

CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA DE FISCALIZAÇÃO MINERAL NO ESTADO DO PARÁ

Constitutionality Rate Of Mineral Inspection In The State Of Para

Jonathas Macêdo Sampaio

Procurador da Fazenda Nacional desde 2008. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Leão Sampaio (FLS). Especialista em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera-Uniderp (LFG). Especializando em Direito Constitucional pela Faculdade Damásio de Jesus

SUMÁRIO - Introdução. I – A atividade minerária no Estado do Pará. II – A espécie tributária taxa. II.1 – Poder de polícia. II.2 – Base de cálculo da taxa. Seção III – Mineração: competência constitucional. Seção IV – Constitucionalidade da Lei ordinária paraense nº 7.591/2011. Conclusão. Referências

RESUMO - O presente artigo apresenta os principais aspectos que dão sustentação à tese de constitucionalidade da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais no Estado do Pará, instituída pela Lei Ordinária Paraense nº 7.591, de 28 de dezembro de 2011. Para se chegar ao escopo pretendido foi necessário, inicialmente, a partir de dados estatísticos, conhecer a importância da atividade minerária para o Estado. Estudou-se a espécie tributária “taxa” à luz da Constituição Federal de 1988 e do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 15 de outubro de 1966), mas especialmente se dedicando à “taxa de polícia”, uma vez que é a modalidade instituída pela referida Lei. Cuidou-se, também, de apresentar fundamentos, legais, doutrinários e jurisprudenciais, acerca da base de cálculo e da competência constitucional para instituição da exação e fiscalização da atividade minerária, haja vista que são os principais pontos que comportam discussão acerca da constitucionalidade da norma.

PALAVRAS-CHAVE - mineração, competência, constitucionalidade, taxa, poder de polícia.

ABSTRACT - This presents article the main aspects that support the thesis constitutionality of Rate Control, Monitoring and Supervision of Research Activities, Mining, Exploration and Exploitation of Mineral

Resources in the State of Pará, Pará Ordinary established by Law No. 7,591, of December 28, 2011. To reach the intended scope was necessary initially from statistical data, know the importance of mining activity for the state. We studied the species tax “rate” in light of the Federal Constitution of 1988 and the National Tax Code (Law No. 5,172, of October 15, 1966), but especially devoting himself to “rate police”, since it is mode established by the Act and care was taken also to present foundations, legal, doctrinal and jurisprudential, on the basis and the constitutional authority for institution of exaction and supervision of mining activity, given that they are the main points that involve discussion of the constitutionality of the norm

KEYWORDS - mining, jurisdiction, constitutionality, rate, police power.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho, a partir do conceito de taxa e da competência constitucional para cuidar do setor de mineração, analisa a constitucionalidade da Lei nº 7.591, de 28 de dezembro de 2011, do Estado do Pará.

A elevada produção mineral no Brasil, sem a contrapartida tributária, quando os empresários, muitos deles estrangeiros, exploram as riquezas naturais deste país sem oferecer o retorno que o povo necessita levou algumas unidades federativas, inclusive o Pará, segundo maior PIB mineral do país, a instituir a Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais – TFRM.

Assim, o problema que se vislumbra é justamente a questão da constitucionalidade da TFRM e neste artigo se discutirá e se analisará o conceito de taxa e a competência do Estado, enquanto unidade federativa, em editar lei regulando a fiscalização do setor mineral.

A celeuma ocorre em razão da conceituação da espécie tributária “taxa”, especialmente no que diz respeito ao chamado poder de polícia, bem como a compatibilidade da base de cálculo com os ditames constitucionais. Além disso, discute-se a competência constitucional para regular o tema mineração, em razão dos termos dos artigos 20, IX; 22, XII; 23, XI; 176 e 177 da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

O objetivo do trabalho é justamente o debate, a reflexão, acerca da constitucionalidade ou não da Taxa de Mineração, especificamente a instituída no Estado do Pará por meio do referido diploma legislativo. Assim, o trabalho se inicia pela análise das razões fáticas, ou seja, pela contextualização da atividade mineraria no estado do Pará, passa pela conceituação dos institutos abordados e culmina com a análise específica do tema.

SEÇÃO I – A ATIVIDADE MINERÁRIA NO ESTADO DO PARÁ

Antes de adentrarmos na temática jurídica, faz-se indispensável tecer algumas considerações e apresentar alguns dados acerca da atividade minerária no Estado do Pará, na medida em que os fatos dão origem ao direito, consoante preceitua a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale.

