CONTRIBUIÇÃO PARAFISCAL — ADICIONAL AO FRETE PARA RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE — IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

— A cobrança do adicional ao frete para renovação da Marinha Mercante corresponde a uma contribuição, instituída pela União, por força de sua intervenção no domínio econômico.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO PR N.º 4.664/72

Presidência da República — Consultoria-Geral da República — E.M. n.º L-004, de 9 de maio de 1974. "Aprovo. Em 11 de maio de 1974."

PARECER N.º L-004

Atendendo à proposição da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN), solicita-se, em Exposição de Motivos do Ministério das Minas e Energia, datada de 2 de junho de 1972, o reexame dos Pareceres H-151/65 e I-162/71, desta Consultoria-Geral, versando sobre a natureza jurídica do "Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante — AFRMM —" instituído pelo Decreto-lei n.º 1.142, de 30 de dezembro de 1970.

No entender da proponente, a configuração do Adicional nada mais é do que um novo *nomen juris* para a mesma substância jurídica, representada na antiga "Taxa de Renovação da Marinha Mercante", disciplinada pelo Decreto-lei n.º 3.381, de 24 de abril de 1958, e que veio a ser conceituada pelo Supremo Tribunal Federal como um imposto com destinação especial. Em virtude desses precedentes judiciais, a autarquia se considera protegida contra a incidência do referido adicional, porquanto revestida da imunidade estatuída na Constituição, o que lhe daria razão para pleitear o reexame do assunto. O processo veio instruído com os pareceres do órgão jurídico da CNEN e da Consultoria Jurídica do Ministério das Minas e Energia e, em diligência, recebeu o parecer do douto Consultor Jurídico do Ministério dos Transportes.

II

O Parecer H-151, de 1965, proferido pelo ilustre Consultor-Geral, Dr. Adroaldo Mesquita da Costa, ainda na vigência da Lei n.º 3.381/58, afirmava que "já não cabe alegar isenção tributária para eximir-se do pagamento do referido adicional", pois é certo que "tal adicional não deve ser confundido com *tributo* — taxa ou imposto — dado que não reverterá ele em favor do erário público, mas dos próprios armadores. Aliás, este entendimento já se encontra chancelado por várias decisões judiciais. No particular, a matéria já é pacífica, não comportando nenhuma discussão" (Parecer H-151).

Esse entendimento obteve expressa confirmação no Parecer n.º I-162, desta Consultoria-Geral, publicado, com a aprovação presidencial, no *Diário Oficial* de 4.2.1972, sendo de notar que, a essa época, já se encontrava em vigência o Decreto-lei n.º 1.142, de 30 de outubro de 1970.

A edição desse diploma legal teve, entre outros objetivos, o de substituir a denominação de "Taxa de Renovação para a Ma-

rinha Mercante" pela de "Adicional ao Frete para a Renovação de Marinha Mercante", com o que se ajustava a denominação, de maneira adequada à própria realidade econômica da cobrança. Ainda que, na essência, não signifique senão a confirmação da estrutura jurídica, anteriormente definida, a maior clareza e pertinência dos novos dispositivos permitiram se esbatessem as controvérsias que ainda se faziam sentir no âmbito do Poder Judiciário, dando margem, atualmente a um pacífico entendimento.

O AFRMM, conforme definido no art. 3.º, do Decreto-lei n.º 1.142/70, "é um adicional de frete cobrado pelo armador, de qualquer embarcação que opere em porto nacional, de acordo com o conhecimento de embarque e o manifesto de carga, pelo transporte de qualquer carga:

I) na saída de porto nacional, na navegação de cabotagem e interior;

II) na entrada em porto nacional, na navegação de longo curso."

Convém destacar que o produto da arrecadação do adicional de frete tem destinação preordenada no mesmo diploma legal, com aspectos e circunstância bastante importantes para descaracterizá-lo como tributo. Com efeito, ele passa a constituir, primordialmente, recursos do Fundo de Marinha Mercante, fundo de natureza contábil destinado a prover recursos para a renovação, ampliação e recuperação da frota mercante nacional, e para assegurar a continuidade e regularidade de produção à indústria de construção naval do País (art. 1.º). Destina-se, ainda, no montante de 50% do produto arrecadado, ao armador ou empresa de navegação nacional, nas circunstâncias especificadas.

