

SÚMULA Nº 80

A Taxa de Melhoramento dos Portos não se inclui na base de cálculo do ICM.

Referência:

- Cód. Trib. Nacional, arts. 4º, I e II, 77, 97, IV.
- Lei nº 3.421, de 10.07.58, art. 3º.
- Decreto-lei nº 406, de 31.12.68, arts. 1º, II, 2º, IV.
- Decreto-lei nº 1.507, de 23.12.76, art. 1º.

REsp 5.160-SP (1ª T 14.11.90 — DJ 04.03.91)
REsp 7.451-SP (1ª T 28.10.92 — DJ 30.11.92)
REsp 9.262-SP (2ª T 11.03.92 — DJ 06.04.92)
REsp 12.182-SP (1ª T 26.04.93 — DJ 17.05.93)

Primeira Seção, em 15.06.93.

DJ 29.06.93, p. 12.980

RECURSO ESPECIAL Nº 5.160-0 — SP
(Registro nº 90.0009317-1)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg*

Recorrente: *Fazenda do Estado de São Paulo*

Recorrida: *Pirelli S/A — Cia. Indl. Brasileira*

Advogados: *Drs. Ana Lúcia Amaral, Léo Krakowiak e outro*

EMENTA: Tributário. Taxa de Melhoramento dos Portos. ICM. Base de cálculo.

Os incisos I e II do art. 4º do CTN, não incidem no caso sob apreciação, pois a decisão recorrida não teve em conta a denominação do tributo, e nem a sua destinação legal. Quanto aos arts. 108 e 109 do mesmo Código, foram aplicados corretamente pelo julgado ao considerar que, se no enunciado do art. 2º, inciso IV, do Decreto-lei 406/68, foi determinada a inclusão, na base de cálculo do ICM, dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, implicitamente dela foram excluídos quaisquer outros tributos. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 14 de novembro de 1990 (data do julgamento).

Ministro ARMANDO ROLLEMBERG, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ARMANDO ROLLEMBERG: *Pirelli S.A* — Companhia Industrial Brasileira requereu mandado de segurança contra a inclusão, pelo delegado Regional Tributário da Grande São Paulo, de Taxa de Melhoramento dos Portos na base do cálculo do ICM.

Não logrou êxito na primeira instância, mas veio a obter a segurança em decisão da 14ª Câmara do Tribunal de Justiça, que se apoiou na assertiva de não ser dita taxa despesa aduaneira e sim tributo, não mencionado na norma do art. 2º, inciso IV, do Decreto-lei 406/68, que, entretanto, mencionara os impostos de importação e sobre produtos industrializados.

A esse julgado, após embargos de declaração o Estado de São Paulo interpôs recurso extraordinário, convertido em especial, alegando haver ele contrariado os arts. 4º, I e II, 108, § 2º, e 109 do CTN, e art. 2º, inciso IV, do Decreto-lei 406/68.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARMANDO ROLLEMBERG (Relator): Rezam as disposições legais apontadas como violadas:

“Art. 4º — A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la:

I — a denominação e demais características formais adotadas pela lei;

II — a destinação legal do produto da sua arrecadação.”

“Art. 108. — Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente na ordem indicada:

.....
§ 2º — O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.”

“Art. 109 — Os princípios gerais do direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários” (Código Tributário Nacional).

“Art. 2º — A base de cálculo do imposto é:

.....
IV — No caso do inciso II do artigo 1º, a base de cálculo é o valor constante dos documentos de importação, convertido em cruzeiros a taxa cambial efetivamente aplicada em cada caso e acrescido do valor dos impostos de importação e sobre produtos industrializados e demais despesas aduaneiras efetivamente pagos” (Decreto-lei 406/68).

Os incisos I e II do art. 4º não incidem no caso sob apreciação, pois a decisão recorrida não teve em conta a denominação do tributo, e nem a sua destinação legal.

Quanto aos arts. 108 e 109, do CTN, foram aplicados corretamente pelo julgado ao considerar que, se no enunciado do art. 2º, inciso IV, do Dec-lei 406/68, se determinou a inclusão, na base de cálculo do ICM, dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, implicitamente dela foram excluídos quaisquer outros tributos.

A decisão recorrida, assim, não contrariou qualquer disposição legal. Nego provimento ao recurso.

EXTRATO DA MINUTA

REsp nº 5.160 — SP — (90.0009317-1) — Rel.: Sr. Ministro Armando Rollemberg. Recte.: Fazenda do Estado de São Paulo. Recda.: Pirelli S/A — Cia. Indl. Brasileira. Advs.: Drs. Ana Lúcia Amaral, Léo Krakowiak e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 14.11.90 — 1ª Turma).

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Pedro Acioli, José de Jesus e Garcia Vieira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Geraldo Sobral.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro ARMANDO ROLLEMBERG.



RECURSO ESPECIAL Nº 7.451-0 — SP (Registro nº 91.0000846-0)

Relator: *O Sr. Ministro Garcia Vieira*

Recorrente: *Glasurit do Brasil Ltda.*

Recorrida: *Fazenda do Estado de São Paulo*

Advogados: *Drs. Fernando de Oliveira e outros, e José Celso Duarte Neves e outro*

EMENTA: TAXA DE MELHORAMENTO DOS PORTOS. NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO ICM.

A Taxa de Melhoramento dos Portos não é preço público, nem é adicional do imposto de importação, é taxa que, portanto, não se inclui na base de cálculo do ICM.

Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Min. Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Demócrito Reinaldo, Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira e Cesar Rocha.

Custas, como de lei.

Brasília, 28 de outubro de 1992 (data do julgamento).

Ministro GARCIA VIEIRA, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA: Trata-se de ação rescisória proposta por Glasurit do Brasil Ltda. alegando que o v. acórdão rescindendo ao decidir que a Taxa de Melhoramento dos Portos por ser despesa aduaneira, integra obrigatoriamente a base de cálculo do ICM, violando o princípio da estrita legalidade tributária.

O Egrégio Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso por entender que não houve afronta a dispositivo mandamental claro e incontroverso (fls. 114/119).

Inconformada, a recorrente interpôs recurso especial apoiado no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, alegando que o v. acórdão recorrido negou vigência ao artigo 97, inciso IV do CTN, e Decreto-lei nº 406/68, artigo 2º, inciso IV.

Sustenta que a interpretação controvertida de texto legal, perante um mesmo tribunal, não propicia a aplicação da Súmula nº 343 do STF.

