TAXA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL — IMPÔSTO ÚNICO SÔBRE COMBUSTÍVEIS LÍQUIDOS

— Não é devida a taxa de previdência social em relação a lubrificantes e combustíveis, que estão sujeitos ao impôsto único.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

União Federal *versus* The Caloric Company
Apelação cível n.º 3.194 — Relator: Sr. Ministro
DJALMA DA CUNHA MELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 3.194, de São Paulo, em que é recorrente Dr. Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional *ex-officio*, apelante Fazenda Nacional e apelada The Caloric Company;

Acordam os Ministros da 1.ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, tudo de acôrdo com as notas taquigráficas retro.

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 1953. — *Cunha Vasconcelos*, Presidente. — *Aguiar Dias*, Relator designado para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — A sentença apelada constante de fls. 24 e 15, reúne bem o que houve no processo até que prolatada e tem a redação seguinte:

"... Cuida a hipótese da conhecida questão do impôsto único sôbre combustíveis e lubrificantes líquidos. A The Caloric Company, tributada para pagar a quantia de Cr$ 21.470,90, depositou essa importância, que deseja, agora, reaver, indevida a taxa de previdência social, conforme reconhecido pelo poder judiciário. A Fazenda Nacional, convocada para demanda, defendeu-se, longamente, endossando argumentos anteriores, no sentido da subsistência da taxa coletada, que não se confunde com o impôsto único, para tal gênero de mercadorias, previsto na Lei Constitucional n.º 4, ou na Constituição vigente (art. 15, n.º III, e § 2.º). Após o feito, devidamente instruído, fêz-se o julgamento em audiência, onde a autora, à guisa de debates, reportou-se aos argumentos da inicial. E leu o Dr. Procurador da República memorial escrito que vai junto aos autos. A controvérsia, por via de um mandado de segurança interposto pela Cia. Mate Laranjeira S.A., foi submetida ao egrégio Tribunal Federal de Recursos. Aí, se reconheceu a inviabilidade da cobrança de taxa semelhante, paralela ao impôsto único, inscrita na Constituição.

Aliás, a jurisprudência tornou-se tranqüila, ao excluir a percepção da taxa, tanto dos combustíveis como dos lubrificantes líquidos. E, em face da manifestação acima noticiada sem margem a distinção de épocas, no momento, figurando igual a anterior, a nova situação, ambas com princípios inalteráveis, segundo o aresto. Não há, pois, como decidir em contrário, embora ressalve êste Juízo a antiga opinião a condizer com os votos vencidos, que enfeitam recente acórdão do Supremo Tribunal Federal a propósito do assunto. Diante das razões expendidas, em que contam apoio em jurisprudência uniforme, inclusive do egrégio Supremo Tribunal Federal, julgo procedente a ação, na forma pretendida, condenando a ré nas custas. Recorro de ofício para o egrégio Tribunal Federal de Recursos."

A Procuradoria da República arrazoou a apelação assim: (lê fls. 28).

A apelação foi contra-arrazoada: (lê fls. 30 até 35).

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria Geral da República, que subscreveu o parecer do procurador Saraiva Ribeiro constante de fls. 39, favorável ao recurso.

É o relatório.

VOTO-VENCIDO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo (Relator) — Dou provimento às apelações, com base no voto seguinte e que proferi no recurso de mandado de segurança n.º 696, de São Paulo, decidido em sessão de 9 de agôsto de 1951:

Três são os argumentos invocados contra a cobrança da taxa. Vejam o § 1.º. A Constituição, art. 15, parte geral e inciso III, disse que à União competia "decretar impostos sôbre produção, comércio, distribuição, e consumo, e bem assim importação e exportação de lubrificantes e de combustíveis líquidos ou gasosos de qualquer origem ou natureza, estendendo-se êsse regime, no que fôr aplicável, aos minerais e à energia elétrica. E, no § 2.º, dêsse dispositivo, lê-se que "a tributação de que trata "êsse inciso III" terá a forma de impôsto único".

