 dólares. É imensamente maior o valor da 1ª taxa. Mas os custos administrativos para a extração de ambas as licenças são os mesmos.

A inconstitucionalidade é também patente, por esse motivo.

Como decidido pelo Sup. Trib. Fed., na citada Representação nº 1077, o montante global exigido a título de taxa deve corresponder ao custo da atividade estatal, pois esse é o espírito da discriminação constitucional de rendas tributárias.

Não pode, repita-se, o Poder Público, como taxa, auferir receitas muito além da proporção necessária e suficiente para atender a sua atividade, sob pena de exorbitar no conceito de taxa, tal como a define a Constituição.

A ausência de limite, ocorrente na hipótese, poderá proporcionar um verdadeiro locupletamento para os cofres da União, que não é o fim querido pela Carta Magna.

Por não se vincular, em verdade, à efetiva prestação do serviço público, e, ao contrário, estabelecendo, com o custo dele, gritante desproporcionalidade, a taxa em causa se desnatura, evidenciando sua inconstitucionalidade.

- III -

Conclusão

6. Em face do exposto, somos pelo acolhimento da argüição de inconstitucionalidade do artigo 10, da Lei nº 2145, de 29/12/1953, na redação da Lei nº 7.690, de 16/12/1988.

Rio de Janeiro, 29 de junho de 1992.

Simão Isaac Benjó
Procurador de Justiça

Aprovo.

Antonio Carlos Biscaia
Procurador-Geral de Justiça