Requer que seja reconhecida a divergência entre os julgados das diversas Câmaras do Egrégio Tribunal de Justiça para o fim de ser sumulado o entendimento de que a Taxa de Melhoramento dos Portos não se inclui entre as despesas aduaneiras, não integrando, em consequência, a base de cálculo do ICMS (fls. 121/131).

Oferecidas contra-razões às fls. 137/144.

Admitido o recurso (fls. 146), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo improvimento do recurso, visto que em ação rescisória deve-se voltar contra o acórdão nela proferido e não contra o acórdão cuja rescisão se pretende.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA (Relator): Em seu recurso especial interposto com base na letra *a*, a autora suscitou incidente de uniformização de jurisprudência, face a decisões divergentes do Egrégio Tribunal *a quo*. É claro que o Superior Tribunal de Justiça não pode uniformizar a jurisprudência dos Tribunais de Justiça, porque cabe a estes esta incumbência. Nossa Corte só pode unificar a sua própria jurisprudência e não a de outros tribunais (artigo 118 de nosso Regimento e artigos 476/479 do CPC).

O venerando acórdão recorrido julgou improcedente a presente ação rescisória, proposta com base no artigo 485, inciso V, do CPC, sustentando não ter havido ofensa a disposição literal de lei e sim interpretação controvertida de dispositivo legal, não justificando o cabimento da rescisória (fls. 114/119). Ora, entender que a Taxa de Melhoramento dos Portos está incluída nas “demais despesas aduaneiras efetivamente pagas”, de que fala o inciso IV do artigo 2º do Decreto-lei nº 406/68, é violar literal disposição de lei. A Taxa de Melhoramento dos Portos não é preço público, nem adicional do imposto de importação (Recurso Especial nº 20.738-5-SP, julgamento de 18/05/92). É taxa, não se inclui na base de cálculo do ICM. Nos Recursos Especiais nºs 9.262-SP, DJ de 06/04/92, e 10.356-SP, DJ de 23/03/92, em ambos, Relator eminente Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, a Egrégia Segunda Turma, à unanimidade, entendeu que:

“Tributário. Taxa de Melhoramento dos Portos. Não inclusão na base de cálculo do ICM.

I — A Taxa de Melhoramento dos Portos não constitui “sobrepço portuário”, mas “taxa”. Por isso, não há como considerá-la “despesa aduaneira”, para fins de inclusão na base de cálculo do ICM (Decreto-lei nº 406/68, artigo 2º, inciso IV).

II — Recurso especial desprovido.”

No mesmo sentido a decisão também unânime, desta Egrégia Primeira Turma, no Recurso Especial nº 5.160-SP, DJ de 04/03/91, e do TFR na AMS nº 110.021-SP.

Conheço do recurso pela letra *a* e dou-lhe provimento para julgar procedente a presente ação rescisória e assegurar ao recorrente o direito de não ver incluída a Taxa de Melhoramento dos Portos na base de cálculo do Imposto de Circulação de Mercadorias, incidente sobre as suas importações realizadas no período de janeiro a setembro de 1984.

EXTRATO DA MINUTA

REsp nº 7.451-0 — SP — (91.0000846-0) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira. Recte.: Glasurit do Brasil Ltda. Advs.: Fernando de Oliveira e outros. Recda.: Fazenda do Estado de São Paulo. Advogados: José Celso Duarte Neves e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator (em 28.10.92 — 1ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Demócrito Reinaldo, Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira e Cesar Rocha.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro GARCIA VIEIRA.



RECURSO ESPECIAL Nº 9.262-0 — SP

(Registro nº 91.0005066-0)

Relator: *Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro*

Recorrente: *Rhodia S/A*

Advogados: *Drs. Hugo Mósca e outros*

Recorrida: *Fazenda do Estado de São Paulo*

Advogados: *Drs. José Ramos Nogueira Neto e outros*

EMENTA: Tributário. Taxa de Melhoramento dos Portos. Não inclusão na base de cálculo do ICM.

I — A Taxa de Melhoramento dos Portos não constitui “sobrepreço portuário”, mas “taxa”. Por isso, não há como considerá-la “despesa aduaneira”, para fins de inclusão na base de cálculo do ICM (Decreto-lei nº 406/68, art. 2º, IV).

II — Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas anexas, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento. Votaram com o Relator os Ministros José de Jesus, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Américo Luz.

Custas, como de lei.

Brasília, 11 de março de 1992 (data do julgamento).

Ministro AMÉRICO LUZ, Presidente. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: RHODIA S/A interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que, reformando a sentença concessiva de segurança impetrada contra ato do Delegado Regional Tributário de Santos, decidiu ser legítima a inclusão da Taxa de Melhoramento dos Portos na base de cálculo do ICM, incidente na operação de importação de mercadorias, por constituir despesa aduaneira.

Alega negativa de vigência ao art. 3º da Lei nº 3.421/58, e ao art. 97, IV, do CTN, além de dissídio com acórdãos que indicou sustentando que o tributo em questão tem a natureza jurídica de taxa, pelo que não pode ser incluído dentre as despesas aduaneiras.

Admitido, o recurso foi regularmente processado.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (Relator): Ao julgar a causa, entendeu, em suma, o acórdão recorrido, que, por não constituir tributo (imposto ou taxa), mas sobrepreço portuário, a Taxa de Melhoramento dos Portos inclui-se entre as despesas aduaneiras, para fins de cálculo do ICM (Decreto-lei nº 406, de 1968, art. 2º, IV; RICM, art. 27, IV).

Tal decisório, contudo, dissente do aresto colacionado, no sentido de que a Taxa de Melhoramento dos Portos constitui taxa e não sobrepreço portuário. Conheço, pois, do recurso.

E, no mérito, dou-lhe provimento. No voto-anexo, que proferi na AMS 110.021-SP, acolhido pela 4ª Turma do extinto Tribunal Federal de Recursos, tive oportunidade de examinar amplamente a natureza jurídica da Taxa de Melhoramento dos Portos, concluindo no sentido de constituir na verdade “taxa” e não “preço” ou “sobrepreço portuário”.

Constituindo-se, pois, taxa, não há como incluí-la no conceito de “despesas aduaneiras”, a fim de servir de base de cálculo do ICM.

Isto posto, em conclusão, conheço do recurso e lhe dou provimento.

