



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

TAXA: CORRESPONDÊNCIA ENTRE O VALOR EXIGIDO E O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL. - A taxa, enquanto contraprestação a uma atividade do Poder Público, não pode superar a relação de razoável equivalência que deve existir entre o custo real da atuação estatal referida ao contribuinte e o valor que o Estado pode exigir de cada contribuinte, considerados, para esse efeito, os elementos pertinentes às alíquotas e à base de cálculo fixadas em lei. - Se o valor da taxa, no entanto, ultrapassar o custo do serviço prestado ou posto à disposição do contribuinte, dando causa, assim, a uma situação de onerosidade excessiva, que descaracterize essa relação de equivalência entre os fatores referidos (o custo real do serviço, de um lado, e o valor exigido do contribuinte, de outro), configurar-se-á, então, quanto a essa modalidade de tributo, hipótese de ofensa à cláusula vedatória inscrita no art. 150, IV, da Constituição da República (STF, Pleno, ADI 2.551 MC-QO)

Se o conceito de taxa, expressamente previsto no art. 18, I, da Constituição [de 1967-69], não for fielmente acatado pelos legisladores e tribunais, arruinar-se-á o sistema de separação de receitas que o constituinte delineou no propósito de assegurar autonomia dos Estados e Municípios e também garantir os indivíduos contra as bitribuições [...]

*Além disto, severa conceituação das taxas é indispensável à salvaguarda de certos princípios de limitação constitucional ao poder de tributar (BALEEIRO, Aliomar. *Direito Constitucional Brasileiro*. Rio de Janeiro, 2007, p. 546).*

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA - CNI, entidade sindical de grau superior representativa da indústria brasileira, com sede em Brasília, DF, SBN, Quadra 1, Bloco "C", Edifício Roberto Simonsen, inscrita no CNPJ sob o nº 33.665.126/0001-34, por seus advogados (instrumento de mandato anexo), vem, com apoio nos artigos 102, inciso I, alínea "a", e 103, inciso IX, ambos da Constituição Federal, propor

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

tendo por objeto a Lei n.º 19.976, de 27 de dezembro de 2011, do Estado de Minas Gerais, que institui a Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – TFRM, pelas razões que passa a expor.

SÍNTESE

1. A lei mineira n.º 19.976/2011, sob o argumento do exercício do poder de polícia que teria sido conferido ao Estado de Minas Gerais sobre a atividade de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários, criou uma taxa de fiscalização com as seguintes características básicas: o fato gerador é o poder de polícia, exercido no momento da venda ou da transferência entre estabelecimentos pertencentes ao titular do minério extraído; o contribuinte é a pessoa física ou jurídica autorizada a realizar pesquisa, lavra, exploração ou aproveitamento de recursos minerais naquele Estado; com valor correspondente a uma Ufemg por tonelada de mineral ou minério bruto extraído (base de cálculo).

1.1. Nos termos da lei, o poder de polícia gerador da taxa será exercido pelas Secretarias de Estado de Desenvolvimento Econômico – Sede; de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – Sectes; de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – Semad, e por entidades que integram o Sistema Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – Sisema.

1.2. A Lei n.º 19.976/2011, ainda, isenta da taxa os recursos minerais destinados à industrialização em Minas Gerais.

2. Como se verá, não só o Estado de Minas Gerais não tem competência para legislar sobre recursos minerários, sobre os quais não tem titularidade, assim como não tem poder de polícia capaz de autorizar a criação de taxa de fiscalização dessa atividade.

2.1. De toda sorte, a lei atacada, independente de qualquer legitimidade do Estado sobre a matéria em questão, acabou por criar verdadeiro imposto mascarado de taxa, gerando incidências que, na forma de imposto (ICMS), não poderiam ser geradas sem violar as regras relativas à exoneração das

exportações, alíquotas nas operações interestaduais, não cumulatividade e não discriminação.

3. O tipo jurídico taxa não guarda qualquer semelhança com a exação criada pela lei atacada, pois taxa é tributo contraprestacional, estabelecido sob a lógica do custo benefício, enquanto o tributo em questão foi moldado para gerar arrecadação exorbitante em relação à atuação estatal que pretende apontar.

4. Há previsão constitucional para taxas fundadas no poder de polícia, que é restrição à liberdade individual promovida em nome do bem comum ou, quando muito, intervenção estatal nas relações econômicas e sociais. Porém, diversamente do que declara o art. 1º da Lei 19.976/2011, a fiscalização conferida aos Estados sobre exploração mineral foi para assegurar o interesse meramente patrimonial, previsto no artigo 20, § 1.º, da Constituição, não guardando correlação com o conceito de poder de polícia que legitima a cobrança de taxa.

4.1. Não é qualquer poder de fiscalizar que legitima a instituição de taxa; não fosse assim, poder-se-ia criar a taxa pela fiscalização sobre os contribuintes de cada imposto, com arrecadação livre das partilhas constitucionalmente asseguradas; poder-se-ia criar taxa fundada no *poder de fiscalização* dos tribunais de contas, cobrada de todos que recebam verbas do poder público, inclusive seus servidores

4.2. Não bastasse isto, as atribuições conferidas pela Lei 19.976/2011, em especial no seu art. 3º, às Secretarias de Estado e outras entidades públicas estaduais, não se enquadram no conceito de poder de polícia, acentuando a inconstitucionalidade da taxa instituída.

II - AS INCONSTITUCIONALIDADES APONTADAS

5. A Lei n.º 19.976/2011 viola os seguintes artigos da Constituição Federal: art. 145, II e § 2.º; art. 146, II, combinado com o art. 77, parágrafo único, do CTN; art. 5.º, LIV; art.s 20, IX e § 1.º, 22, XII, 23, XI e 176; e art. 152.

6. As violações são notórias, pois, sob o disfarce de taxa, foi criada exação, cuja expectativa de arrecadação, baseada nos fatos conhecidos e

declarados ocorridos nos anos anteriores, supera em mais de três vezes a totalidade da despesa realizada por todas as três secretarias de Estado que, segundo a lei, exerceriam o poder de polícia. Isto desnatura o tributo como taxa, caracterizando-o como imposto e levando à violação ao art. 145, II e § 2.º; art. 146, II, combinado com o art. 77, parágrafo único, do CTN; art. 5.º, LIV.

7. Além disto, a permissão de fiscalizar contida no artigo 23, XI, da Constituição, não pode ser lida desgarrada do disposto nos art.s 20, IX, § 1.º c/c com o 176 e do artigo 22, XII que reconhecem, respectivamente, ser propriedade da União *“os recursos minerais, inclusive os de subsolo, bem como o produto lavra”* e a competência privativa da União para legislar sobre *“jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia”*. A leitura conjunta deixa claro que não se trata de poder de polícia que permita a criação de taxa.

8. Some-se que a taxa grava apenas minérios e minerais que sejam vendidos para fora do Estado de Minas Gerais sem industrialização local, o que representa afronta ao disposto no artigo 152 da Constituição Federal que veda aos estados, municípios e distrito federal o estabelecimento de diferença tributaria entre bens e serviços em razão de sua procedência ou destino.

9. Como a previsão acima consta desde a apresentação original do projeto que deflagrou o processo legislativo do qual resultou a lei, está claro que a vontade legislada foi a de instituição da taxa apenas para *“quem industrializa fora”*, não podendo o Judiciário, pela separação de poderes, atuar como legislador positivo e sim como legislador negativo, declarando a inconstitucionalidade total da norma.

III - CABIMENTO DESTA AÇÃO DIRETA E DO PEDIDO DE LIMINAR

10. A Confederação Nacional da Indústria é parte legítima para propor a presente ação, conforme dispõe o artigo 103, IX, da Constituição Federal. Diversos são os precedentes desse Tribunal Constitucional reconhecendo sua legitimidade ativa.

11. O requisito da pertinência temática também está presente, eis que a exação questionada é cobrada das empresas de mineração, que são consideradas indústrias.

12. Além disto, ao distinguir entre o uso de minerais no próprio Estado, isentos da taxa, e em outras unidades da Federação, a lei lesa os interesses das indústrias que têm nos minerais extraídos no Estado de Minas Gerais um insumo básico de produção.

13. Por afetar as sociedades empresárias qualificadas pela legislação como *indústria* dentro do quadro da representação sindical, evidente a pertinência temática a justificar o ingresso da presente Ação Direta em face dos dispositivos já apontados.

14. A concessão da liminar é imperativa. Em primeiro lugar, porque os efeitos tributários da lei já começaram a incidir.

15. Em segundo lugar, porque o elevado valor da “taxa” causa graves repercussões econômicas e financeiras nos sujeitos passivos da exação, com possíveis reflexos na sua situação fiscal.

16. Em terceiro lugar, porque a permitir que a grave violação ao texto constitucional aqui trazida perdure por anos, a aguardar o término do julgamento de mérito de uma ADI, e, ademais, ao final, restar ao contribuinte receber a devolução do que se pagou indevidamente pela tortuosa via do precatório, é, com redobradas vênias, escrever em pedra que há sim, para o Estado, inconstitucionalidades muito úteis.

17. Esse cenário, por si só, já representa dano irreparável para a própria Constituição, para o arcabouço mínimo das garantias individuais. Representa também dano para as próprias finanças públicas, pois permitir “*inconstitucionalidades muito úteis*” é premiar o desacerto administrativo e a construção de “esqueletos”.

18. Finalmente, o *fumus boni juris* se revela facilmente na leitura da lei atacada abaixo transcrita e pelas razões exposta nesta Inicial.