Inicialmente, vale dizer da importância da atividade de mineração no contexto da economia mundial, nacional e estadual. Essa importância, inclusive, foi considerada por ocasião da Assembleia Nacional Constituinte de 1988, que fez prever, no corpo da Lei Maior, que a União, os Estados e os Municípios têm competência material e administrativa comum para registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de minerais em seus respectivos territórios (art. 23, inciso XI). Vale adiantar que essa competência se manifesta por meio do exercício de poder de polícia por parte dos entes federativos.

Como dito acima, a importância do setor da mineração é uma realidade atual para todos os países do mundo, tanto no seu papel econômico e social, quanto na questão ambiental. Isso pode ser verificado, por exemplo, na Declaração final da Rio + 10, a Conferência das Nações Unidas realizada em Johannesburgo, África do Sul, em 2002, dez anos após a ECO 92 – Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Brasil em 1992, que dispôs que “A mineração, os minerais e os metais são importantes para o desenvolvimento econômico e social de muitos países” e que “os minerais são essenciais para a vida moderna” (Nações Unidas, 2002).

Já na Rio + 20, realizada novamente no Rio de Janeiro, em 2012, pesquisa inédita revela 20 (vinte) anos de avanço da mineração brasileira em sustentabilidade e o Instituto Brasileiro de Mineração (IBRAM) mostra que a mineração pode ser sustentável. Naquela oportunidade, o presidente do Instituto informou que o setor mineral investirá 75 bilhões de dólares no Brasil entre 2012 e 2016.

No Brasil, o Estado do Pará se apresenta como destaque nacional no setor mineral, dada a riqueza natural de seu subsolo. Dados fornecidos pelo IBAMA revelam que o Estado é o segundo maior PIB mineral do país, atrás apenas de Minas Gerais, sendo responsável, em 2010, por 27% de toda a produção nacional, ou seja, 10 bilhões e 800 milhões de dólares.

O Sindicato das Indústrias Minerárias do Estado do Pará (SIMINERAL) apresenta estudos e dados estatísticos que revelam essa posição em seu sítio eletrônico (www.simineral.org.br), como por exemplo:

Estima-se que a indústria extrativa e a de transformação mineral representem mais de 15% do PIB paraense.

Na balança comercial, a indústria mineral responde por mais de 86% das exportações do Estado do Pará, sendo o principal setor

a contribuir para o superávit paraense na relação comercial com outros países.

Na geração de emprego e renda, a cadeia mineral responde por 192 mil postos de trabalho, entre empregos diretos e indiretos.

A indústria mineral é também a que mais investe no Pará. Até 2015, o SIMINERAL estima US\$ 41 bilhões em investimento no setor, com aportes destinados à indústria extrativa, transformação mineral, infraestrutura e novos negócios. (<http://www.simineral.org.br/economia-mineral/?id=14>, acesso em 02 de abril de 2013).

Esses dados mais tarde foram atualizados, quando o SIMINERAL informa que em 2011 a participação do setor mineral no PIB paraense foi de 92% (noventa e dois por cento), sendo que as exportações em todo o Estado foram de 18 bilhões e 300 milhões de dólares e que o setor mineral participou com 16 bilhões e 900 milhões. Além disso, a cadeia mineral no Estado gera 232 mil empregos diretos e indiretos e estima-se que até 2016 outros 113 mil novos postos de trabalho deverão ser criados. É um dos setores que mais gera empregos no Estado e que apresenta as maiores taxas de crescimento a cada ano.

Dados do sindicato apontam que, já em 2012, dos 14 bilhões e 700 milhões de dólares em exportações totais do Estado, as indústrias paraenses da mineração e transformação mineral responderam por 89% desse valor, ou seja, 13 bilhões e 100 milhões. O segmento líder foi o da indústria da mineração, com 10 bilhões e 515 milhões de dólares exportados o ano passado. Nesse ano, a cadeia produtiva oportunizou 255 mil empregos diretos e indiretos. Vale destacar que, para cada emprego direto criado na indústria da mineração, outros 13 (treze) postos de trabalho são criados ao longo do setor produtivo. Além disso, é importante dizer que o Pará é o Estado da região Norte que mais gera empregos formais no setor extrativo mineral. (Fonte: Portal ORM. Disponível em <http://noticias.orm.com.br/noticia.asp?id=633427&|investimentos+em+tecnologia+impulsionam+producao+mineral+no+para#.UVsxUhfU_ko> e <http://noticia.orm.com.br/noticia.asp?id=632406&|para+lidera+geracao+de+emprego+no+setor+extrativo#.UVsx0hfU_ko> Acesso em 4 mar. 2013).