Enxerga-se, aí, onde o Legislador Maior fala em "tributação que terá a forma de impôsto único", um anátema, uma execração da taxa de previdência social a que se prende a Lei n.º 159, de 30 de dezembro de 1935. Não há tal. O têrmo tributação por certo que abrange impostos e taxas, menos quando o legislador diz, individuando, particularizando, "a tributação de que trata o inciso III" e se lê que o inciso cogita só de impôsto. Evidente que a preocupação do Legislador Maior, ao falar, nesse passo da Lei Básica, na "tributação de que trata" como a dizer no impôsto "de que trata", ao falar da unificação do impôsto, teve o intuito que o Sr. Carlos Maximiliano realça nos seus comentários à Constituição, de tirar a sobrecarga tributária referida, o ônus fiscal em questão, da alçada dos Estados e Municípios.

Cita a embargada, na petição inicial, certo trecho da obra do Sr. Carlos Maximiliano onde está êsse publicista atilado e erudito a concluir que *portanto* o disposto no inciso III vale por frisar que *nenhum ônus fiscal*, além do impôsto único, recairá na importação de lubrificantes. Nenhum ônus fiscal, entendo eu, se dita expressão exsurge como consectário, conclusão do que está expresso num texto em que se fala só em impôsto, quer dizer, nenhum outro impôsto, federal, estadual ou municipal, só o federal, só, único. Nada de incluir taxa, qualquer que seja, nas cogitações do art. 15, parte geral, inciso III e § 2.º.

Interpretam-se estritamente as limitações gerais do direito de tributar (C. Maximiliano, vol. I, pág. 274).

Diz-se, ainda, em desproveito da cobrança dessa taxa, no caso concreto, *et ajusdem farinae*, que as circunstâncias da generalidade da sua cobrança a todo importador, tôda mercadoria estrangeira, quando ainda não sujeita a comércio, ainda na Alfândega, independente de qualquer usufruição do poder público, caracterizou um verdadeiro impôsto de importação, ou acréscimo ao impôsto de importação. Êsse trecho do voto do Ministro Goulart de Oliveira, na apelação cível n.º 7.859, julgada pela 2.ª Turma do Supremo, em 18 de janeiro de 1944, responde com nitidez e suficiência ao argumento: "Mas, na verdade, a natureza do tributo não se caracteriza pela denominação da lei como tem decidido a jurisprudência dêste Supremo Tribunal, na afirmação invocada pela apelada. Mas, também, não basta que se frise o nome que se lhe haja dado; é mister que se indague do seu objeto, da sua finalidade. Nem sempre resolve a apuração da sua incidência... Não se nega a criação de um tributo, com caráter até certo ponto generalizado, cujo objeto é de assistência social, através de uma série de Institutos de uma mesma natureza, com essa finalidade exclusiva, de caráter protecional e mais a cargo, por igual, da União, dos empregadores e dos empregados... Pergunta-se, será essa tribu-

tação, com tal caráter, tal finalidade, tal extensão, um impôsto? Ninguém o dirá e muito menos, um impôsto de importação ou de expediente. Taxa, sem escandalização técnica é que se a terá de chamar, embora impròpriamente dita. O Procurador Geral da República conclui assim o seu parecer. E na verdade, "para satisfazer os encargos dessa assistência, que chamou a lei previdência social é que a União criou essa "taxa". A simulação, a *camouflage* que nela possam ver os interessados em se furtar ao seu pagamento, não basta para fazê-la ilegítima". E o Sr. Bento de Faria, outro entendido, ou experto com ex, acrescentou nesse julgamento, que foi unânime, que reconheceu a legitimidade da taxa: "... a Lei n.º 159, de 30 de dezembro de 1935, no art. 6.º determinou assim: "Fica criada sob o título de taxa de previdência social, uma percentagem de 2% sôbre o pagamento, qualquer que seja a sua modalidade, de artigos importados do exterior, excetuando-se, para êsse fim, o combustível e o trigo".

Conforme decorre da ementa de tal diploma destina-se essa contribuição para formação da receita dos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões subordinadas ao Conselho Nacional do Trabalho. Não obstante, insurgia-se a apelada contra essa taxação cuja cobrança é inconciliável com a isenção acima referida e mal disfarça um impôsto sôbre a importação. Tenho para mim que não se trata de impôsto, por isso que não se destina ao provimento de necessidades do serviço público; não visa subvencionar as despesas da Nação. Escapa, por igual, à conceituação técnica de taxa cuja razão e finalidade é a retribuição de um serviço prestado pela Administração. É cobrada como remuneração e retribuição. A sua criação, apenas sob êsse título (sob o título de taxa, diz o decreto), não tem êsse efeito, mas apenas expressa a instituição de uma contribuição compulsória em benefício, não do Estado ou de seus serviços, mas destinada à assistência social, como amparo (aposentadorias e pensões) dos filiados aos Institutos subordinados ao Conselho do Trabalho, e para a qual concorre, também, a própria União.