IV - TEOR DA LEI ATACADA

19. Este o teor da lei atacada, conforme consta na página da Assembleia Legislativa de Minas Gerais na rede mundial de computadores¹:

Institui a Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – TFRM – e o Cadastro Estadual de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – Cerm.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS,

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou e eu, em seu nome, promulgo a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DA TAXA DE CONTROLE, MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DE PESQUISA, LAVRA, EXPLORAÇÃO E APROVEITAMENTO DE RECURSOS MINERÁRIOS – TFRM

Art. 1º Fica instituída a Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – TFRM –, que tem como **fato gerador o exercício regular do poder de polícia conferido ao Estado** sobre a atividade de pesquisa, lavra, exploração ou aproveitamento, realizada no Estado, dos seguintes recursos minerários:

I – bauxita, metalúrgica ou refratária;

II – terras-raras;

III – minerais ou minérios que sejam fonte, primária ou secundária, direta ou indireta, imediata ou mediata, isolada ou conjuntamente com outros elementos químicos, de chumbo, cobre, estanho, ferro, lítio, manganês, níquel, tântalo, titânio, zinco e zircônio.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, as expressões “recurso minerário” e “mineral ou minério” são equivalentes.

Art. 3º O poder de polícia de que trata o art. 1º será **exercido pelos seguintes órgãos e entidades:**

I – **Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – Sede –**, para:

a) planejamento, organização, direção, coordenação, execução, controle e avaliação das ações setoriais relativas à utilização de recursos minerários, à gestão e ao desenvolvimento de sistemas de produção, transformação,

¹ <http://hera.almg.gov.br/cgi-bin/nph-brs?d=NJMG&u=http://www.almg.gov.br/njmg/chama_pesquisa.asp&SECT7=LINKON&p=1&r=1&l=1&f=G&s1=lei+19976+2011.norm.>. Acesso em 19.abr.2012.

expansão, distribuição e comércio de bens minerais;

b) registro, controle e fiscalização de autorizações, licenciamentos, permissões e concessões para pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;

c) controle, monitoramento e fiscalização das atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;

d) defesa dos recursos naturais;

II – Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – Semad –, Fundação Estadual do Meio Ambiente – Feam –, Instituto Estadual de Florestas – IEF – e Instituto Mineiro de Gestão das Águas – Igam –, que compõem o Sistema Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – Sisema –, para:

a) aplicação das normas de preservação, conservação, controle e desenvolvimento sustentável dos recursos naturais, entre os quais o solo e o subsolo, e zelo pela observância dessas normas, em articulação com outros órgãos;

b) identificação dos recursos naturais do Estado, compatibilizando as medidas preservacionistas e conservacionistas com a exploração racional, conforme as diretrizes do desenvolvimento sustentável;

c) planejamento, organização e promoção das atividades de controle e fiscalização referentes ao uso dos recursos naturais do Estado, entre os quais o solo e o subsolo;

d) defesa do solo e dos recursos naturais;

III – Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – Sectes –, para promoção do levantamento sistemático de oferta e demanda de ciência e tecnologia no Estado e difusão de informações para órgãos e entidades cujas atividades se enquadrem em sua área de competência.

Parágrafo único. No exercício das atividades relacionadas no caput, a Sede, a Semad, o IEF, a Feam, o Igam e a Sectes contarão com o apoio operacional dos seguintes órgãos e entidades da administração estadual, observadas as respectivas competências legais:

I – Secretaria de Estado de Fazenda – SEF –;

II – Polícia Ambiental da Polícia Militar de Minas Gerais – PMMG –;

III – Corpo de Bombeiros Militar de Minas Gerais – CBMMG –;

IV – Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais – Indi –;

V – Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais – Fapemig –;

VI – Fundação Centro Tecnológico de Minas Gerais – Cetec.

Art. 4º Contribuinte da TFRM é a pessoa, física ou jurídica, que esteja, a qualquer título, autorizada a realizar pesquisa, lavra, exploração ou aproveitamento de recursos minerários no Estado.

Art. 5° Considera-se ocorrido o fato gerador da TFRM no momento da venda ou da transferência entre estabelecimentos pertencentes ao mesmo titular do mineral ou minério extraído.

Art. 6° A TFRM não incidirá sobre o estéril.

Art. 7° **São isentos** do pagamento da TFRM:

I – **os recursos minerários destinados à industrialização no Estado**, salvo quando destinados a acondicionamento, beneficiamento ou pelotização, sinterização ou processos similares;

II – a empresa com receita bruta anual igual ou inferior a 1.650.000 Ufemgs (um milhão seiscentos e cinquenta mil Unidades Fiscais do Estado de Minas Gerais);

III – as atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários localizados na área mineira da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – Sudene.

§ 1° Para fins de aplicação da isenção de que trata o inciso I do caput, o contribuinte deverá obter, a cada operação de venda, declaração do adquirente de que o mineral ou minério será empregado em processo de industrialização no Estado não caracterizado como acondicionamento, beneficiamento, pelotização, sinterização ou processos similares, responsabilizando-se pelo recolhimento do tributo em relação à quantidade que não for destinada à industrialização.

§ 2° Em substituição à declaração prevista no § 1°, o adquirente de mineral ou minério poderá obter regime especial junto à SEF, hipótese em que as vendas a ele destinadas ocorrerão com isenção da TFRM, assumindo o requerente a responsabilidade pelo recolhimento do tributo em relação à quantidade que não for destinada à industrialização.

§ 3° Na hipótese de aquisição de mineral ou minério por estabelecimento acondicionador, beneficiador, pelotizador, sinterizador ou que realize processos similares, para posterior revenda para industrialização, a isenção de que trata o inciso I do caput dependerá de regime especial junto à SEF, assumindo os adquirentes a responsabilidade pelo recolhimento do tributo em relação à quantidade que não for posteriormente destinada à industrialização.

§ 4° O regulamento disporá sobre:

I – o modelo e a forma de entrega da declaração de que trata o § 1°;

II – a forma, as condições e os prazos para a concessão do regime especial de que tratam os §§ 2° e 3°.

§ 5° Para os efeitos do disposto no inciso I do caput, considera-se beneficiamento a fragmentação, a cominuição, a redução de tamanho, a britagem, a briquetagem, a moagem, a pulverização, a classificação, o peneiramento, a aglomeração, a concentração, a seleção, a separação por quaisquer métodos, a catação, a flotação, a levigação, a homogeneização,

o desaguamento, a desidratação, a sedimentação, a centrifugação, a filtragem, a secagem e outros processos de beneficiamento de minerais ou minérios.

Art. 8º O valor da TFRM corresponderá a 1 (uma) Ufemg vigente na data do vencimento da taxa por tonelada de mineral ou minério bruto extraído.

§ 1º No caso de a quantidade extraída corresponder a uma fração de tonelada, o montante devido será proporcional.

§ 2º Para fins de determinação da quantidade de mineral ou minério extraída, sujeita ao recolhimento da TFRM, será considerada a quantidade indicada no documento fiscal relativo à venda ou à transferência, ainda que se trate de mineral ou minério submetido a processo de acondicionamento, beneficiamento, pelotização, sinterização ou processos similares.

§ 3º Para fins do disposto no § 2º, na hipótese de venda de mineral ou minério em estado bruto entre estabelecimentos mineradores, a quantidade indicada no documento fiscal será reduzida ao percentual equivalente de teor da substância contida no mineral ou minério, na forma do regulamento.

§ 4º Na hipótese de ser apurado, no mês, valor a recolher inferior a 100 (cem) Ufemgs, o recolhimento será transferido para o mês seguinte ou para os meses seguintes, até que seja alcançado o valor mínimo de recolhimento.

Art. 9º A TFRM será apurada mensalmente e recolhida até o último dia útil do mês seguinte ao da emissão do documento fiscal relativo à saída do recurso minerário do estabelecimento do contribuinte, nas hipóteses de venda ou de transferência para estabelecimento de mesma titularidade situado em outra unidade da Federação.

§ 1º Para a apuração mensal do valor da TFRM, o contribuinte:

I – considerará a quantidade de mercadoria indicada nos documentos fiscais a que se refere o caput, para os fins de determinação da quantidade de mineral ou minério em tonelada ou fração desta;

II – deduzirá da quantidade apurada na forma do inciso I a quantidade de mineral ou minério adquirida pelo estabelecimento no mês, na forma do regulamento.

§ 2º Para fins do disposto nos incisos I e II do § 1º deste artigo, na hipótese de aquisição ou venda de mineral ou minério em estado bruto, as quantidades a serem consideradas observarão o disposto no § 3º do art. 8º.

§ 3º Na hipótese de transferência entre estabelecimentos de mesma titularidade no Estado, a apuração do valor da TFRM a ser recolhida será efetuada de forma global pelo estabelecimento que realizar a venda ou a

transferência interestadual.

Art. 10. A falta de pagamento da TFRM ou seu pagamento a menor ou intempestivo acarretará a aplicação de multa, calculada sobre o valor da taxa devida, nos seguintes termos:

I – havendo espontaneidade no pagamento do principal e dos acessórios, observado o disposto no § 1º, será cobrada multa de mora no valor de:

- a) 0,15% (zero vírgula quinze por cento) do valor da taxa por dia de atraso, até o trigésimo dia;
- b) 9% (nove por cento) do valor da taxa, do trigésimo primeiro ao sexagésimo dia de atraso;
- c) 12% (doze por cento) do valor da taxa, após o sexagésimo dia de atraso;

II – havendo ação fiscal, será cobrada multa de 50% (cinquenta por cento) do valor da taxa, observadas as seguintes reduções:

- a) a 40% (quarenta por cento) do valor da multa, quando o pagamento ocorrer no prazo de dez dias contados do recebimento do auto de infração;
- b) a 50% (cinquenta por cento) do valor da multa, quando o pagamento ocorrer após o prazo previsto na alínea “a” e até trinta dias contados do recebimento do auto de infração;
- c) a 60% (sessenta por cento) do valor da multa, quando o pagamento ocorrer após o prazo previsto na alínea “b” e antes de sua inscrição em dívida ativa.