Como dado relevante, é cabível registrar que foi noticiado, em janeiro de 2013, que a Siderúrgica Norte Brasil S.A. (Sinobras), instalada em Marabá, sudeste paraense, deve se tornar, em breve, a maior do Norte e Nordeste do país. Isso também se deve ao fato de que o Governo do Estado está retomando o projeto de implantação do polo metal mecânico,

assim, apoiará a empresa. A partir dessa expansão, a produção de aço da companhia deve praticamente dobrar, saltando das atuais 360 mil toneladas ao ano para mais de 700 mil toneladas anuais.

O Pará também ocupa posição invejável no cenário mundial na produção de cobre, níquel, bauxita, alumina, alcançando patamares que se assemelham à produção total de muitos países de destaque, como Indonésia, África do Sul, Austrália, China e Índia, respectivamente.

SEÇÃO II – A ESPÉCIE TRIBUTÁRIA TAXA

Iniciando o tema, traz-se à colação as palavras de Ricardo Lobo Torres sobre essa espécie tributária:

O Direito Constitucional Comparado não oferece paralelo de monta, pois as normas constitucionais das nações cultas não costumam disciplinar a cobrança das taxas. Discute-se muito, na Alemanha Ocidental, se as regras constitucionais sobre a instituição dos impostos (*Steuern*) se aplicam também às taxas (*Gebühren*), que não são nominalmente citadas no capítulo da Constituição Financeira: alguns juristas entendem que só o imposto tem dimensão constitucional. Isensee chega a afirmar que a taxa não precisa de qualquer disciplina de nível constitucional, eis que não se inclui na discriminação de rendas, não participa da programação financeira do governo e é inofensiva aos direitos fundamentais dos cidadãos¹.

Especificamente no direito brasileiro, ao contrário do que foi dito acima, a espécie tributária “taxa” exerce papel de sobremaneira importância constitucional, todavia, a priori, cumpre tecer alguns comentários acerca do Sistema Tributário Nacional como um todo. Assim, dispõe o Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 3º Tributo é toda prestação compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

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;

¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Tributário brasileiro*. v. 2. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 340

II – a destinação legal do produto da sua arrecadação.

Art. 5º Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria.

(...)

Art. 77 As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador, o exercício do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 78. Considera-se poder de polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Art. 79. Os serviços públicos a que se refere o artigo 77 consideram-se:

I–utilizados pelo contribuinte:

a) efetivamente, quando por ele usufruídos a qualquer título;
b) potencialmente, quando, sendo de utilização compulsória, sejam postos à sua disposição mediante atividade administrativa em efetivo funcionamento;

II–específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de unidade, ou de necessidades públicas;

III–divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público.

O tributo é unitário. Entretanto, para fins didáticos e de sistematização há a divisão em espécies. Em geral, a doutrina apresenta duas escolas, quais sejam, a dicotômica e a tricotômica. Para a primeira, existiram apenas os impostos e as taxas, já a última entende que a divisão deve ser feita em impostos, taxas e contribuições de melhoria. Ambas fundamentam suas teorizações a partir do fato gerador da obrigação tributária e da base de cálculo escolhida pelo legislador para bolar a tributação. Apegam-se, assim, à vinculação ou não a uma atuação estatal.

Vale ressaltar que a teoria dos tributos vinculados ou não a uma atuação estatal é uma excelente ferramenta para a análise jurídica do tributo e de suas espécies. De fato, em todos os Estados de Direito paga-se tributo porque se expressa uma capacidade contributiva, como ter renda, ser proprietário de imóveis ou veículos automotores etc., ou porque o Estado presta serviços essenciais, específicos e divisíveis, ou pratica atos do seu regular poder de polícia diretamente ao particular.

Seguindo o mesmo raciocínio do art. 77 do CTN, a Constituição Federal de 1988 (CF/88), ao tratar do Sistema Tributário Nacional, especificamente da espécie tributária “taxa”, assim revelou no inciso II do art. 145: *a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir taxas, 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*. Note-se que o art. 145 do CTN fala em cobrança de taxas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, assim, cada ente federado tem competência para cobrar taxas pelo serviço que preste ou pelo poder de polícia que exerça no desempenho da sua competência político-administrativa.