ANEXO

“TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 110.021 — SP
(Registro nº 65.8444)

VOTO

I

O SENHOR MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (Relator): Preliminarmente, indefiro o pedido de suscitação de incidente de uniformização de jurisprudência sobre o assunto. A uma, porque a suscitante não trouxe para os autos os julgados da 5ª Turma que afirma encontrar-se em dissonância com precedente da 6ª Turma; a duas, porque o julgado da 6ª Turma trazido à colação (REO 109.453-SP) não me parece idôneo para a caracterização do dissídio. Com efeito, proclamou a inconstitucionalidade da Taxa de Melhoramento dos Portos, por violar o art. 18, § 2º, da Constituição, julgamento esse da competência do Plenário desta Corte (Constituição, art. 116).

II

Passo, pois, ao julgamento do mérito do recurso.

Em exordial muito bem fundamentada, completada por excelente memorial que me foi distribuído, a impetrante, após assinalar que a Taxa de Melhoramento dos Portos, quanto à sua natureza jurídica, ora tem sido conceituada como preço público, ora como imposto, ora como taxa, dissidência essa refletida, quando do julgamento dos REs 74.674-SP e 75.342 pelo Plenário da Suprema Corte, aduz que, de 1974 para cá, o panorama jurídico sofreu transformações em virtude de dois fatores principais: alteração legislativa da matéria e da jurisprudência do Excelso Pretório, no que respeita à distinção entre taxa e preço público, bem como no tocante à base de cálculo da taxa, para efeito da aplicação das regras contidas no art. 18, § 2º, da Constituição Federal, e no art. 77, parágrafo único, do CTN. No tocante à alteração legislativa, argumenta que a arrecadação da TMP passou a ser feita pela Secretaria da Receita Federal, sendo que, com a extinção do Fundo Portuário e do Fundo Nacional de Desenvolvimento, sua receita transformou-se em recurso ordinário do Tesouro Nacional, compondo a lei orçamentária na rubrica “Receita Tributária”, sem qualquer vinculação a órgão, fundo ou despesa (Leis nºs 6.222/75 e 6.093/74; Decretos-leis nºs 1.754/79 e 1.859/81). Por isso, afirma que o questionado encargo não mais pode ser considerado tarifa ou preço público, enquadrando-se como efetiva taxa pela prestação de serviço público específico e divisível, como reconhecido pela autoridade coatora. Nessa linha de argumentação, conclui por sustentar, com invocação do decidido pelo STF no RE 100.729 (RTJ 108/905), quanto à taxa de lixo, que a base de cálculo da TMP é, na grande maioria dos casos, idêntica à do imposto de importação, o que enseja ofensa ao art. 18, § 2º, da Constituição. Conclui o seu memorial, asseverando:

“a) a TMP não configura um preço público pois atualmente configura “Receita Tributária” do Tesouro Nacional sem vinculação a órgão, fundo ou despesa, desaparecendo, com isto, um requisito essencial para a tipificação de uma tarifa;

b) a TMP, caso se entenda que é uma verdadeira taxa — como o sustenta a Autoridade Coatora — será uma taxa inconstitucional, pois tem base de cálculo **própria de imposto** e, por essa razão, violadora do disposto no § 2º do art. 18 da Constituição; e

c) caso se entenda que a TMP é um imposto, terá a natureza de um adicional ao imposto de importação, seguindo o regime deste, a ela estendendo-se inclusive as isenções quando estas forem concedidas ao tributo principal”.

III

À vista de tal contexto, cabe-me dirimir a controvérsia.

A jurisprudência da Suprema Corte tem variado no atinente à conceituação da natureza jurídica da Taxa de Melhoramento dos Portos (Decreto-lei nº 7.997/45, Decreto-lei nº 8.311/45, Lei nº 3.421/58). Inicialmente, classificou-a como “adicional ao imposto de importação” (RMS nº 9.472, RE 49.782, RE 50.586); a seguir, conceituou-a como “taxa” (RMS 13.341-SP, Pleno, Relator Ministro Victor Nunes Leal; Ver RTJs nos 35/504; 36/595; 37/64; 38/222; 41/802; 42/171; 80/78); finalmente, passou a defini-la como “preço público”, mais particularmente “sobrepço portuário” (RE 75.580, Pleno, 16.10.74; RE 83.196-AM, RTJ 80/182; RE 85.047-SP, RTJ 80/961).

Afigura-se-me, à vista da nova contextura legal, que não há mais caracterizar a TMP como preço público. Com efeito, dispôs o art. 1º do Decreto-lei nº 1.859, de 17.2.81:

“A partir do exercício financeiro de 1982, fica extinto o Fundo Nacional de Desenvolvimento — FND, criado pela Lei nº 6.093, de 29 de agosto de 1974, e o produto da arrecadação de que trata o Decreto-lei nº 1.754, de 31 de dezembro de 1979, em seu artigo 2º e item II, passará a compor as leis orçamentárias e constituirá recursos ordinários do Tesouro Nacional, sem qualquer vinculação a órgão, programa, fundo ou despesa”.

Esclareça-se que o “Fundo Portuário Nacional”, criado pela Lei nº 3.421, de 10.7.58, foi absorvido pelo “Fundo Nacional de Desenvolvimento”, criado pela Lei nº 6.093, de 29.08.74, alterada pelo art. 1º do Decreto-lei nº 1.754, de 31.12.79, e que foi extinto pelo transcrito preceito do Decreto-lei nº 1.859, de 1981, sendo certo que, no citado contexto, a TMP passou a constituir receita tributária da União.

Não caracterizando preço público, mas receita tributária da União, afigura-se-me que melhor se afina a exação com o conceito de taxa. Com efeito, não há concebê-la como adicional do imposto de importação, pois, segundo se depreende do artigo 3º da Lei nº 3.421, de 10.7.68, a TMP não incide somente sobre mercadorias importadas do exterior, mas também sobre mercadorias exportadas para o exterior e sobre mercadorias importadas nos portos nacionais sem qualquer vinculação com o comércio exterior. Na sua triplíce incidência, o único elemento comum é a movimentação de mercadorias nos portos organizados “de ou para navios ou embarcações auxiliares”. Daí que, para concebê-la como imposição unitária, o mais lógico é classificá-la como taxa (taxa de importação, taxa de exportação e taxa portuária) (Ver, a propósito, o voto do Ministro Victor Nunes Leal, proferido no RMS 13.341-SP, Pleno, 22.7.64 e Súmula nº 550 do STF).