§ 1º Na hipótese prevista no inciso I do caput, ocorrendo o pagamento espontâneo somente da taxa, a multa será exigida em dobro, quando houver ação fiscal.

§ 2º Na hipótese de pagamento parcelado, a multa será:

- I – de 18% (dezoito por cento), quando se tratar de crédito previsto no inciso I do “caput”;
- II – reduzida em conformidade com o inciso II do caput, com base na data de pagamento da entrada prévia, em caso de ação fiscal.

§ 3º Ocorrendo a perda do parcelamento, as multas terão os valores restabelecidos aos seus percentuais máximos.

Art. 11. Sujeita-se a multa de 100% (cem por cento) do valor da taxa devida quem utilizar ou propiciar a utilização de documento relativo a recolhimento da TFRM com autenticação falsa.

Art. 12. Sem prejuízo do recolhimento do tributo devido e das multas previstas no art. 10, sujeita-se a multa equivalente a 100% (cem por cento) do valor da taxa devida quem prestar de maneira falsa, ainda que parcialmente, a declaração de que trata o § 1º do art. 7º.

Art. 13. Os contribuintes da TFRM remeterão à SEF, na forma, no prazo e

nas condições estabelecidos em regulamento, informações relativas à apuração e ao pagamento da TFRM.

Parágrafo único. A falta de entrega das informações a que se refere o caput sujeita o infrator a multa de 15.000 (quinze mil) Ufemgs por infração.

Art. 14. A fiscalização tributária da TFRM compete à SEF, cabendo à Sede, no exercício de suas atribuições legais, exigir a comprovação do seu pagamento.

Parágrafo único. Constatada infração relativa à TFRM, cabe ao servidor fiscal da SEF lavrar auto de infração para a formalização do crédito tributário, assegurada a ampla defesa, observados, no que couber, a tramitação e os procedimentos previstos na legislação tributária.

CAPÍTULO II DO CADASTRO ESTADUAL DE CONTROLE, MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DE PESQUISA, LAVRA, EXPLORAÇÃO E APROVEITAMENTO DE RECURSOS MINERÁRIOS – CERM

Art. 15. Fica instituído o Cadastro Estadual de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – Cerm –, de inscrição obrigatória para as pessoas, físicas ou jurídicas, que estejam, a qualquer título, autorizadas a realizar pesquisa, lavra, exploração ou aproveitamento de recursos minerários no Estado.

Parágrafo único. A inscrição no cadastro de que trata o caput não estará sujeita ao pagamento de taxa e será feita no prazo e de acordo com os procedimentos estabelecidos em regulamento.

Art. 16. As pessoas obrigadas à inscrição no Cerm, observado o prazo, a forma, a periodicidade e as condições estabelecidas em regulamento, prestarão informações sobre:

- I – os atos de autorização, licenciamento, permissão e concessão para pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários, seu prazo de validade e as condições neles estabelecidas;
- II – a condição efetiva de fruição dos direitos de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;
- III – o início, a suspensão e o encerramento das atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;
- IV – as modificações nas reservas minerais;
- V – o método de lavra, transporte e distribuição dos recursos minerários

- extraídos VI – as características dos recursos minerários extraídos, inclusive o teor mínimo aproveitável, e a relação estéril/minério;
- VII – a quantidade e a qualidade dos recursos minerários extraídos;
- VIII – a destinação dada aos recursos minerários extraídos;
- IX – os valores recolhidos a título da Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerários – CFEM –, prevista na Lei Federal nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989, bem como as informações necessárias ao seu cálculo e à comprovação de seu recolhimento;
- X – o número de trabalhadores empregados nas atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários, com as respectivas idades, remunerações médias, qualificação profissional e grau de instrução;
- XI – o número de trabalhadores empregados nas atividades administrativas e nas demais atividades, com as respectivas idades, remunerações médias, qualificação profissional e grau de instrução;
- XII – as necessidades relacionadas à qualificação profissional e às exigências tecnológicas e de infraestrutura para aprimoramento e aperfeiçoamento das atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;
- XIII – outros dados previstos em regulamento.

Art. 17. A Subsecretaria de Desenvolvimento Minerometalúrgico e Política Energética da Sede administrará o Cerm.

Art. 18. As pessoas obrigadas a se inscrever no Cerm que não o fizerem no prazo estabelecido em regulamento ficarão sujeitas ao pagamento de multa equivalente a 15.000 (quinze mil) Ufemgs por decurso do prazo estabelecido na legislação e por intimação não atendida.

CAPÍTULO III DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 19. Os recursos arrecadados relativos à TFRM serão destinados aos órgãos e às entidades da administração estadual mencionados no art. 3º.

Art. 20. Os valores recolhidos a título de multa a que se refere o art. 18 serão destinados à Sede.

Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, **produzindo efeitos relativamente aos arts. 1º a 14 e 19 no exercício financeiro subsequente, observado o disposto na alínea “c” do inciso III do art. 150 da Constituição da República.**

Palácio Tiradentes, em Belo Horizonte, aos 27 de dezembro de 2011; 223º

da Inconfidência Mineira e 190º da Independência do Brasil. (negritos não estão no texto).

V - INCONSTITUCIONALIDADES DA TAXA

V.1 – É INCONSTITUCIONAL LEI QUE, SOB A RUBRICA DE “TAXA”, CRIA TRIBUTO CUJA QUANTIFICAÇÃO EXACERBA GROSSEIRAMENTE QUALQUER ESTIMATIVA IMAGINÁVEL DE CUSTO DE FISCALIZAÇÃO

20. Como se verá adiante, não faltam inconstitucionalidades na lei ora atacada. Se está diante de uma lei que se já estivesse em vigor nos anos de 2007 a 2010, poderia ter gerado uma receita correspondente a 321,3% de todas as despesas realizadas pelas três Secretarias de Estado que exercem o dito “poder de polícia”, indicado como fato gerador pelo seu artigo 1º.

21. A lei tentou delinear elementos próprios de uma taxa, mas seus termos não conseguem esconder que se trata de um imposto, nem que o maior objetivo é o de obter uma arrecadação livre de amarras e vínculos com qualquer atividade estatal ou partilha de recursos.

22. Por força do disposto no artigo 8.º da lei ora atacada, a taxa de controle, monitoramento e fiscalização das atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerais é cobrada na razão de uma Unidade Fiscal do Estado de Minas Gerais (UFEMG), vigente na data do vencimento, por tonelada de mineral ou minério bruto extraído.

23. Tomando por base as informações contidas no Anuário Mineral Brasileiro, elaborado pelo Departamento Nacional de Produção Mineral e disponível em sua página na rede mundial de computadores², quanto aos anos de 2007 a 2009 e as projeções da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais para o ano de 2010, tem-se o quadro abaixo:

² <<http://www.dnpm.gov.br>>.

Minas Gerais em tonelagem	2007 ³	2008	2009	2010 ⁴
Bauxita	3.082.464	3.320.302	2.555.152	3.905.000
Cassiterita (estanho)	109	-	202	200
Chumbo	24.519	25.286	15.890	19.650
Ferro	258.535.515	247.566.141	206.190.523	266.000.000260.48 4.000
Lítio	7.991	14.141	15.085	15.000
Manganês	606.579	695.623	565.868	2.279.400
Níquel	63.760	92.974	70.872	180.000
Tântalo	120	-	106	100
Zinco	418.982	404.042	412.617	189.900
Total	262.740.039	252.118.509	209.926.315	254.150.250
UFEMG no ano⁵	R\$1,7080	R\$1,8122	R\$2,0349	R\$1,9991
Arrecadação	R\$448.759.986,61	R\$456.889.162,01	R\$427.387.096,40	R\$508.071.764,78
UFEMG 2012⁶	R\$2,3291	R\$2,3291	R\$2,3291	R\$2,3291
Arrecadação	R\$611.947.824,83	R\$587.209.219,31	R\$488.706.470,27	R\$591.941.347, 28

24. O quadro acima permite fazer a projeção de arrecadação da taxa caso estivesse em vigor nos anos anteriores pelo cálculo da UFEMG então em vigor, bem como verificar a arrecadação atual, caso se repetisse a mesma produção. É o que está indicado na antepenúltima e na última linha.

24.1. Fazendo uma média entre a projeção do que teria sido arrecadado nesses quatro anos pela UFEMG da época, chega-se a cerca de R\$ 460 milhões⁷. Se a média for feita pela produção e levando em conta a UFEMG deste ano de 2012, a média corresponde a cerca de R\$570 milhões⁸.

25. Se os valores absolutos já apontam para uma clara desnaturação da taxa, a contextualização torna isto ainda mais evidente.

³ Fonte para os anos 2007, 2008 e 2009: Anuário Mineral Brasileiro, disponível no sítio do Departamento Nacional de Produção Mineral (www.dnpm.gov.br).

⁴ Fonte para o ano de 2010: Com relação à bauxita, chumbo, ferro e zinco dados publicados no Perfil Mineiro Metalúrgico 2011 que pode ser obtido no sítio da Secretaria de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais (<http://www.desenvolvimento.mg.gov.br/pt/subsecretarias/subsecretaria-de-desenvolvimento-politica-mineral-energetica>). Dados referentes aos demais minerais foram baseados em estimativa do Instituto Brasileiro de Mineração.

⁵ Valor anual da UFEMG obtido no endereço eletrônico <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/legislacao_tributaria/resolucoes/ufemg.htm>, acesso em 19.abr.2012.