Neste ponto, cumpre abrir um parêntese para advertir que a Constituição Federal de 1988 adotou a divisão quinquipartida dos tributos, adotando a taxa, como já manifestado, de natureza dupla: de um lado como imposição contraprestacional decorrente de relação de subordinação e, de outro, o de ser facultada sua exigência pelo exercício do poder de polícia, decorrente de atribuições fiscalizatórias e regulatórias do poder público. Dessa forma, foi mantido o perfil do tributo disposto no CTN e na Constituição anterior.

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 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 ocorridos nas providências que este tomê”, 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 impostos².

Adolph Wagner, na sua seminal *Finanzwissenschaft* (1890), definiu a taxa como o 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 Estado³.

A doutrina italiana vem no mesmo sentido, como aponta Sérgio Vasquez em Giannini, para quem, “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”. E complementa que “todas essas exigências seriam, no entanto, vãs, se permitíssemos que o respectivo montante não estivesse em correspondência com os custos provocados pelo contribuinte ou com os benefícios de que eles aproveitam⁴”.

Vale destacar que a competência tributária para instituir a taxa é do ente federativo que presta o serviço ou que exerce o poder de polícia. Partindo desse pressuposto, pode-se concluir que a competência residual coube aos Estados, na medida em que o art. 25, §1º da CF/88 aduz que esses entes podem prestar os serviços públicos não expressamente atribuídos à União nem aos Municípios. Logo, ao contrário dos tributos privativos, cuja competência para instituição foi outorgada pela Constituição a um único ente político, a competência para instituição da taxa é comum. Ademais, interessante notar que a norma constitucional que atribui competência aos entes políticos para a instituição da taxa não delimita os serviços ou as atividades fiscalizadoras que autorizarão a instituição do tributo por cada ente político.

Acrescentando características sobre as taxas, justo alertar que a esse tributo não se aplica a imunidade recíproca. Dessa maneira, os entes federados, bem como as autarquias e fundações mantidas pelos Poderes Públicos, são contribuintes, sujeitos passivos, da exação. Vale ainda dizer que, em tese, no que concerne ao tema da extrafiscalidade, a taxa não está excluída de sua aplicação, tanto no que diz respeito à extrafiscalidade positiva quanto à negativa, na medida em que se aplica, em sua completude, o regime jurídico tributário.

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

3 WAGNER, Adolph. **Traité de la Sciences des Finances** (trad. Por Gaston Jéze e condensado em um volume, por orientação do autor, a partir da 3ª 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.

4 VASQUEZ, Sérgio, cit., p. 101.

SUBSEÇÃO II.1 – PODER DE POLÍCIA

Conforme já adiantado, fica clarividente que o Código Tributário Nacional e a Constituição Federal afirmaram que as taxas são tributos retributivos ou contraprestacionais, sendo dois os “fatos do Estado”, na lição do professor Ricardo Alexandre, que podem ensejar a cobrança de taxas: “a) o exercício regular do poder de polícia; e, b) a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição⁵”.

O primeiro caso encontra fundamento de validade no Princípio do Direito Público da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Privado. Nesse sentido a conceituação de poder de polícia disposta no art. 78 do CTN, acima transcrito. Cabe revelar, nesse contexto, que o elenco de interesses públicos fundamentais expressos no dispositivo é meramente explicativa, pois, com fulcro na mesma fundamentação, outros interesses também podem ser resguardados.

Trata-se, a bem da verdade, de limites, emanados de atos do poder público, para o exercício de atividades pelos indivíduos em prol do bem estar de toda a coletividade. Em outras palavras, os indivíduos conferem ao Estado a possibilidade para imposição de normas de conduta e regras disciplinadoras de seus próprios atos, assim a liberdade de agir fica garantida pela sua própria limitação.

Frise-se que o poder de polícia da Administração deve atender ao princípio da legalidade, não podendo ser exercido senão nos limites traçados pela lei. Todavia, esse poder é exercido com maior ou menor grau de discricionariedade, dentro daquilo que a própria lei estabelece. Sem olvidar, contudo, que discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A primeira permite certa flexibilidade ao atuar da Administração para adequá-la a inúmeras situações que à lei é impossível prever de forma taxativa, e ainda assim o ato será legal; já a segunda, não se reveste de qualquer legalidade, pois ultrapassa os poderes conferidos à Administração pela lei, demonstrando-se ilícita.