IV

Classificada a TMP como taxa, a última questão a solucionar consiste em saber se, sob o aspecto da taxa de importação, a sua base de cálculo confunde-se com a base de cálculo do imposto de importação, caso em que ensejaria ofensa ao artigo 18, § 2º, da Constituição.

Acontece que a aludida controvérsia, acerca da inconstitucionalidade da TMP, ao argumento de ter por base do cálculo a mesma do imposto de importação, já foi solucionada pelo Pleno desta Corte, na sessão de 22.6.72, ao julgar o Agravo em Mandado de Segurança nº 68.886-SP. Naquela assentada, com apoio na jurisprudência do Supremo que conceituava a imposição como taxa, o Sr. Ministro José Néri da Silveira aduziu:

“De outra parte, na decisão, que indeferiu o recurso extraordinário, referida neste acórdão do STF, o Ministro Amarílio Benjamin, então Presidente do TFR, com o brilho que caracterizava seus despachos em tais matérias, ao ensejo, assim se manifestou:

“Reside a controvérsia na insistente argumentação de que a **taxa de melhoramentos** exigida colide com o art. 19, § 2º, da Constituição Federal/67 (art. 18, § 2º, Emenda Constitucional/69) achando-se, portanto, revogada. Também, como sustenta a recorrente, constituindo **adicional** do imposto de importação, não pode “ser cobrada dos contribuintes que dele estejam isentos, como no caso dos autos.

“Equivoca-se, no entanto, a suplicante. Na hipótese, não há coincidência de fato gerador ou de base de cálculo entre os dois tributos, vedada pelo preceito fundamental. No **imposto de importação** tem-se em vista a **entrada** da mercadoria no território nacional e a **alíquota** estabelecida segundo os critérios do art. 20 do Código Tributário Nacional, já em relação a **taxa de melhoramentos**, e o que prevalece é a **movimentação** de mercadorias, para embarque ou desembarque, e o seu **custo**, fatos que a diferenciam, por completo, dos elementos básicos do imposto de importação, que engloba outros dados de influência do comércio exterior. Também, equivalendo a **serviços portuários** efetivamente prestados, a taxa de melhoramentos, mesmo na acepção de **preço público**, como muitos preferem qualificá-la, acha-se na linha real do conceito de **taxa**, formulado pelo artigo 77 do Código Tributário. Não pode, assim, ser havida como **adicional** do imposto, para merecer os favores que o Supremo

Tribunal, conferiu à taxa de despacho aduaneiro (Súmulas nºs 308 e 309). Tanto isso é certo, que o Venerando Pretório não dispensou de pagá-la às empresas aeroviárias, igualmente beneficiadas em isenção geral concedida na Lei nº 1.815/58 (Súmula nº 550).

“Cabe ressaltar, finalmente, que o acórdão recorrido está em harmonia, no ponto principal, com a orientação da Corte Suprema (Recursos Extraordinários nºs 49.606 e 59.646, Relator Ministro Victor Nunes, DJ de 24.12.64, p. 998 e Revista Trimestral de Jurisprudência, vol. 38/222; Recursos em Mandado de Segurança nºs 16.695, Relator Ministro Prado Kelly, DJ de 18 de maio de 1967, p. 1.431; e 16.615, Relator Ministro Themístocles Cavalcanti, DJ de 24.5.68, p. 1.863).

Dessa forma, o recurso carece de fundamento válido e, portanto, o indeferimos”.

Anteriormente, ainda, a 13.9.1971, o Supremo Tribunal Federal no RE nº 60.746, decidiu, em aresto assim ementado:

“A Taxa de Melhoramento dos Portos não é adicional do imposto de importação, destina-se a remunerar serviços portuários.

A imunidade do art. 31, V, da Constituição Federal, não compreende as taxas (Súmula nº 324)” (Recurso Extraordinário nº 49.606, *in* DJ de 15.10.1964, p. 3.773).

De todo o exposto, bem de ver é que a questão da inconstitucionalidade da Taxa de Melhoramento dos Portos, em face de natureza do tributo e segundo os dispositivos da Constituição de 1967 e sua Emenda nº 1, de 1969, citados, já esteve presente ao egrégio Supremo Tribunal Federal, que a desprezou, afirmando o eminente Ministro Luiz Gallotti, após evidenciar no Relatório a espécie, que “o dissídio está superado, como atesta a Súmula nº 550”, não conhecendo, assim, do recurso extraordinário interposto pela Cia. Progresso Industrial do Brasil, com sede na Guanabara, sendo recorrida a Administração do Porto do Rio de Janeiro.

Este colendo Tribunal Federal de Recursos, especialmente através de sua 2ª Turma, teve oportunidade, também, de já enfrentar a questão constitucional em foco, não lhe emprestando maior relevo, cabendo destacados os arestos nos Agravos em Mandado de Segurança nºs 68.774, 68.625, 68.635, 68.636, 69.198, 69.193.

e 68.981, de todos Relator o eminente Ministro Amarílio Benjamin; nºs 68.962 e 68.759, que tiveram como Relator, respectivamente, os ilustres Ministros Décio Miranda e Jarbas Nobre, julgados em sessão de 8 de novembro de 1971 (*in DJ*, de 16.11.1971), e ainda no AMS nº 69.568, decidido a 13 de março do ano em curso, de que foi Relator o Sr. Ministro Jarbas Nobre. Também já a 14.4.1970, no AMS 58.160, assim julgara a 2ª Turma, sendo Relator o Sr. Ministro Décio Miranda.

À sua vez, a colenda 1ª Turma, no AMS nº 68.987, Relator Sr. Ministro Peçanha Martins, a 27.10.1971, recusou a inconstitucionalidade da TMP, sustentando na oportunidade o eminente Ministro Jorge Lafayette que a regra do art. 18, § 2º, da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, teve em vista evitar bitributação.

Ao proferir voto no AMS nº 69.568-SP, a 13.3.1972, o ilustre Ministro Jarbas Nobre sinalou, *verbis*:

“Quanto à alegada coincidência de base de cálculo de “tal taxa” e do imposto de importação, tenho que a impetrante não tem razão, visto como no que se refere à taxa de melhoramento, sua base de cálculo é o valor comercial da mercadoria, enquanto que a base de cálculo do imposto aduaneiro é o valor externo do produto, isto é, o seu preço normal em condições de livre concorrência”.