⁶ Idem.

⁷ Para ser preciso, R\$ 460.277.002,45, resultado da soma dos valores da antepenúltima linha da tabela dividido por quatro.

⁸ Para ser preciso, R\$ 570.068.971,81, resultado da soma dos valores da última linha da tabela dividido por quatro.

25.1. Conforme consta no artigo 3.º da Lei, o fato gerador é o poder de polícia assim descrito:

Art. 3º O poder de polícia de que trata o art. 1º será exercido pelos seguintes órgãos e entidades:

I – Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – Sede –, para:
(...)

II – Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – Semad –, Fundação Estadual do Meio Ambiente – Feam –, Instituto Estadual de Florestas – IEF – e Instituto Mineiro de Gestão das Águas – Igam –, que compõem o Sistema Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – Sisema –, para:
(...)

III – Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – Sectes –, para promoção do levantamento sistemático de oferta e demanda de ciência e tecnologia no Estado e difusão de informações para órgãos e entidades cujas atividades se enquadrem em sua área de competência.

25.1.2. Consultando a página www.transparencia.mg.gov.br/consulta-avancada, é possível ver que a despesa realizada no ano de 2010, por cada uma dessas secretarias, foi a seguinte:

Execução Orçamentária : Despesas do Estado
Período: 2010

		Valores em Reais
Código	Unidade Orçamentária	Despesa Realizada
1221	SECRETARIA DE ESTADO DE CIENCIA, TECNOLOGIA E ENSINO SUPERIOR	34.991.461,47
1371	SECRETARIA DE ESTADO DE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO SUSTENTAVEL	57.972.801,16
1461	SECRETARIA DE ESTADO DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO	65.164.757,59

25.2. Somando os valores acima, constata-se que o total da despesa realizada pelas três Secretarias monta a R\$ 158.129.020,22.

26. Em outras palavras, para supostamente custear poder de polícia exercido através de três secretarias de Estado, foi criada uma taxa cuja projeção de arrecadação no ano de 2010 seria de R\$ 508 milhões, sendo que toda a despesa realizada para custear a integralidade das três secretarias correspondeu a R\$ 158 milhões, 31,1% desse total.

26.1. A “diferença” entre a projeção de arrecadação e toda a despesa realizada pelas três secretarias que exerceriam o suposto poder de polícia, R\$ 387 milhões, seria suficiente para arcar com a totalidade das despesas realizadas

pela Secretaria de Saúde de Minas Gerais no mesmo ano de 2010 –R\$ 279 milhões⁹ e ainda deixaria um “resíduo” a gastar de R\$ 108 milhões, 21,2% da projeção de arrecadação.

27. Talvez não por coincidência, esse Supremo Tribunal Federal, quanto à outra “taxa” mineira, já tenha afirmado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - TAXA DE EXPEDIENTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS - DPVAT - INCIDÊNCIA DA REFERIDA TAXA DE EXPEDIENTE SOBRE AS SOCIEDADES SEGURADORAS – [...] - **INOBSERVÂNCIA, NA ESPÉCIE, DA RELAÇÃO DE RAZOÁVEL EQUIVALÊNCIA QUE NECESSARIAMENTE DEVE HAVER ENTRE O VALOR DA TAXA E O CUSTO DO SERVIÇO PRESTADO OU POSTO À DISPOSIÇÃO DO CONTRIBUINTE** - OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA NÃO-CONFISCATORIEDADE (CF, ART. 150, IV) E DA PROPORCIONALIDADE (CF, ART. 5º, LIV) [...]

....

TAXA: CORRESPONDÊNCIA ENTRE O VALOR EXIGIDO E O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL. - A taxa, enquanto contraprestação a uma atividade do Poder Público, não pode superar a relação de razoável equivalência que deve existir entre o custo real da atuação estatal referida ao contribuinte e o valor que o Estado pode exigir de cada contribuinte, considerados, para esse efeito, os elementos pertinentes às alíquotas e à base de cálculo fixadas em lei. - Se o valor da taxa, no entanto, ultrapassar o custo do serviço prestado ou posto à disposição do contribuinte, dando causa, assim, a uma situação de onerosidade excessiva, que descaracterize essa relação de equivalência entre os fatores referidos (o custo real do serviço, de um lado, e o valor exigido do contribuinte, de outro), configurar-se-á, então, quanto a essa modalidade de tributo, hipótese de ofensa à cláusula vedatória inscrita no art. 150, IV, da Constituição da República. Jurisprudência. Doutrina. **TRIBUTAÇÃO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.** - O Poder Público, especialmente em sede de tributação, não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade, que traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. - O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. - A

⁹ R\$279.167.056,65, conforme se vê em <<http://www.transparencia.mg.gov.br/consulta-avancada>>. Acesso em 19.abr.2012.

prerrogativa institucional de tributar, que o ordenamento positivo reconhece ao Estado, não lhe outorga o poder de suprimir (ou de inviabilizar) direitos de caráter fundamental constitucionalmente assegurados ao contribuinte. É que este dispõe, nos termos da própria Carta Política, de um sistema de proteção destinado a ampará-lo contra eventuais excessos cometidos pelo poder tributante ou, ainda, contra exigências irrazoáveis veiculadas em diplomas normativos editados pelo Estado.

(ADI 2551 MC-QO, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003, DJ 20-04-2006 PP-00005 EMENT VOL-02229-01 PP-00025)

28. O entendimento de fundo, indiscutível, está novamente na ADI 3.028, na qual afirmou o Min. Ayres Britto em seu voto que “*o fundamento lógico e ético da exação mediante taxa é financiar as despesas estatais com o desempenho de uma necessária atividade de vigilância, orientação e correção sobre o modo pelo qual o agente delegado operacionaliza a serventia sob seus imediatos cuidados*”.¹⁰

29. Trata-se aqui de um dos pontos mais tranquilos de toda a existência do Direito Tributário. Taxa é um tributo contraprestacional, já que vinculado a uma prestação estatal específica em favor do contribuinte¹¹. O caráter sinalagmático deste tributo deve mostrar-se à evidência: se o legislador menciona a existência de taxa, mas elege base de cálculo mensurador de fato estranho a qualquer atividade do Poder Público, então a espécie tributária será outra, naturalmente um imposto.¹²

30. Como destaca Casalta Nabais, para que um tributo possa ser considerado como taxa é preciso que o montante a pagar tenha por base, no seu núcleo essencial, as vantagens que proporciona ao indivíduo ou os custos que este provoca às entidades públicas. Isto significa que embora tenha inegável margem para livre avaliação, o legislador tem limitações importantes, pois não

¹⁰ Página 12 do voto-vista.

¹¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007:14.^a ed, p. 403.

¹² CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 1991: 5.^a ed., pp. 32 e 33

pode estabelecer como taxas contraprestações que não passem nesse teste de proporcionalidade.¹³

31. No mesmo sentido é também a lição de Klaus Vogel, para quem os limites da discricionariedade do legislador na quantificação da taxa surgem quando o montante da vantagem ou dos custos, incluídos os custos comuns, são claramente excedidos.¹⁴

32. Assim decidiu o Tribunal Constitucional de Portugal, como se lê no acórdão 115/2002:

3.2. - A exigência de uma relação sinalagmática, como pressuposto para que se possa falar de taxa, reveste-se de carácter substancial ou material, e não meramente formal.

....

3.3. - Pode, assim, concluir-se que a qualificação como taxa de um dado tributo não depende da verificação de uma equivalência económica rigorosa entre o valor do serviço e o montante da quantia a prestar pelo utente desse serviço.

....

O que é exigível é que, de um ponto de vista jurídico, o pagamento do tributo tenha a sua causa e justificação – material, e não meramente formal – na percepção de um dado serviço (cfr., a este propósito, o acórdão nº 1108/96, publicado no Diário da República, II Série, de 20 de Dezembro de 1996). É esta a fundamentação que justifica a subtracção das taxas ao princípio da legalidade, no seu sentido mais exigente, aplicável constitucionalmente aos impostos e a outras figuras que, para este efeito, lhe têm sido equiparadas – princípio este que constitui uma garantia perante "uma intervenção do Estado no domínio da esfera jurídico-privada, [...]" (Cardoso da Costa, Direito Fiscal, 2ª ed., Coimbra, 1972, pág. 163) em que se traduz o imposto.

33. A bem da verdade, trata-se de decorrência do próprio conceito, da própria essência da taxa.

33.1. Como bem destaca Sérgio Vasquez, a moderna tipologia dos tributos tem dentre seus marcos a obra de Karl Heinrich Rau, *Grundsätze der Finanzwissenschaft*, de 1855, na qual surge pela primeira vez, de modo claro, a

¹³ NABAIS, José Casalta. *O Dever Fundamental de Pagar Impostos*. Coimbra: Almedina, 2004, p. 265.