Em que pese a existência do conceito legal, muitos estudiosos também se arriscam a apresentar conceitos atuais do que seja poder de polícia. Assim é que para José Cretella Junior, “*poder de polícia é a faculdade discricionária da Administração de, dentro da lei, limitar a liberdade individual em prol de interesses coletivo*”⁶; já Luiz Emygdio F. da Rosa Jr diz que “*poder de polícia é o poder do Estado de disciplinar o direito individual em benefício do interesse público, do bem estar geral*”⁷; no mesmo sentido, José Maria Pinheiro Madeira, para quem “*a noção de poder de polícia permite expressar*

5 ALEXANDRE, Ricardo. **Direito tributário esquematizado**. 3. ed. atual. ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2009, p. 52.

6 CRETELLA JUNIOR, José. **Do Poder de Polícia**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 20.

7 ROSA JUNIOR, José Emygio F. da. **Manual de Direito Financeiro & Direito Tributário**, 17 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 403.

*a realidade de um poder da Administração de limitar, de modo direto e com base legal, liberdade fundamentais, em prol do bem comum*⁸”.

Nesse ponto, é importantíssimo deixar assente que o Supremo Tribunal Federal considera que o simples fato de existir um órgão estruturado que exerça permanentemente atividade de fiscalização possibilita a exigência da taxa de polícia, também chamada taxa de fiscalização, de todos quantos estejam sujeitos a essa inspeção. Ou seja, não é necessário que a pessoa específica sofra, concretamente, um procedimento de fiscalização para que se possa ser cobrada. São exemplos os RE 115.213, rel. Min. Ilmar Galvão, 13/08/1991; RE 198.904, rel. Min. Ilmar Galvão, 28/05/1996; RE 230.793, rel. Min. Séri da Silveira, 07/08/1998.

A Ministra Eliana Calmom, em comentário ao art. 77 do CTN, assim se manifestou: *“além dos serviços, pode ser estipendiado por taxas o poder de polícia, ou seja, o exercício de atividade fiscalizadora que impõe limites ao exercício de direitos individuais”*⁹. É imperioso ressaltar que a chamada polícia administrativa não se confunde com a polícia judiciária nem com a polícia de manutenção da ordem pública.

É importante, ainda, deixar assente que é a competência material definida na CF/88 para a instituição da taxa, e não a competência legislativa de cada ente, que autoriza e legitima a instituição da taxa para custeio da referida atividade estatal. Isso porque é o Poder Executivo que promove o exercício da competência material, que abrange, por exclusão, todas as competências diversas das competências legislativas previstas na Carta Política de 1988. Assim, ainda que a competência legislativa seja atribuída a determinado ente, aos demais, desde que lhes sejam atribuídas competências materiais concorrentes, podem exercê-las, nos limites do disciplinamento legal do ente competente para legislar sobre o tema.

Finalmente, adiante-se que a taxa de polícia pode ser fixa ou variável, dependendo da natureza do exercício. Assim é que muitas vezes utilizam-se tabelas para se alcançar os valores das taxas, que levam em conta variantes como área, número de empregados, constância, períodos, instrumentos utilizados, tamanho, metragem, quantidade etc.

II.2 – BASE DE CÁLCULO DA TAXA

Sobremaneira importante, neste item, tecer comentários acerca da base de cálculo das taxas, haja vista ser elemento essencial do tributo. A base de cálculo, para Eduardo Sabbag “é uma grandeza dimensional do fato gerador, ou seja, uma perspectiva que o dimensiona, com o intuito de permitir, aritmeticamente, no cotejo com a alíquota, a detecção do quantum

8 MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Reconceituando o Poder de Polícia**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 15.

9 CALMON, Eliana. **Código Tributário Nacional Comentado**. 4 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 440.

debeatur, para a devida quantificação do tributo¹⁰”. Assim é que tanto CF/88 quanto o CTN traçam contornos acerca da questão. A Lei Maior proíbe, expressamente, que as taxas tenham base de cálculo própria de impostos (art. 145, §2º). Já o Código dispõe que a taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondem aos impostos (art. 77, parágrafo único).