Releva, de outra parte, conotar que, consoante o critério unitário do tributo consagrado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como acima referi, não há ver incidência do art. 18, § 2º, da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, ou do art. 19, § 2º, da Constituição de 1967, em sua originária redação, quando se tratar especialmente da cobrança do tributo sobre mercadorias movimentadas no comércio de cabotagem e de navegação interior. Se se trata de “entidade tributária singela, homogênea e indivisível”, tendo como elemento comum de sua tríplice incidência a movimentação da mercadoria no porto, independentemente de se tratar de comércio interno ou externo, imposta apenas pela União Federal, afastável, desde logo, é o confronto com a regra do art. 18, § 2º, da Constituição em vigor. Também, quanto à importação e exportação de mercadorias, as normas dos arts. 20 e 24, e seus incisos, do Código Tributário Nacional, estão, desde logo, a apontar a impossibilidade de concluir, em tese, pela mesma base de cálculo da incidência dos impostos em apreço, em se tratando da taxa de melhoramento dos portos, *ut* art. 3º e seus §§ 3º, 4º e 5º, da Lei nº 3.421, de 1958.

Consoante o art. 4º do CTN, a natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação.

Conceitos distintos são fato gerador e base de cálculo do tributo.

A teor do art. 16 do CTN, “imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte”.

Consoante estabelece o art. 18, I, da Constituição em vigor, taxas arrecadam-se “em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição”.

De outra parte, o art. 18, § 2º, da Lei Magna vigente, reza:

“Art. 18. *omissis*.

§ 2º — Para a cobrança das taxas não se poderá tomar como base de cálculo a que tenha servido para a incidência dos impostos”.

Em bem lançados trabalhos que há oferecido em vários recursos vindo ao exame deste Tribunal, acerca da presente matéria, o Departamento Nacional de Portos e Vias Navegáveis tem sustentado, com propriedade *verbis*:

“4. A palavra incidência tem sido erroneamente interpretada, dando-se-lhe o significado de cobrança, o que contraria as regras de sinonímia do idioma pátrio, conforme demonstraremos a seguir:

Incidir — do latim *incidere* significa cair, ocorrer; **Cobrar** — é exigir em troca, receber aquilo que nos pertence; recuperar. (Caldas Aulette — Enc. Bras. Mérito — Dicionário Bras. Contemporâneo de Francisco Fernandes).

5. O termo **incidência**, em direito fiscal, é definido por Aurélio Buarque de Hollanda como:

“Fenômeno fiscal consistente na apreensão do contribuinte pelo imposto” ou “determinação do contribuinte ao pagamento do imposto” (Peq. Dic. da Língua Portuguesa).

“6. Assim, incidência ao imposto não é a sua cobrança, mas o fato gerador desta espécie de tributo.

“7. Como se verifica, o entendimento que se tem dado ao § 2º do art. 18 da E. Constitucional nº 1, é o seguinte:

“para a cobrança de taxas não se poderá tomar como base de cálculo a base de cálculo que tenha servido para a cobrança dos impostos”.

“8. Porém, incidência não é cobrança como se pretende, e a lei não contém palavras inúteis. O que o dispositivo constitucional proíbe é adotar para a base de cálculo para a cobrança de taxas o mesmo fato gerador que servir de base para a cobrança do imposto.

“9. Importando em dizer: o fato gerador (incidência) do qual decorre a cobrança do imposto, não pode servir de base de cálculo para a cobrança da taxa.

“10. O Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25.10.66), com alteração dada pelo Ato Complementar nº 34, prevê, no parágrafo único do art. 77:

“Art. 77 — *omissis*.

Parágrafo único — A taxa não pode ter a base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a impostos, nem ser calculada em função do capital das empresas”.

“11. A Constituição de 1967 (com a Emenda Constitucional nº 1 (substituiu as palavras **fato gerador** pelo vocábulo **incidência**, que tem o mesmo significado, modificando, porém, fundamentalmente, o sentido da proibição que passou a ser:

“Para a cobrança das taxas, não se poderá tomar como base de cálculo a que tenha servido para a incidência dos impostos”.

“Portanto, o significado correto do § 2º do art. 18 da Constituição é:

“PARA A COBRANÇA DAS TAXAS NÃO SE PODERÁ TOMAR COMO BASE DE CÁLCULO A BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE AO FATO GERADOR DOS IMPOSTOS”.

“12. Como demonstram as interpretações acima, não se pode inquirir de inconstitucional ou ilegal a cobrança da Taxa de Melhoramento dos Portos porque o fato gerador e base de cálculo para sua cobrança não têm semelhança como o fato gerador e a base de cálculo do imposto de importação, conforme comprovação abaixo:

“I — O fato gerador do imposto de importação (incidência) é a entrada de produtos estrangeiros no território nacional, seja por via aérea, terrestre ou marítima.

O fato gerador da Taxa de Melhoramento dos Portos é a movimentação de mercadorias (importadas, exportadas, no comércio de cabotagem ou de navegação interior) nos portos de ou para navios ou embarcações auxiliares.

“II — A base de cálculo do imposto de importação é variável, dependendo de alíquotas — específicas ou *ad valorem* —, do preço de arrematação ou, ainda, de fixação do Conselho de Política Aduaneira, seja pela “pauta mínima”, seja pelo valor externo da mercadoria.

A base de cálculo da Taxa de Melhoramento dos Portos é fixa e cobrada sobre o valor comercial da mercadoria. A TMP incide até sobre as mercadorias livres ou isentas de tributo, sobre as mercadorias despechadas em virtude de convênios, e as importadas sem cobertura cambial.

“Ela é cobrada até mesmo das pessoas jurídicas de Direito Público a despeito das imunidades tributárias.

“13. Alegam os Impetrantes que o art. 3º da Lei nº 3.421/58 que criou a TMP é inconstitucional porque “entende-se por valor comercial da mercadoria o custo da mercadoria que serviu de base para o cálculo dos direitos aduaneiros”, esquecendo-se, talvez, de que “direito aduaneiro” hoje é o imposto de importação, e que as bases de cálculo desse imposto não servem de base para a cobrança da TMP conforme explanado retro e a seguir.

“14. Valor comercial e preço normal da mercadoria são coisas distintas. O valor comercial é o custo da mercadoria enquanto que o preço normal está submetido a certos pressupostos, como a livre concorrência e a época da importação.