¹⁴ VOGEL, Klaus. Vorteil und Verantwortlichkeit. Der doppelgliedrige Gebührenbegriff des Grundgesetzes, in H.-J. FALLER, P. KIRCHHOF, E. TRAGER, *Verantwortlichkeit und Freiheit. Die Verfassung als wertbestimmte Ordnung – Festschrift für Willi Geiger zum 80. Geburtstag*, Tübingen, 1989 = *Der offene Finanz- und Steuerstaat*, p. 536. *Apud* NABAIS, José Casalta, cit., p. 265.

divisão entre receitas originárias e derivadas estas decompostas entre as que são exigidas “em virtude de um contato especial do cidadão com o governo”, representando “a compensação pelos custos incorridos nas providências que este tome”, exatamente as taxas, e as que surgem independentemente de tal solicitação e são exigidas sem contrapartida especial, fundadas num dever de cidadania, que são os impostos.¹⁵

33.2. Adolph Wagner, na sua seminal *Finanzwissenschaft* (1890) definiu a taxa como tributo exigido de uma pessoa por ocasião da realização de uma atividade pública, constituindo a contrapartida dos serviços que lhe são prestados ou da despesa por ela causada, ao passo que o imposto é concebido como tributo exigido de modo coativo e unilateral, com fundamento na soberania do Estado.¹⁶

33.3. Não é outra, no que aqui relevante, a posição da doutrina italiana, notadamente em Giannini, como bem aponta Sérgio Vasquez, que conclui:

Com o imposto pretende-se angariar receita destinada ao financiamento de prestações públicas indeterminadas; com a taxa pretende-se angariar receita destinada a financiar prestações públicas determinadas, provocadas ou aproveitadas pelo concreto sujeito passivo.¹⁷

34. O mesmo autor adverte, que “*todas essas exigências seriam, no entanto, vãs se permitíssemos que o respectivo montante não estivesse em correspondência com os custos provocados pelos contribuintes ou com os benefícios de que eles aproveitam*” (p. 529).

35. Não é outra a lição clássica, entre nós, de Aliomar Baleeiro.¹⁸

36. Voltando ao caso concreto, o que se tem é a criação de uma taxa que, sob o pretexto de custear poder de polícia, cujo exercício se dá por três secretarias distintas, quantifica o valor a ser recolhido de modo tal que, se já em vigor nos anos de 2007, 2008, 2009 e 2010, a proporção entre a receita e o custo

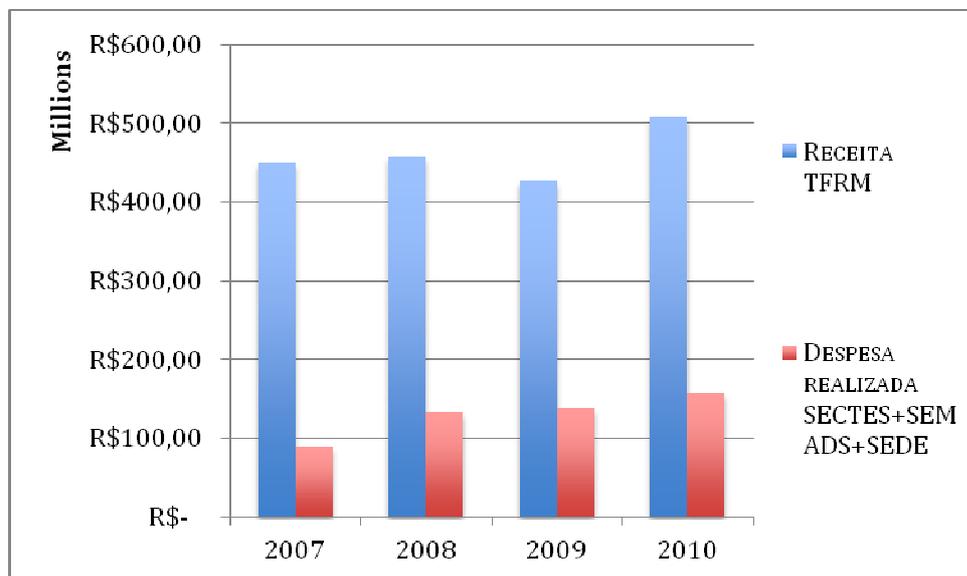
¹⁵ VASQUEZ, Sérgio. *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*. Coimbra: Almedina, 2008, p. 98.

¹⁶ WAGNER, Adolph. *Traité de la Sciences des Finances* (trad. por Gaston Jéze e condensado em um volume, por orientação do autor, a partir da 3.^a edição alemã de *Finanzwissenschaft*). Paris: V. Giard & E. Briere, 1909, p. 344. Cf. também a citação em VASQUEZ, loc. cit., indicando como fonte o original alemão.

¹⁷ VASQUEZ, Sérgio, cit., p. 101.

¹⁸ BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007:11.^a ed., pp. 545-546.

integral de todas as três Secretarias de Estado que, pela lei, exercem o poder de polícia, seria a demonstrada abaixo¹⁹:



36.1. No acumulado desses quatro anos, ter-se-ia uma receita de R\$1.841.108.009,80 para uma despesa de R\$ 519.183.102,45, que representa apenas 28,20% do valor que teria sido arrecadado pelas empresas.

36.2. Observando sob outro ângulo, no resultado acumulado, a receita projetada da taxa corresponderia a 321,30% da soma de todas as despesas realizadas pelas três Secretarias de Estado que, segundo o artigo 3.º, repita-se, exercem o poder de polícia que legitimaria a exação.

37. Aí está a verdadeira natureza jurídica da taxa em questão. Trata-se de tributo sem nexos algum com a atividade estatal. Mesmo que possível fosse falar em poder de polícia – e não é –, o que se tem é, apenas, o uso de nomenclaturas jurídicas para mascarar substância bem diversa, violando, assim, incontáveis dispositivos constitucionais.

38. Não se pode olvidar dos efeitos negativos que tributos com nítido intuito arrecadatário geram na competitividade das empresas brasileiras. Como bem concluiu o estudo coordenado pelo Prof. Paulo Haddad ao analisar os efeitos

¹⁹ Valor das despesas obtido a partir da página <<http://www.transparencia.mg.gov.br/consulta-avancada>>, acesso em 21.abr.2012. Projeção de receita da TFRM feita pelo subscritor da presente a partir dos dados constantes no DNPM e na SEDE/MG e na SEFAZ/MG, conforme planilha transcrita algumas páginas antes nesta inicial.

da nova taxa em questão por meio do parecer anexo²⁰, *“qualquer elevação da carga tributária repercute de imediato no preço final do produto, afetando enormemente a condição de competitividade dos produtores minerais no mercado mundial: se o custo de um fornecedor internacional se altera, o consumidor pode procurar no mercado um substituto de imediato. Há uma grande preocupação com a perda de competitividade da mineração com o aumento de alíquotas tributárias e taxas. Tem-se, como exemplo, a Índia que quando criado o imposto sobre exportação de minério de ferro de US\$ 7 por tonelada, imediatamente, sofreu uma queda de 32% de importação pela China”*

39. Como taxa, a Lei 19.976/2011, nos seus artigos 1.º a 14, viola o artigo 145 da Constituição, pois a locução *“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 a sua disposição”* exige não apenas a indicação de um fato gerador compatível, mas também que seja estabelecido um critério de quantificação que mensure a *razão* da taxa.

40. Viola, também, as garantias de razoabilidade, proporcionalidade e não confisco, na medida em que estabelece como *causa* da exação um fato amplamente divorciado da quantificação estabelecida, confiscando os recursos do contribuinte, que não pode se mover para outro local, já que sua atividade depende dos minerais da União que estão no subsolo.

41. Os documentos fiscais anexos²¹ têm por propósito específico caracterizar o nítido efeito confiscatório da taxa sob análise, na medida em que certos minerais de baixa qualidade são vendidos por valores inferiores a R\$10 (dez reais), o que significa dizer que a taxa, para estes minerais, equivale a mais de 23% do preço.

41.1. Isto revela também a desnaturação da taxa pela onerosidade individual excessiva. Não se diga que o problema poderia ser sanado na

²⁰ Análise de Impacto Econômico e Financeiro da TFRM, datado de 19/3/2012. Este estudo foi coordenado pelo Professor Paulo Haddad e contou com a colaboração dos Professores Fátima Antunes Guedes, Fernanda Antunes Guedes, João Paulo Amaral Haddad e Carlos Maurício de Carvalho.

²¹ As notas fiscais anexas não objetivam individualizar situações, o que seria impróprio em sede de controle concentrado de constitucionalidade, mas, tão-só, evidenciar, a partir dos mais variados exemplos, o efeito confiscatório da taxa em comento.

regulamentação. Qualquer redução na quantificação do montante devido só pode decorrer de lei, nos exatos termos do § 6.º do art. 150, da Constituição. Disposição em contrário, longe de sanar a inconstitucionalidade anterior, apenas acrescenta uma nova no rol de violações cometidas pelo legislador estadual.

42. Ainda que, por absurdo, fosse possível imaginar a validação da lei como um imposto, a inconstitucionalidade também seria veemente. O imposto que poderia ser cobrado é o ICMS, mas este não permite que Estados estabeleçam base de cálculo outra que não aquelas previstas em lei complementar, *ex vi* do disposto no artigo 155, § 2.º, XII, *i*. Esta competência já foi exercida por meio do artigo 13 da Lei Complementar n.º 87/96, que veda o uso do peso do minério extraído como base de cálculo. Ademais, não cabe, quanto a impostos, a vinculação de receita a órgão ou secretaria.

43. Assim, evidente a inconstitucionalidade dos artigos 1.º a 14 da Lei 19.976/11 de Minas Gerais, que instituem e disciplinam a Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais.

V.2 – BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE TAXA É AQUELA QUE MEDE A ATIVIDADE ESTATAL ESPECÍFICA E DIVISÍVEL RELACIONADA AO CONTRIBUINTE. A TONELADA DE MINÉRIO NÃO TEM ESTA RELAÇÃO, SENDO UMA “BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTO” (CF, 145, § 2.º)

44. Como já exposto acima, a própria ideia de taxa surge como de uma exação decorrente de atividade estatal específica em relação ao contribuinte, diferenciando-se, assim, dos impostos, que denotam as exações não vinculadas.

45. Por conta da presença-ausência de vinculação, a quantificação do montante a recolher nas taxas precisa atender à lógica do custo-benefício, ao ponto que a quantificação dos impostos atende à lógica da capacidade contributiva.