Adverte Hugo de Brito Machado que ainda que não exista critério para determinar de modo preciso a base de cálculo das taxas, certo é que “o valor da taxa (...) há de estar sempre relacionado com a atividade específica que lhe constitui o fato gerador”¹¹. No mesmo sentido, afirma Bernardo Ribeiro Moraes que a taxa “deve atender a três elementos essenciais: a) ter um pressuposto material vinculado a uma atividade do Poder Público, relacionada diretamente ao contribuinte; b) ter como sujeito passivo da obrigação tributária a pessoa ligada a essa atividade estatal; c) ter como base de cálculo elemento relacionado com essa atividade estatal”¹².

Neste momento, cumpre trazer à baila o conceito inicial de que a taxa é um tributo vinculado a uma atividade estatal específica relativamente à pessoa a que o serviço é prestado ou posto à disposição. Assim, o valor cobrado deve servir de contraprestação aos serviços previamente ofertados, a fim de que não se tenha o enriquecimento ilícito do Estado, o que é principiologicamente rechaçado. Entretanto, cabe alertar que não se faz necessária precisão matemática, haja vista a dificuldade operacional para tanto, basta haver uma correlação razoável, para que não haja uma total desvinculação entre o custo do serviço prestado e o valor cobrado pelo ente.

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 pode estabelecer como taxas contraprestações que não passem nesse teste de proporcionalidade¹³.

Dessa forma, os limites da discricionariedade do legislador na quantificação da taxa aparecem quando os valores das vantagens claramente extrapolam os custos.

10 SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 382.

11 MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 438.

12 *Apud* SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 664.

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

É importante mencionar que em alguns casos levados à apreciação do Tribunal Maior, em que eram discutidas determinadas bases de cálculos, sob alegações de que elas seriam idênticas as de impostos, como área de imóveis, patrimônio de contribuintes, valores de imóveis etc, o Órgão Julgador entendeu que se tratavam apenas de parâmetros de referência para determinação do valor da taxa, mas não sua base de cálculo. Em outros casos, de fato, o STF declarou inconstitucionais diversas taxas, com as de licenças para localização e as de assistência hospitalar, médica ou educacional em função de bases impositivas inadequadas. O certo é que, como aponta CARVALHO, Paulo de Barro (1991), “o caráter sinalagmático deste tributo deve mostrar-se à evidência: se o legislador menciona a existência de taxa, mas elege base de cálculo mensurada de fato estranho a qualquer atividade do Poder Público, então a espécie tributária será outra, naturalmente um imposto¹⁴”.

Finalmente, atualíssimo dizer que o Supremo Tribunal Federal admite até mesmo a utilização de um ou alguns elementos de formação da base de cálculo de impostos para a criação de taxa, desde que não sejam idênticas. A literalidade do verbete da Súmula Vinculante nº 29 assevera expressamente que “*é constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra*”.

Ademais, em que pese as considerações já feitas, alguns autores chegam a criticar as teses que pretendem vincular o valor da taxa ao custo da atividade estatal, para Geraldo Ataliba, por exemplo:

O conceito jurídico de taxa é muito singelo. Não o integram a ideia de remuneração, contrapartida, pagamento, provocação, benefício, proporcionalidade ou divisibilidade do serviço a que eventualmente corresponda.

Todas estas noções pertencem à ciência das finanças. [...] São considerações que devem ser levadas em conta pelo legislador ao instituir o tributo. [...] Juridicamente, desde que existentes estas duas características, há a taxa. E a medida tributária não tem qualquer influência sobre a natureza da exação ou sua exigibilidade.

Diante de uma taxa ‘desproporcional’ – qualidade não jurídica – só o que se pode é criticar o legislador e considerá-lo injusto. Mas, de qualquer forma o tributo deve ser pago. É jurídica. (Apontamentos de Ciências das Finanças, Direito Financeiro e Tributário. São Paulo: RT, 1969, p. 205/206).

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

SEÇÃO III – MINERAÇÃO: COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL

Neste ponto, inicialmente é relevante falar que a atual Carta Magna adotou, com previsão em seu artigo 18, o federalismo como forma de Estado. Assim, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios são entes autônomos e esta autonomia é manifestada na repartição de competências, que estabelece o âmbito de atuação de cada ente federativo.

Ensina José Afonso da Silva que “*competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções*”¹⁵.