“Na venda em condições de livre concorrência, o preço é fixado independentemente de relações comerciais, financeiras ou de outra natureza, contratuais ou não. Assim, o preço da fatura pode ser tomado como indicativo do preço normal, mas podem surgir eventuais discrepâncias que cabe ao órgão competente apurar. Daí a impropriedade da lei de regência quando, ao referir-se ao valor comercial, como base de cálculo da Taxa de Melhoramento dos Portos, compreendendo o custo do produto, adianta que este serve de base de cálculo de direito aduaneiro, o que não é verdade” (Sentença

do MM. Juiz Federal da 5ª Vara da Justiça Federal no MS nº 153/71 impetrado pela PIRELLI S.A. — Cia. Industrial Brasileira contra a Companhia Docas de Santos, com a assistência do DNPVN) (Apud AMS nº 70.450 — São Paulo).

Sr. Presidente. Diante desses elementos, da manifestação do Egrégio Supremo Tribunal Federal, enfrentando, ainda no corrente ano, a questão de constitucionalidade em foco, e também tendo em vista pronunciamentos das colendas 2ª e 1ª Turmas, desta Corte, meu voto é no sentido de repelir a argüição de inconstitucionalidade da “Taxa de Melhoramento dos Portos”, em face do art. 18, § 2º, da Emenda Constitucional nº 1, de 1969”.

Consoante se depreende, ainda que se considerem as alterações legislativas apontadas pela impetrante, o certo é que a questão, nos exatos termos em que foi proposta, já foi solucionada pela jurisprudência desta corte e do Excelso Pretório. De lá para cá, saliente-se, o fato gerador e a base de cálculo da TMP permanecem os mesmos.

No meu entender, a jurisprudência cristalizada acerca de um determinado instituto, ressalvada a hipótese de modificações legislativas, não deve ser alterada. Aplicável, em tal caso, e regra do *stare decisis*, expressão que provem da frase *stare decisis et non quieta movere*, isto é, “ater-se às decisões e não mover o que está quieto” (ver Lincoln Magalhães da Rocha, Direito Sumular, pág. 52). Não diviso, por isso, como se possa, sob simples invocação de precedente da Suprema Corte, acerca da taxa de lixo, sepultar pacífica orientação pretoriana que, há vários lustros, embora divergindo quanto à natureza jurídica da TMP, vem proclamando, reiteradamente, a constitucionalidade da sua cobrança.

V

A última questão suscitada pela impetrante consiste em saber se a isenção da Taxa de Melhoramento dos Portos, concedida pelo art. 2º do Decreto-lei nº 1.507, de 1975, quanto às mercadorias importadas e exportadas no comércio de cabotagem e navegação interior é aplicável às mercadorias importadas de País signatário do GATT.

Sobre o assunto já tive oportunidade de manifestar-me como Relator da AMS 102.309-SP, julgada por esta Egrégia 4ª Turma, em 19.2.86, através de acórdão assim ementado:

“Taxa de Melhoramento dos Portos. GATT. Isenção do art. 2º do Decreto-lei nº 1.507, de 23.12.75. Inaplicação.

I — A isenção de pagamento da Taxa de Melhoramento dos Portos, concedida pelo art. 2º do Decreto-lei nº 1.507, de 1975, quanto às mercadorias importadas e exportadas no comércio de cabotagem e navegação interior, não é aplicável às mercadorias importadas de País signatário do GATT. Isso ocorre não apenas em razão da exceção constante da parte final do item 4 do art. III daquele Tratado, mas, também, porque, no caso, não há prova da existência de similar nacional.

II — Apelação provida. Segurança cassada”.

Naquela asentada, argumentei no meu voto:

“Preconiza a impetrante, transcrevendo itens do artigo III do Acordo do GATT, que a isenção da Taxa de Melhoramento dos Portos, concedida pelo art. 2º do Decreto-lei nº 1.507, de 23.12.75, quanto às mercadorias importadas e exportadas no comércio de cabotagem e navegação interior, lhe seja reconhecida.

Acontece que aquela cláusula do tratado do GATT, que estabelece igualdade de tratamento entre os produtos estrangeiros e os seus similares nacionais, não pode ser aplicada à espécie por duas razões: primeira, porque não há prova nos autos de que os produtos importados tenham similares nacionais; em segundo lugar, porque a parte final do item 4 do artigo III daquele Acordo é expresso ao excetuar a hipótese de transporte de cabotagem ou navegação interna, segundo se depreende dos seus termos:

“Os produtos do território de qualquer parte contratante importados pelo território de qualquer outra parte contratante não estarão sujeitos a um tratamento menos favorável que o concedido aos produtos similares de origem nacional no que concerne a quaisquer leis, regulamentos ou prescrições que afetem a venda, a colocação à venda, a compra, o transporte, a distribuição e a utilização destes produtos no mercado interno. As disposições do presente parágrafo não interdirão a aplicação de tarifas diferentes para os transportes internos, fundados exclusivamente na utilização econômica dos meios de transporte e não na origem do produto”.

A propósito, é convincente este trecho das informações prestadas pela digna autoridade impetrada (fls. 30-34):

“5 . O fato do artigo 2º do Decreto-lei nº 1.507, de 23.12.76, conceder isenção por 4 anos, a partir da vigência deste Decreto-lei,

do pagamento da Taxa de Melhoramento dos Portos, incidente sobre mercadorias importadas e exportadas no comércio da cabotagem e de navegação interior, a título de incentivo para o desenvolvimento desse tipo de transporte, — **não constitui, evidentemente, tratamento fiscal diverso e díspar, sobre mercadorias importadas dos Países signatários do GATT.**

De acordo com as disposições legais vigentes.

“Entende-se por navegação de cabotagem a que tem por fim a comunicação e o comércio direto entre os Portos da República, dentro das águas destes e dos rios que percorram o seu território”.

Conforme, ainda, disposições constitucionais (artigos 8º, XVII, letra *m*, e 173) compete à União legislar sobre o regime dos portos e da navegação de cabotagem, fluvial e lacustre, e consta, ainda, expressamente, que a navegação de cabotagem é privativa dos navios nacionais, salvo caso de necessidade pública.

Assim, a isenção por 4 anos, a exigência dessa Taxa de serviços, sobre mercadorias movimentadas na navegação de cabotagem entre Portos Nacionais não constitui tratamento fiscal diverso, nem disparidade de tratamento em relação as mercadorias vindas do exterior, eis que estas, **movimentadas na navegação de Cabotagem, não incidem na referida Taxa, durante o período de isenção, pois, dita isenção, abrange, sem distinção, mercadorias importadas e exportadas no comércio de cabotagem.**

6. Não se trata, positivamente, de aplicação de tributo fiscal sobre produto importado do exterior, de modo a proteger o produto nacional similar.