A função precípua do adicional cobrado sobre o frete é a de contribuir, como suprimento e reforço financeiro, para que o Fundo da Marinha Mercante possa alcançar o ponto *optimum*, o nível que assegure recursos para o financiamento da formação e renovação da frota mercante necessária ao intercâmbio de mercadorias, no país e no exterior, perdendo razão de ser a sua cobrança, desde o momento em que se opere a consecução desse objetivo econômico. Ora, resulta disso que a exigibilidade do adicional tem uma perspectiva de duração condicionada ao próprio êxito da sua missão, quando, então, o Decreto-lei deverá ser submetido à revisão, por proposta da SUNAMAM (art. 7.º).

Enfim, registre-se que a aplicação do FMM, a que se incorporam os adicionais de frete, se realiza mediante a concessão de empréstimos, inversões a fundo perdido, e operações financeiras, tendo como área operacional as atividades empresariais, privadas, no amplo setor vinculado à navegação (art. 12).

Da consideração desses fatores presentes no complexo jurídico do adicional de frete, na conceituação sob exame, quer se tenha em causa o fato gerador, quer a legitimação para a sua cobrança e apropriação, quer ainda a sua função no contexto da atividade econômica e o seu emprego e destinação finais, resulta, de modo iniludível, que a figura se extrema, nitidamente, do conceito de imposto, em geral, para caracterizar um outro fenômeno, essencialmente distinto.

III

Na verdade, o que motivou o presente pedido de reexame fora a indefinição, então pendente, na jurisprudência da mais alta Corte do País, com relação à matéria. Entretanto, já pode ter, no momento, por via de reiterada jurisprudência, uma definitiva colocação sobre a natureza jurídica do Adicional de Frete para a Renovação da Marinha Mercante, conceituando-o à luz dos preceitos constitucionais em vigor. Com

efeito, o ilustre Consultor Jurídico do Ministério dos Transportes, Dr. Hélio Doyle, demonstrou, em seu parecer, como a jurisprudência evoluíra e se unificara, desde a Justiça Federal de 1.ª instância, dos Egrégios Tribunal Federal de Recursos e Supremo Tribunal Federal, no sentido de escoimar a realidade jurídica do adicional, de qualquer conotação que o confundisse com a noção legal de imposto.

A aceitação pelo Supremo Tribunal, da tese já aceita nas demais instâncias, se verificou em julgamento, no RE n.º 75.972, pelo Tribunal Pleno, conforme vem enunciado no voto proferido no RE n.º 76.294, com a seguinte ementa:

"Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante.

II — Não constitui taxa, nem imposto, com destinação especial. É ele uma contribuição parafiscal, tendo em vista a intervenção no domínio econômico, nos termos do art. 21, § 2.º, I, c/c o art. 163 e seu parágrafo único, da Constituição (Emenda n.º 1/69) e decorre da Lei n.º 3.381/58 e Decretos-lei n.ºs 362/68, 432 e 799/69.

III — Legal, pois, a exigência desta contribuição, a qual, porque não constitui imposto, pode ser cobrada mesmo daqueles que gozam da imunidade a que se refere o art. 19, III, *d*, da Carta citada, onde se inclui a recorrida.

IV — Recurso extraordinário conhecido e provido, para cassar a segurança."

Nessa mesma linha de entendimento, se situam as decisões do STF, desde então prolatadas, como se vê dos acórdãos publicados no *Diário da Justiça* de 8.3.1974, p. 1.171, referentes aos RE n.ºs 77.521-SP; 77.648-SP; 77.691-SP.

Os fundamentos invocados para a conceituação esposada nessa alta jurisprudência se reportam ao art. 21, § 2.º, I c/c o art. 163 e seu parágrafo único, da Constituição, que assim dispõem:

"Art. 21. .....

§ 2.º A União pode instituir:

I — contribuições, nos termos do item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico e o interesse da previdência social ou de categorias profissionais;

.....