46. “Paradoxalmente, à proporção que se difundiu no Brasil a noção das taxas, os governos estaduais e municipais dela desertaram, ensaiando bitributações que se mascaravam com o nome desse tributo”, destaca Baleeiro²².

47. Para por cobro nesses abusos, a Constituição de 1967 e o CTN vedaram o uso de fato gerador e de base de cálculo de impostos nas taxas, o que poderia parecer uma superfetação, mas “os iterativos abusos a que já aludimos explicam a reiteração expressa da regra lógica”²³

48. A Constituição atual é ainda mais clara ao dizer que “as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos” (art. 145, § 2.º). Trata-se de mera explicitação de uma decorrência lógica.

49. Sendo a regra de incidência dividida entre descrição da hipótese de incidência e descrição dos efeitos decorrentes da ocorrência em concreto de fato que se amolde à hipótese –o antecedente e o conseqüente da norma–, é evidente a necessidade de íntima pertinência entre as duas partes incidíveis do mesmo todo.

49.1. A mera exigência de razoabilidade, de devido processo e a vedação ao arbítrio, já impedem que seja criada norma que extraia do fato A efeitos para quem não tem qualquer vínculo com o mesmo, ou que determine a quantificação da obrigação por critérios desvincilhados da hipótese de incidência.

50. Neste aspecto tem razão Alfredo Becker quando afirma que é a base de cálculo que, sob a fórmula aritmética da norma, se transfigura em um determinado tributo e que “portanto, o tributo, sempre e logicamente, é uma parcela deste fato (base de cálculo) que foi transfigurado em cifra”.²⁴

51. Ainda que não se concorde com Becker de que é a base de cálculo que dá o gênero do tributo, a observação é perfeita. O montante a pagar é decorrência da base de cálculo e, se esta não guardar estreita relação com o fato gerador que legitima a exação, faltarão à exação razão e proporção.

²² BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007:11.ª ed., p. 550.

²³ BALEEIRO, *op. cit.*, p. 551.

²⁴ BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria Geral do Direito Tributário*. São Paulo: Lejus, 1998: 3.ª ed., n.º 105, p. 377.

Desconsiderar tal fato, seria atribuir ao texto constitucional a seguinte mensagem ao legislador ordinário: encontre algo que possa chamar de poder de polícia e, aí, cobre o que bem entender, com base nos critérios que escolher.

52. No caso presente, a base de cálculo é a tonelada de mineral ou minério extraída. Qual o nexos com a fiscalização? O conhecimento geral e a intuição já demonstram, sem precisar de maiores indagações, que quanto mais raro um mineral menor será a proporção de minério extraído em relação ao chamado estéril.

53. Se algum interesse de fiscalização dos Estados decorre do artigo 23, XI, da Constituição, é relativo à sua participação no resultado da exploração dos recursos minerais prevista no art. 20, §1.º, da Lei Maior. Se fosse possível alguma burla, seria quanto à omissão de minérios, a não quanto à contabilização integral do que foi extraído.

54. Esta burla é mais fácil com minerais e minérios de elevado valor, aqueles em que poucas gramas já valem muito, como o ouro. Estes elementos têm valor elevado justamente porque são raros, porque, para encontrá-los e obtê-los, é preciso extrair muito mais terra, areia, rocha, do que outros, a exemplo do minério de ferro.

55. Logo, a base de cálculo eleita pela lei em testilha, se alguma relação mantém com o suposto fato gerador, é de proporcionalidade inversa, eis que: quanto maior o risco teórico de não contabilização da extração, menor a base de cálculo. Como a intensidade da fiscalização deve considerar o risco envolvido, resta clara a imprestabilidade da base eleita.

V.3 – A COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA PREVISTA NO ART. 23, XI, DA CONSTITUIÇÃO NÃO CONSTITUI PODER DE POLÍCIA QUE PERMITA A INSTITUIÇÃO DE TAXA

56. A existência de poder de fiscalizar não indica necessariamente que exista um poder de polícia que legitime a instituição de taxa. Não fosse assim seria possível instituir a taxa de fiscalização do Imposto de Renda, cobrada de todos aqueles submetidos à fiscalização da Receita Federal do Brasil, a taxa de

fiscalização do ICMS e, porque não, as Taxas TCU, TCE & TCM, cobrada de todos que recebem verbas públicas, inclusive servidores públicos, já que se há emprego de verba pública, há competência fiscalizadora dos Tribunais de Contas.

57. A previsão constitucional não é para instituir “*taxa de fiscalização*”, mas sim taxas “*em razão do exercício do poder de polícia*”.

58. Como bem define Marçal Justen Filho, “*o poder de polícia administrativa é a competência para disciplinar o exercício da autonomia privada para a realização de direitos fundamentais e da democracia, segundo os princípios da legalidade e da proporcionalidade*”.²⁵ Ricardo Lobo Torres, de igual modo, aponta o poder de polícia que fundamenta a instituição de taxa como “*a atividade estatal de disciplinar a liberdade individual em benefício do bem-estar geral*”.²⁶ Neste mesmo sentido Regis Fernandes de Oliveira esclarece que “O poder de polícia impõe limitações ao direito de liberdade e propriedade. A Taxa é devida pelo “sim” ou “não” da administração pública²⁷”.

59. No caso em questão, a competência para exercer poder de polícia do Estado de Minas Gerais decorreria do disposto no artigo 23, XI, da Constituição Federal.

60. Como bem anota José Afonso da Silva, o texto do art. 23, XI, “*correlaciona-se com o disposto no § 1.º do art. 20, já comentado, relativo ao direito de participação no resultado da exploração dos recursos minerais referidos*”.²⁸

61. Assim, o disposto no referido artigo 23, XI, deve ser compreendido dentro do contexto que está inserido, qual seja:

- É competência privativa da União legislar sobre jazidas, minas e outros recursos minerais e metalurgia;

²⁵ JUSTEN Filho, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Forum, 2012: 8.ª ed., p. 553.

²⁶ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Constitucional, Financeiro e Tributário, vol. IV: os tributos na Constituição*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 401.

²⁷ OLIVEIRA, Regis Fernandes. *Curso de Direito Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011: 3.ª ed., p. 159.

²⁸ SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2010: 7.ª ed., p. 279.

- São bens da União os recursos minerais, inclusive do subsolo (CF, art. 20, IX);
- Mas na exploração desses bens, é garantido aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais (art. 20, § 1.º);
- Podendo Estados, Distrito Federal e Municípios registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais nos seus territórios (art. 23, XI).

61.1. A confirmar este contexto, a Constituição, mais adiante, em seu artigo 176, deixa clara a disciplina exclusiva da União sobre a pesquisa e a lavra de recursos minerais.

62. O pagamento feito pelo particular por conta da exploração mineral tem natureza de preço público, ainda que a lei dê o nome de taxa, como restou decidido na ADI 2586.

63. De igual sorte, o que prevê o § 1.º do art. 20 é, alternativamente, a *participação no resultado da exploração* ou compensação financeira por esta exploração, tendo a lei estabelecido participação no resultado da exploração, ainda que, equivocadamente, chamado de compensação financeira (STF, 1.ª Turma, RE 228.800, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

64. A fiscalização do art. 23, XI, é instrumento para assegurar a Estados, Distrito Federal e Municípios a verificação relativa à parte que lhes cabe da exploração mineral.

65. Contudo, o *resultado da exploração* é o *resultado de uma relação contratual de concessão*, que já prevê o dever de pagar pela exploração dos minerais.

66. Assim, esse poder de fiscalizar não se dá sobre a autonomia privada, mas sim sobre relações contratuais. Reconhecer aqui a possibilidade de estabelecer taxa seria dizer que a União poderia criar uma “taxa de fiscalização dos imóveis foreiros”, ou que União, Estados, Distrito Federal e Municípios podem criar uma “taxa de fiscalização de contratos” para custear as fiscalizações e medições correlatas aos contratos públicos.

67. O **Prof. Marco Aurélio Greco**, ao analisar a constitucionalidade da taxa ora atacada, avalia qual seria o objeto e o alcance do verbo “fiscalizar” previsto no artigo 23, XI da Constituição Federal, concluindo, por exclusão, que esse “fiscalizar” não atribui aos Estados e Municípios poder de polícia passível de instituição de taxa. Para a melhor compreensão de tal aspecto, vale a pena transcrever breve trecho de seu parecer anexo²⁹:

Exercício do poder de cobrar não é exercício de poder de polícia; portanto, a fiscalização que seja realizada não autoriza a criação de uma taxa de polícia.

Esta exclusão é importante para o caso concreto, pois, alguém talvez diga que o “fiscalizar” previsto no inciso XI do art. 23º da CF/88 estaria atrelado à circunstância da exploração de recursos minerais ensejar a cobrança da CFEM da qual os Estados-membros recebem parte da arrecadação (art. 20, §1º da CF/88).

Ainda que isto pudesse, em tese (apenas para argumentar e sem aprofundar o tema), justificá-la, **isto não seria suficiente para autorizar a criação de uma taxa de polícia** como pretende o Estado de Minas Gerais, pois resultaria de um poder de cobrar e não de um poder de polícia.

Em suma, a conclusão que se extrai é de **que pode haver atividade administrativa de fiscalizar, validamente exercida nos termos da CF/88, sem que isto implique na autorização para criar uma taxa de polícia a ela atrelada.**

Portanto, o inciso XI do art. 23 da CF/88 não resulta automaticamente na possibilidade de ser criada uma taxa de polícia pelos Estados-membros.