Trata-se, sim, de isenção provisória dessa Taxa de serviço, desse preço de serviço, incidente quanto da movimentação efetiva das mercadorias pelos empregados das administrações dos Portos Nacionais, e não de Taxa Tributária Fiscal a favorecer o produto nacional similar.

O nº 2 do art.III do Tratado do GATT é bem elucidativo:

“Os produtos do território de qualquer parte contratante importados para o território de qualquer outra parte contratante não sofrerão a incidência, direta ou indireta, de **taxas ou outras tributações internas, sejam de que natureza forem, superiores aquelas que incidem, direta ou indiretamente, sobre os produtos nacionais similares**”.

Assim, não se verifica, no caso, incidência direta ou indireta, **de taxas ou outras tributações, superiores àquelas que incidem, direta ou indiretamente, sobre produtos nacionais similares.**

O que ocorre, simplesmente, é que na movimentação das mercadorias importadas ou exportadas na navegação de cabotagem ou interior, — privativa de navios nacionais de acordo com as disposições constitucionais — , por lei expressa, ficou suspensa por 4 anos, a cobrança dessa Taxa de Serviços quando da movimentação das mercadorias de ou para bordo dos navios, e isso, a título de incentivo para o desenvolvimento desse tipo de transporte.

Esse dispositivo legal não interfere, portanto, contra o tratado do GATT ou de qualquer outros convênios internacionais, por não configurar taxa ou tributação interna superior aquelas que incidem direta ou indiretamente sobre os produtos similares nacionais.

7. Esqueceu-se, ainda, o impetrante, que consta do mencionado art. III do tratado, no item 4, no final, o seguinte:

“As disposições do presente parágrafo não interditarão a aplicação de tarifas diferentes para os transportes internos, fundadas exclusivamente na utilização econômica dos meios de transportes e não na origem do produto”.

Assim, de acordo com as cláusulas do Tratado em questão, as mercadorias estão livremente sujeitas ao pagamento de taxas diferentes de transporte e, conseqüentemente, de taxas ou preços de serviços cobrados das mercadorias, quando do transporte de cabotagem ou navegação interna.

8. Não assiste, pois, razão ao Impetrante, como se demonstrou, sendo jurisprudência mansa e pacífica do Egrégio Supremo Tribunal Federal e Egrégio Tribunal Federal de Recursos, de que a taxa de Melhoramento dos Portos não é tributo ou Taxa de caráter fiscal, ou imposto de importação disfarçado, mas, sim, taxa portuária de serviços, preço de serviço, adicional, **cobrada quando da efetiva movimentação das mercadorias nacionais ou estrangeiras, de ou para navios** (cópias de acórdãos, em anexo).

O próprio Governo da República, quando desejava que as mercadorias destinadas aos seus Ministérios ou entidades oficiais sejam dispensadas do pagamento dessa taxa o faz através de diploma legal expresse, conforme se verificados Decretos-leis nºs 539, de 17.4.69 e 649, de 25.6.69 (cópias em anexo).

Agora, mediante o disposto no Decreto-lei nº 1.507, de 23.12.76, a cobrança dessa Taxa, correspondente ao devido pela movimentação efetiva das mercadorias, no transporte de cabotagem, no transporte entre portos nacionais, está suspensa por 4 anos.

9. Os acórdãos alinhados pelo Impetrante, na inicial, são, evidentemente, inaplicáveis a espécie, tendo em vista que os mesmos se referem ao tratamento fiscal dado às mercadorias importadas dos países signatários do GATT e que a taxa de melhoramento dos Portos, como demonstrado nestas informações, não constitui taxa de caráter fiscal, cobrada sobre mercadorias importadas do exterior, tanto assim, que não é cobrada quando essas mercadorias entram em Território Nacional, através das estações aeroviárias, ferroviárias, rodoviárias”.

Esclareço, por último, que o precedente invocado na sentença nada tem a ver com a hipótese versada nestes autos”.

Observação: o texto transcrito merece o meu endosso quando sustenta a inaplicação ao caso do tratado do GATT e não quanto à natureza jurídica da TMP.

IV

Isto posto, em conclusão, nego provimento à apelação”.

EXTRATO DA MINUTA

REsp nº 9.262 — SP — (91.0005066-0) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Recte.: Rhodia S/A. Advs.: Hugo Mósca e outros. Recda.: Fazenda do Estado de São Paulo. Advs.: José Ramos Nogueira Neto e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator (em 11.03.92 — 2ª Turma).

Participaram do julgamento os Srs. Ministros José de Jesus, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Américo Luz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro AMÉRICO LUZ.

RECURSO ESPECIAL Nº 12.182-0 — SP

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Gomes de Barros*

Recorrente: *Fazenda do Estado de São Paulo*

Recorrido: *Tapetes São Carlos Ltda.*

Advogados: *Drs. Carlos Weis e outros, e Alberto Borges Queiroz Mergulhão e outros*

EMENTA: TRIBUTÁRIO. TAXA DE MELHORAMENTO DOS PORTOS. NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO ICM (DL 406/68 — ART. 2º, IV).

A Taxa de Melhoramento dos Portos não se considera despesa aduaneira para fins de inclusão na base de cálculo do ICM (DL nº 406/68 — art. 2º, IV).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso. Votaram com o Sr. Ministro Relator os Srs. Ministros Milton Luiz Pereira, Garcia Vieira e Demócrito Reinaldo. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cesar Rocha.

Custas, como de lei.

Brasília, 26 de abril de 1993 (data do julgamento).

Ministro GARCIA VIEIRA, Presidente. Ministro GOMES DE BARROS, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GOMES DE BARROS: O Estado de São Paulo interpôs recurso especial contra Acórdão que determinou se excluísse da base de cálculo do ICM o valor correspondente à Taxa de Melhoramento dos Portos.

Alega que a decisão recorrida violou o texto do art. 2º, IV, do DL 406/68.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GOMES DE BARROS (Relator): Agita-se neste processo uma questão que já foi objeto de profunda controvérsia: a inclusão da Taxa de Melhoramento dos Portos na base de cálculo do ICM.

O núcleo da controvérsia localiza-se no art. 2º, IV, do DL nº 406/68. Este dispositivo complementa o inciso II ao art. 1º do mesmo DL nº 406.