A percentagem estabelecida sôbre o pagamento dos artigos importados representa apenas um critério para o cálculo da importância das cotas dos obrigados, mas não sujeita as mercadorias pelo fato da importação. Assim não parece que essa contribuição possa estar compreendida na isenção de impostos concedida à referida apelada.

De realçar que o sábio Orosimbo, manifestando-se a respeito, proferindo o seu voto nesse julgamento, frisou: "... na hipótese o que é preciso firmar é se tal tributo é acessório do impôsto de exportação. Se o é, então teria a parte razão, porque sua isenção do impôsto é completa e legal. A lei a autoriza e o contrato originou direito adquirido. Mas, se não se tratar de isenção dêsse impôsto, não terá a parte razão".

Ora, é isto que acontece, exatamente. Trata-se, na verdade, de tributação imposta a todos, em benefício da ordem social. A União se serviu do impôsto de exportação apenas como ponto de referência, de cálculo para a cobrança.

Por último, Sr. Presidente, apegam-se os importadores insurgentes a um ofício no Conselho Nacional do Petróleo, onde se lê: "Em petição protocolada neste Conselho sob o n.º 8.521, a 27 do mês passado, reclama a Standard Oil Company of Brasil contra a cobrança da taxa de previdência social sôbre óleos lubrificantes importados, sob a alegação de que a mesma já se acha incorporada ao impôsto único, de que trata o Decreto-lei n.º 2.615, de 21 de setembro de 1940. De fato, ao proceder à análise dos impostos e taxas federais e estaduais que gravaram os derivados do petróleo, a fim de sugerir o impôsto único, o Conselho levou em conta a taxa de Previdência Social, à razão de 2% *ad valorem*, conforme consta do estudo que acompanhou a exposição de motivos n.º 1.777 dirigida ao Sr. Presidente da República em 18 de julho de 1939". A vontade do legislador não pode

ser êsse ofício do Conselho Nacional do Petróleo ao Ministro de Estado, mas o que exsurge do texto, que nem ao menos pertence a um decreto-lei, pertence, sim, a uma lei. De inovação oportuna a palavra de Gustav Radbruch: "a interpretação jurídica não consiste em pensar de novo aquilo que já foi pensado, mas em saber pensar até ao fim aquilo que já foi pensado por outro. Saindo do pôrto, o navio toma depois livremente sua rota. A exegese pode partir das interpretações fundadas no espírito do legislador, numa transição quase insensível até às regras que o próprio intérprete, por fim, seria o primeiro a estabelecer, se fôsse êle o legislador. Há que ser prática, criadora, produtiva, ultracientífica, realça o mestre de Heidelberg, pois que determina indeclinàvelmente pelo constante fluxo das próprias necessidades da vida".

VOTO

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Nos têrmos da jurisprudência vencedora neste Tribunal, no Supremo Tribunal e de acôrdo com os meus votos anteriores, nego provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Sr. Presidente, por acaso, tenho em mãos o voto que proferi na apelação cível n.º 3.041, de São Paulo, julgada em sessão de 20 de outubro de 1953, que passo a ler e peço a taquigrafia que o transcreva. Diz êle:

"Sr. Presidente, apreendi em sentença do então juiz Cunha Vasconcelos Filho, da 3.ª Vara da Fazenda Pública, proferida no caso da Cia. Orion, que tal taxa não era devida. Essa sentença teria sido reformada pelo Supremo Tribunal, em julgamento de que foi relator o Sr. Ministro Bento de Faria, e, para chegar à conclusão da reforma, entendeu o egrégio Pretório que aqui era uma cota. Não era contribuição, nem impôsto, nem taxa. Depois dêsse julgamento isolado, o Supremo Tribunal Federal, com a devida vênia, voltou ao bom caminho e, hoje em dia, a cobrança da taxa de previdência social sôbre combustível não encontra guarida naquele egrégio Pretório. Nego provimento ao recurso."

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Por maioria, negou-se provimento, vencido o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Cunha Vasconcelos.