68. Todo o regramento de pesquisa e exploração de lavra é dado pela União Federal, que detém a competência privativa para legislar sobre jazidas,

²⁹ Parecer datado de 27/4/2012, em resposta à consulta formulada pelo Sindicato Nacional da Indústria da Extração de Ferro e Metais Básicos, acerca da constitucionalidade das taxas criadas pelas Leis 1.613/2011 do Estado do Amapá, 19.976/2011 do Estado de Minas Gerais e 7.591/2011 do Estado do Pará, pelo exercício regular do poder de polícia, em relação à atividade de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerais nos respectivos estados.

minas, outros recursos minerais e metalurgia (CF, art. 22, XII). Por ser privativa a competência, sequer cabe aos Estados suplementá-la.

69. O resulta inequívoco na leitura contextual dos artigos 20 a 23 da Constituição é confirmado pela leitura sistemática. A Constituição volta ao tema das jazidas em seu artigo 176 e lá, em seu § 1.º, afirma que a pesquisa, a lavra e o aproveitamento *“somente poderão se efetuados mediante autorização ou concessão da União, [...], na forma da lei [...]*”.

70. Posta a questão nos seus devidos termos, se vê que, quando muito, poderá o Estado “fiscalizar” o exato cumprimento dos termos do contrato de concessão, do qual não é parte, à luz da legislação federal, que também não lhe cabe ajustar, aclarar, adicionar e, muito menos, modificar.

71. Não há, portanto, qualquer restrição à esfera de liberdade, à autonomia privada.

72. De outro lado, o proveito do Estado é meramente arrecadatório, não cabendo falar em assegurar o bem-estar geral ou a realização de direitos fundamentais e democracia.

73. Como já afirmado, não há aqui poder de polícia que legitime a instituição de taxa, o que também leva à declaração de inconstitucionalidade dos artigos 1.º a 14 da lei estadual ora atacada.

V.4 – O “ATOS CARACTERIZADORES DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA” NA LEI ATACADA NÃO LEGITIMAM A COBRANÇA DE TAXA.

74. Neste ponto a Autora pede vênia para se reportar à íntegra do parecer anexo³⁰ da lavra do **Prof. Carlos Mário da Silva Velloso**, que examina a Lei n.º 19.976/11, do qual são destacados os parágrafos transcritos abaixo:

6.10. A indústria de produção mineral constitui, portanto, seara alheia à competência legislativa dos Estados e do Distrito Federal, até porque soa

³⁰ Parecer datado de //2012, em resposta à consulta formulada pelo Instituto Brasileiro de Mineração (IBRAM) sobre a constitucionalidade da taxa criada pela Lei 19.976/2011 do Estado de Minas Gerais, decorrente do exercício do poder de polícia, em relação à atividade de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários nos respectivo estado.

estranho que tais Unidades da Federação possam legislar e interferir, mediante poder de polícia, em atividade outorgada pela União no interesse nacional. Correta, pois, a conclusão de que o art. 22, inciso XII, da Constituição, abriga regra especial em relação àquela do art. 24, VI, razão pela qual tem prevalência sobre essa última, dado que constitui princípio jurídico que a regra especial se sobrepõe à geral. Dito de outra forma: a competência legislativa concorrente dos Estados e do Distrito Federal (C.F., art. 24, VI) não compreende recursos minerais.

6.11. A fiscalização da atividade minerária, portanto, é da União, que a exerce por intermédio do DNPM, autarquia federal que, como já vimos, tem competência legal para promover o planejamento e o fomento da exploração e do aproveitamento dos recursos minerais e superintender as pesquisas geológicas, minerais e de tecnologia mineral, bem como assegurar, controlar e fiscalizar o exercício das atividades de mineração em todo o território nacional (Lei nº 8.876/94, art. 3º).

6.12. Nesse contexto, e presente o fato de que, para exercer o poder de polícia, há de ter o órgão público competência para regulamentar a atividade a ser fiscalizada, não sobra espaço para o Estado pretender fiscalizar a atividade minerária, e muito menos criar taxa para tal mister, uma vez que não se inclui em sua competência autorizar a exploração dos recursos minerais, que pertencem à União, detendo esta competência privativa para sobre eles legislar (C.F. art. 22, XII).

6.13. A propósito, dispõe o § 1º do art. 176 da Constituição: *“A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o “caput” deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas”*.

6.14. Ora, se à União compete autorizar a pesquisa e a lavra das substâncias minerais de sua propriedade, em que consistirá a fiscalização a ser exercida pelos órgãos estaduais? A lei estadual objeto da consulta não diz, dela constando, apenas, que essa atividade será desenvolvida pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – SEDE, pelos órgãos estaduais de defesa e fiscalização do meio ambiente e Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – SECTES.

6.15. As atribuições da SEDE estão no inciso I do art. 3º da Lei nº 19.976/2011. Verifica-se, entretanto, que a descrição contida na alínea “a” - planejamento, organização, direção, coordenação, execução, controle e avaliação das ações setoriais relativas à utilização de recursos minerários, à gestão e ao desenvolvimento de sistemas de produção, transformação, expansão, distribuição e comércio de bens minerais – constituem meras

ações do próprio Estado, algumas vagas e de duvidosa eficácia, sem ação fiscalizadora que pudesse autorizar a criação de taxa.

6.16. Por sua vez, a alínea “b” contempla uma atividade de registro, controle e fiscalização de autorizações, licenciamentos, permissões e concessões para pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários. Se possível o registro desses atos, que são da competência da União, não nos parece possa o Estado fiscalizar as atividades deles decorrentes, que são, repete-se, da competência da União.

6.17. Quanto à alínea “c”, repita-se o que já foi dito: controle e fiscalização das atividades de pesquisa, exploração e aproveitamento de recursos minerários inserem-se, por expressa disposição constitucional, no âmbito de competência da União, não cabendo ao Estado criar qualquer tipo de tributo no setor.

6.18. O inciso III do art. 3º é ainda mais inadequado, ao incluir entre as ações do poder de polícia o levantamento sistemático de oferta e demanda de ciência e tecnologia no Estado e difusão de informações para órgãos e entidades cujas atividades se enquadrem em sua área de competência. Inexiste, aqui, exercício de qualquer tipo de poder de polícia, até porque tais atribuições foram conferidas à Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – SECTEs, órgão destituído de atividades fiscalizadoras.

6.19. Propositadamente, deixei o inciso II do art. 3º para o final. É que ele atribui aos órgãos de controle ambiental do Estado - Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – SEMAD –, Fundação Estadual do Meio Ambiente – FEAM –, Instituto Estadual de Florestas – IEF – e Instituto Mineiro de Gestão das Águas – IGAM - o exercício do poder de polícia sobre a atividade minerária, para:

a) aplicação das normas de preservação, conservação, controle e desenvolvimento sustentável dos recursos naturais, entre os quais o solo e o subsolo, e zelo pela observância dessas normas, em articulação com outros órgãos;

b) identificação dos recursos naturais do Estado, compatibilizando as medidas preservacionistas e conservacionistas com a exploração racional, conforme as diretrizes do desenvolvimento sustentável;

c) planejamento, organização e promoção das atividades de controle e fiscalização referentes ao uso dos recursos naturais do Estado, entre os quais o solo e o subsolo;

d) defesa do solo e dos recursos naturais.

6.20. Este o único setor da indústria mineral passível de fiscalização pelo Estado-membro, o meio ambiente. Foi dito, linhas atrás, que o exercício do poder de polícia pressupõe competência para regulamentar o setor e

expedir as respectivas autorizações ou concessões. Afirmou-se, também, que a competência comum de fiscalização da atividade minerária, prevista no inciso XI, do art. 23, da Constituição, deve ser interpretada de forma sistemática e não isolada.

6.21. Ora, por expressa disposição constitucional, o inciso VI do art. 24, o Estado detém competência concorrente para legislar sobre a proteção do meio ambiente e controle da poluição. Assim, se ao Estado cabe legislar, a ele cabe, também, exercer o poder de polícia em relação ao que ele regulamentou, impondo àquele que foi fiscalizado o pagamento da taxa pelo desempenho dessa atividade estatal. Apenas nesse campo é que se justificaria, em tese, a taxa objeto da consulta.

6.22. No entanto, também aqui, o que se diz com o maior respeito, não acertou o legislador estadual. É que as ações descritas nas quatro alíneas do inciso II, do art. 3º, da Lei 19.976/2011, não possuem qualquer caráter fiscalizatório, revelando, sim, meras atividades do Estado no que diz respeito à preservação do meio ambiente, eis que nenhum ato concreto indica a atividade estatal a ser exercida em benefício do contribuinte que irá suportar esse suposto poder de polícia.

6.23. A propósito, o licenciamento ambiental, no Estado de Minas Gerais, é exercido pelo Conselho Estadual de Política Ambiental (COPAM), que defere a Licença Prévia, a Licença de Instalação e a Licença de Operação. Aqui, sim, trata-se de verdadeiro e legítimo exercício de regular poder de polícia, remunerado por taxa própria, tendo em vista a competência conferida aos Estados para legislar sobre matéria de meio ambiente (C.F., art. 24, VIII).

6.24. Acontece que já existe, em Minas Gerais, uma Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, criada pela Lei nº 14.940, de 29.12.2003, e que tem como fato gerador, como expresso em seu art. 6º, *“o exercício regular do poder de polícia conferido à FEAM e ao IEF para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais”*, e à qual estão sujeitas as empresas mineradoras.

6.25. Em resumo: por não possuir competência para legislar sobre a atividade minerária, privativa da União, proprietária dos recursos minerais e competente, com exclusividade, para autorizar sua exploração, não cabe ao Estado-membro criar taxa pelo exercício de um poder de polícia que não possui e, portanto, não regular. Assim o fazendo, invade competência da União, o que reveste o tributo de ilegitimidade constitucional.