Lembro, para melhor compreensão, os dois textos em questão:

O art. 1º do DL 406 diz:

“O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias tem como fato gerador:

(...)

II. a entrada em estabelecimento comercial, industrial ou produtor, de mercadoria importada do exterior pelo titular do estabelecimento;”

Já o art. 2º determina:

“A base do cálculo do imposto é:

(...)

IV. no caso do inciso II do art. 1º, a base de cálculo é o valor constante dos documentos de importação, convertido em cruzeiros à taxa cambial efetivamente aplicada em cada caso e acrescido do valor dos Impostos de Importação e sobre Produtos Industrializados e demais despesas aduaneiras efetivamente pagas.”

O Acórdão recorrido entende que a TMP não se pode acrescentar ao valor do bem importado, porque:

“em primeiro lugar, o artigo 27, IV, do RICM, ao referir, “demais despesas aduaneiras efetivamente pagas”, não especificou e não pode abranger a TMP, que é um **tributo federal**, criado pela Lei nº 3.241, de 10-7-58, que, em seus artigos 4º e 15, determina que sua arrecadação reverta ao fundo Portuário Nacional (60%) e à administração do porto onde for recolhido (40%), para que esta promova a execução das obras destinadas ao melhoramento e ampliação das instalações portuárias, dotando-as de condições hábeis à sua finalidade, e, em segundo lugar taxa — é taxa — e não despesa, e, em terceiro lugar, impossível, admitida a incidência,

a ocorrência de tributo sobre tributo, e, mais, de tributo estadual sobre o federal, e, em quarto lugar, haveria quebra do princípio da reserva legal nos termos do artigo 97, IV, Código Tributário Nacional, e, em consequência, tal taxa deve ser **excluída** do da base do cálculo do ICM" (fls. 159/60).

O Estado de São Paulo recorre sob os argumentos de que a Taxa é uma despesa necessária na importação de mercadorias.

Se assim é, não há como excluí-la do rol das "demais despesas aduaneiras".

Sustenta, em complemento, que o art. 2º, IV, ao utilizar o termo "despesas aduaneiras" não exprimiu conceito técnico, mas uma expressão aberta, de modo a envolver todas as despesas necessárias ao ingresso regular da mercadoria no território brasileiro.

Para sustentar esta tese, desenvolve linha de argumentação, afirmando que se quisesse utilizar a linguagem técnica, o Legislador teria inserido no texto a expressão "das despesas aduaneiras", ao invés de "demais despesas aduaneiras".

Com efeito, diz o recorrente, o pronome "demais" vincula-se a um substantivo, para exprimir outras coisas da mesma natureza.

Assim, o texto do inciso IV, após referir-se ao Imposto de Importação e ao IPI, só poderia estender-se às "demais despesas aduaneiras", se estes dois tributos constituíssem despesas desta natureza.

Ora, o IPI, evidentemente, não é despesa aduaneira.

Em tal circunstância, o texto legal fugiu à higidez técnica.

Em sentido contrário à tese sustentada pelo Estado de São Paulo, esta Primeira Turma, no julgamento do REsp nº 5.160 decidiu, *in verbis*:

"Os incisos I e II do art. 4º do CTN não incidem no caso sob apreciação, pois a decisão recorrida não teve em conta a denominação do tributo, e, nem a sua destinação legal. Quanto aos arts. 108 e 109, do mesmo Código, foram aplicados corretamente pelo julgado ao considerar que, se no enunciado do art. 2º, inciso IV, do Decreto-lei 406/68, foi determinada a inclusão, na base de cálculo do ICM, dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, implicitamente dela foram excluídos quaisquer outros tributos" (Rel. em. Min. Armando Rollemberg).

A Egrégia Segunda Turma, ao julgar o Recurso Especial nº 9.262 nos acompanhou, proclamando:

“A Taxa de Melhoramento dos Portos não constitui “sobreprego portuário”, mas “taxa”. Por isso, não há como considerá-la “despesa aduaneira”, para fins de inclusão na base de cálculo do ICM (Decreto-lei nº 406/68, art. 2º, IV).

No voto com que conduziu a Segunda Turma, o E. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro reportou-se a substancial pronúncia seu, quando ainda integrante do Tribunal Federal de Recursos.

Naquele voto, emitido no julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 110.021, o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro fixou a natureza jurídica da TMP e faz uma advertência que me parece salutar.

Diz nosso eminente colega:

“No meu entender, a jurisprudência cristalizada acerca de um determinado instituto, ressalvada a hipótese de modificações legislativas, não deve ser alterada. Aplicável, em tal caso, e regra do *stare decisis*, expressão que provém da frase “*stare decisis et non quieta movere*”, isto é, “ater-se às decisões e não mover o que está quieto” (ver Lincoln Magalhães da Rocha, Direito Sumular, pág. 52). Não diviso, por isso, como se possa, sob simples invocação de precedente da Suprema Corte, acerca da taxa de lixo, sepultar pacífica orientação pretoriana que, há vários lustros, embora divergindo quanto à natureza jurídica da TMP, vem proclamando, reiteradamente, a constitucionalidade da sua cobrança”.

Não advogo a vinculação servil e irracional à inércia da *stare decisis*. Para mim, a jurisprudência não se pode cristalizar. Ela é o espelho do contexto social. Sua mudança periódica é salutar.

No entanto, não se devem admitir vacilações: firmada no Tribunal Superior determinado entendimento, sua reforma somente deve acontecer diante de novos e extremamente ponderáveis argumentos.

Na hipótese, a tese sustentada pelo Estado-Recorrente é sedutora. Não lhe posso negar minha simpatia.

No entanto, o STJ, a partir de argumentos igualmente razoáveis e atuais, ungiu proposição simétrica.

Nego provimento ao recurso.

Parece-me oportuno provocar-se a Comissão de Jurisprudência, à consolidação de tese consagrada pelas duas Turmas integrantes da Primeira Seção em enunciado de Súmula.

EXTRATO DA MINUTA

REsp nº 12.182-0 — SP — Relator: Exmo. Sr. Ministro Gomes de Barros. Recte.: Fazenda do Estado de São Paulo. Advogados: Carlos Weis e outros. Recdo.: Tapetes São Carlos Ltda. Advs.: Alberto Borges Queiroz Mergulhão e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 26.04.93 — 1ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Milton Luiz Pereira, Garcia Vieira e Demócrito Reinaldo.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Cesar Rocha.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro GARCIA VIEIRA.