Art. 163. São facultadas e intervenção no domínio econômico e o monopólio de determinada indústria ou atividade, mediante lei federal, quando indispensável por motivo de segurança nacional ou para organizar setor que não possa ser desenvolvido com eficácia no regime de competição e de liberdade de iniciativa, assegurados os direitos e garantias individuais.

Parágrafo único. Para atender a intervenção de que trata este artigo, a União poderá instituir contribuições destinadas ao custeio dos respectivos serviços e encargos, na forma que a lei estabelecer."

Resultante do entendimento adotado pela jurisprudência do STF, tem-se, portanto, que a cobrança do AFRMM corresponde a uma contribuição, instituída pela União, como dado componente de sua intervenção no domínio econômico tida como indispensável, no caso, para organizar setor que ainda não apresenta condições para assegurar o necessário desenvolvimento dentro dos cânones da liberdade de iniciativa e do regime competitivo.

Sem dúvida, as contribuições especiais ou parafiscais, como lembra o eminente jurista, Ministro Aliomar Baleeiro, integram, juridicamente, o sistema tributário, em virtude de sua própria colocação no texto constitucional. Mas, é de ver que o Código Tributário Nacional, "do mesmo modo que o art. 18, da Constituição, inclui

na categoria "tributos" apenas os impostos, as taxas e a contribuição de melhoria, e conceitua somente essas espécies de gravame tributário" (*in* "Direito Tributário Brasileiro", p. 66).

IV

Pelas indicações acima feitas bem se pode concluir sejam insuscetíveis de reexame os Pareceres desta Consultoria-Geral, no tocante à matéria, ainda que em face da natureza autárquica da CNEN e do atributo de imunidade tributária que, consequentemente, detém, situação realmente diversa dos órgãos de administração indireta, contemplados nos pareceres anteriores, sem os caracteres daquela.

Entretanto, a imunidade tributária que se estendeu, de maneira expressa, às autarquias, a partir da Constituição de 1967, apesar de admitida pela doutrina, como noção implícita, nos regimes constitucionais anteriores, e até formulada em leis ordinárias (Decreto-lei n.º 3.016/43), tem sua disciplina no art. 19, III, da Constituição. Aí se proibiu, em terminologia reiterada desde a Constituição de 1946, lançar ou instituir impostos sobre o patrimônio, renda ou os serviços uns dos outros, tratando-se da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Nenhuma dúvida ocorre no sentido de que a imunidade somente se refere a impostos, em face da própria literalidade do dispositivo, mas essa mesma referência se impunha até mesmo nas Constituições anteriores a 1946, cujo conceito de imunidade se construída com a proibição genérica de tributar.

Esta é a mesma imunidade que reveste a autarquia, nos termos do § 1.º, do art. 19, e só pode significar a impossibilidade jurídica da incidência de imposto no que se refere ao patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou dela decorrentes.

Evidenciado que o adicional, em questão, não constitui, em hipótese alguma, um imposto, é incomportável e inconseqüente invocar-se a imunidade tributária, de clara definição constitucional, para obviar a exigibilidade de uma contribuição especial, quando configurados os pressupostos legais para a sua verificação. Por outro lado, a isenção do pagamento do adicional só se poderá verificar pela ocorrência de uma das hipóteses previstas no parágrafo 5.º, do art. 3.º, do Decreto-lei n.º 1.142/70, sendo certo que não terão virtude para configurá-la as genéricas declarações de isenção tributária, inespecíficas e anteriores à contribuição especial, tanto mais se considerada certa procedência no que se tem dito, isto é, taxas e contribuições especiais não são essencialmente compatíveis com o instituto da isenção.

Ao termo dessa análise das posições e das questões suscitadas pelo pedido de reexame, não resta, portanto, senão afirmar a permanência do entendimento inicial desta Consultoria Geral, no sentido da obrigatoriedade do pagamento do AFRMM, por parte dos órgãos da Administração, e na conformidade dos Pareceres mencionados.

Sub censura

Brasília, 9 de maio de 1974. *Luiz Rafael Mayer,* Consultor-Geral da República.