6.26. Ainda que assim não fosse, outros vícios estariam a contaminar a nova exação. Com efeito. O art. 5º, da Lei 19.976/2011, dispõe que considera-se ocorrido o fato gerador da TFRM no momento da venda ou da transferência entre estabelecimentos pertencentes ao mesmo titular do mineral ou minério extraído.

6.27. Ora, como vimos, o fato gerador da taxa, pelo exercício do poder de polícia, está na resposta do Estado ao contribuinte, em decorrência do exercício desse poder, consistente num salvará, numa autorização etc., e, portanto, é essa atividade estatal que, necessariamente, há de configurar o fato gerador da exação. Em outras palavras, o fato gerador da taxa nunca poderá consistir em qualquer ato que não uma atividade estatal, pois é ela que a justifica. Desse modo, afigura-se contrário ao 77 do Código Tributário Nacional eleger a Lei nº 19.976, de 2011, como momento consumativo do fato gerador da TFRM, a venda do minério. Se a taxa foi instituída em razão do poder de polícia, a ocorrência do fato gerador somente pode ser o momento de seu exercício, da prática dessa atividade estatal.

6.28. Como a lei mineira elege, como momento de ocorrência do fato gerador da taxa, não o exercício do poder, mas a venda do produto, incorre seu art. 5º, isoladamente considerado, em outra inconstitucionalidade. É que, se o fato gerador não guarda pertinência com a razão apontada para a criação da taxa – no caso, exercício do poder de polícia –, estaríamos diante de um imposto criado pelo Estado em ofensa ao art. 154, inciso I, da Constituição, que atribui à União, e apenas a esta, competência residual para a criação de impostos.

6.29. E mais: ao adotar como hipótese de incidência da TFRM a venda da substância mineral, a lei em questão se põe em confronto com o parágrafo único do art. 77 do CTN, que não admite que as taxas tenham o mesmo fato gerador de imposto, sabido que a operação de venda constitui hipótese de incidência do ICMS, previsto no art. 155, inciso II, da Constituição.

V.5 – A TAXA ESTABELECE DISTINÇÃO TRIBUTÁRIA EM RAZÃO DO DESTINO, PREJUDICANDO A INDÚSTRIA NACIONAL

75. A lei atacada, em seu artigo 7.º, I, isenta da taxa os recursos minerários destinados à industrialização no próprio Estado.

76. Trata-se, pois, de textual e insofismável diferença de tratamento tributário em razão destino. Se a venda for para industrialização no próprio Estado de Minas Gerais, não haverá tributação, mas se for para outro Estado, aí haverá tributação.

76.1. Em outras palavras, se a venda for para uma siderúrgica em Minas Gerais, não haverá taxa, se for para uma siderúrgica em outro Estado, aí haverá

taxa. No limite, se todo minério de Minas fosse industrializado no Estado, nada se arrecadaria da taxa.

77. A vedação constitucional é clara: é vedado estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino (art. 152 da CF). A lei cria a diferença, logo, é inconstitucional.

78. Cabe destacar, contudo, que a inconstitucionalidade não é do inciso, mas de toda a lei.

79. Sabidamente, o Judiciário não pode se portar como legislador positivo, mormente em questões de legalidade estrita. Em direito tributário há muito já se firmou o entendimento segundo o qual não cabe, com base na isonomia, estender o alcance de norma de isenção, mas apenas suprimir a norma do ordenamento jurídico.³¹

80. Contudo, o *legislador negativo* não significa um mandamento de maximização da tributação. Como já decidiu o STF no caso do adicional de 1% na alíquota de ICMS de São Paulo³², quando a criação ou majoração do tributo está indissociavelmente ligada a uma disposição inconstitucional, não sendo possível saber se o legislador teria criado o tributo sem o “acréscimo inconstitucional”, a declaração de inconstitucionalidade deve atingir o próprio tributo, sob pena de o Judiciário estar a criar incidência diversa, não querida e não aprovada pelo parlamento.

81. No caso presente, uma consulta à página da Assembleia Legislativa de Minas Gerais permite comprovar que a Lei ora atacada resulta do Projeto de Lei 2.445/2011, encaminhada pelo Governador do Estado. Na proposta original, o mesmo dispositivo que hoje está no art. 7.º, I, constava como artigo 4.º, I³³.

³¹ Neste sentido é a jurisprudência firme do STF, como se vê, *e.g.*, quanto a isenção do IOF dada pelo art. 6.º do D.L. 2.434/88. O julgado mais recente sobre este tema parece ser o AI 333.040 AgR.

³² STF-Pleno, RE 183.906 e respectivos embargos e declaratórios.

³³ O texto da proposta encaminhada pelo executivo que resultou na lei ora atacada pode ser consultado no endereço <[http://hera.almg.gov.br/cgi-bin/nph-brs?d=MATE&co1=e&p=1&u=http://www.almg.gov.br/](http://hera.almg.gov.br/cgi-bin/nph-brs?d=MATE&co1=e&p=1&u=http://www.almg.gov.br/mate/chama_pesquisa.asp&SECT1=IMAGE&SECT2=THESOFF&SECT3=PLUROFF&SECT6=BLANK&SECT7=LINKON&l=20&r=1&f=L3;1;(PL.20110244501[codi])[txmt];all;mate&s1=LEI+adj+19976+adj+2011.norm.&s2=remissivo&SECT8=TODAPROP)>. O trâmite do processo legislativo pode ser verificado no endereço <<http://hera.almg.gov.br/cgi-bin/nph-brs?d=MATE&co1=e&p=1&u=http://www.almg.gov.br/>>.

82. Ora, se jamais foi sugerido ou considerado criar a taxa sem que a indústria em Minas Gerais que se utiliza dos minérios e minerais ficasse exonerada de seus custos, não pode o Judiciário “criar” esta nova incidência pela supressão da isenção, tampouco pode contestar a inconstitucionalidade manifesta. A providência cabível é a declaração de inconstitucionalidade integral da lei.

V.6 – QUANTO AOS ARTIGOS 15 E SEQUINTE DA LEI E OS DECRETOS REGULAMENTARES

45.936/2012 E 45.958/2012

83. Com relação aos artigos 15 e seguintes da lei, a inconstitucionalidade se dá por arrastamento. São disposições que não tem sentido ou utilidade sem a taxa.

84. Mesmo o Cadastro Estadual de Controle, Monitoramento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra e Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários – CERM é mera forma para tentar dar ares de taxa ao que se trata de verdadeiro imposto inconstitucional disfarçado.

85. Para que não se diga que esta inicial peca por não impugnar todo o arcabouço jurídico e, principalmente, porque acabam por padecer da mesma inconstitucionalidade, são atacados, também, os Decretos 45.936/2012 e 45.958/2012, cujos propósitos são, apenas, regulamentar a lei aqui impugnada, em virtude de suas relações de estreita dependência.

86. Assim, seja por conta da prática desse Supremo Tribunal Federal de declarar a inconstitucionalidade por decorrência ou arrastamento de dispositivos como os aqui mencionados, seja para evitar que se entenda necessária a impugnação da lei como um todo e não apenas quanto a partes, pede-se também a declaração de inconstitucionalidade desses artigos da lei e dos referidos decretos regulamentares.

VI - RAZÕES DO PEDIDO DE LIMINAR

87. A plausibilidade da tese já está exposta nos parágrafos anteriores.
88. O risco na demora está caracterizado pelo início da produção de efeitos da lei.
89. O fato de a taxa, proposta inicialmente em Minas Gerais, ter sido adotada também no Amapá (Lei 1.613, de 30 de dezembro de 2011) e no Pará (Lei n.º 7.591, de 28 de dezembro de 2011) mostra um verdadeiro risco de “efeito multiplicador” na busca de arrecadação significativa, cuja restituição enfrentará todos os conhecidos percalços.
90. Além disto, a lei ora atacada, por discriminar o minério industrializado em Minas Gerais do industrializado em outras localidades afeta profundamente a competitividade das empresas. Os efeitos sobre a concorrência, como a perda de vendas e de mercado, não podem ser objeto de mensuração exata posterior e tampouco de reparação. Trata-se, por isto, de lesão irreparável.
91. A necessidade do provimento liminar se faz, também, necessária para que não se tenha como cancelada a *inconstitucionalidade muito útil*.

VII - PEDIDOS

92. Por todo o exposto, pede-se, na forma dos artigos 10 e 11 da Lei n.º 9.868/99, seja concedida liminar para suspender a eficácia da Lei n.º 19.976, de 27 de dezembro de 2011, do Estado de Minas Gerais.
93. Pede-se, também, que ao final seja julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade para declarar a inconstitucionalidade *ex tunc* da Lei n.º 19.976, de 27 de dezembro de 2011, do Estado de Minas Gerais.
94. Pede-se, ainda, sejam solicitadas informações ao Governador do Estado de Minas Gerais e à Assembléia Legislativa daquele Estado, na forma do artigo 6.º da Lei n.º 9.868/99, bem como que sejam ouvidos o Advogado Geral da

União e o Procurador Geral da República, em respeito ao disposto no artigo 8º da já mencionada Lei 9.868/99.

95. Os advogados informam que possuem endereço profissional, nesta capital, no SBN, Quadra 01, Bloco C, Edifício Roberto Simonsen, 13.º andar, CEP 70.040-903.

E. Deferimento.

Brasília, 31 de maio de 2012.

GUSTAVO AMARAL
OAB/RJ n.º 72.167

CASSIO AUGUSTO BORGES
OAB/RJ 91.152 E OAB/DF n.º 20.016-A