Vale dizer que coexistem, no texto constitucional, 03 (três) ordens de competências, quais sejam: as competências legislativas, as administrativas ou materiais; e as tributárias. Sendo que as competências legislativas e as administrativas podem ser privativas ou concorrentes ou comuns, conforme ensina Luiz Alberto David Araújo:

A Constituição Federal atribuiu o trato da mesma matéria a mais de um ente federativo, ora especificando o nível de intervenção de cada ente (competências concorrentes próprias), ora admitindo que todos os entes exerçam indistintamente a competência que se lhes foi simultaneamente atribuída (competências comuns e competências concorrentes impróprias)¹⁶.

Dessa forma, exsurge clara a ideia de que o sistema federativo brasileiro admite que, em determinados assuntos considerados de extrema relevância, as unidades autônomas exerçam competências de forma simultânea, ou, como explica a professora Helita Barreira Custódio, quando diz que “*trata-se de competência sobre assuntos de interesse comum das Unidades da Federação, em igualdade de condições, constituindo normas de competência comum de aplicação imediata, sem interferências nas respectivas competências constitucionalmente asseguradas*”¹⁷.

Bastante esclarecedora é a lição de Gilmar Ferreira Mendes et. al.:

Para a defesa e fomento de certos interesses, o constituinte desejou que se combinassem os esforços de todos os entes federais; daí ter enumerado no art. 23 competências, que também figuram deveres, tal a de “zelar pela guarda da Constituição, das leis e das

15 SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 479.

16 ARAÚJO, Luiz Alberto David *et alli*. **Curso de Direito Constitucional**, 12ª Ed., Saraiva: São Paulo, 2008, pp. 272/273.

17 CUSTÓDIO, Helita Barreira. “Autonomia e competências em matéria urbanístico-ambiental”. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU**, Belo Horizonte, ano 10, n. 58, jul./ago. 2011, p. 57-77.

instituições democráticas e conservar o patrimônio público”, o de proteger o meio ambiente e combater a poluição, melhorar as condições habitacionais e de saneamento básico, proteger obras de arte, sítios arqueológicos, paisagens naturais e monumentos, apenas para citar algumas competências/incumbências listadas nos incisos do art. 23.

Essas competências são chamadas de concorrentes, porque os vários entes da Federação são tidos como aptos para desenvolvê-las¹⁸.

Compete acrescentar, também, que o exercício das competências enumeradas nos incisos do artigo 23 pode ser realizado independentemente de qualquer norma regulamentadora, haja vista que têm eficácia imediata, como ensina a doutrinadora Lúcia Valle de Figueiredo:

Quid juris, inexistente a lei complementar? Ficariam inibidas as competências?

Não se nos afigura, pois que são as competências deveres. Nunca será demais repetir que exercem os entes políticos, enumerados nos artigos premencionados, função. E função é atividade de quem não é dono (Cirne Lima), e seu desempenho é obrigatório. Entendidas as normas constitucionais como dotadas de eficácia e, em várias das hipóteses, com ratificação expressa de outras normas constitucionais, como são as veiculadas nos arts. 215, 216, §§ 1º e 2º, e art. 225, caput, §§ 1º e 2º, verificamos que as pessoas elencadas no art. 23 devem exercitar plenamente a competência constitucional, mesmo sem se denotar a cooperação, que se deverá dar, se editada fosse a lei complementar¹⁹.

Acontece que o parágrafo único do art. 23 estabelece que Lei Complementar (até a presente data ainda não produzida) fixará normas para cooperação entre as pessoas políticas. Contudo, a ideia de cooperação não atrai qualquer limitação hierárquica. É cediço que o federalismo cooperativo se presta para regular a cooperação e não a hierarquização ou dependência de uma entidade a outra. Assim é que a interpretação das normas constitucionais, especialmente no que se refere às competências dos entes federativos, deve prestigiar o princípio federativo, que se manifesta, na Constituição Federal de 1988, na forma do já falado federalismo cooperativo.

A par dos conceitos acima, resta sobremaneira importante dizer que a competência administrativa não se confunde com competência legislativa. É que, a bem da verdade, a Carta Maior expressamente aduz

18 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3 ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 821.

19 FIGUEREDO, Lúcia Valle. “Competências administrativas dos Estados e Municípios”. In: **BDA**. Nov/94, p. 661.

que cabe privativamente à União “legislar sobre jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia” (art. 22, XII) e ainda diz que “cabe à União regular o direito de pesquisa e lavra de atividade mineral pelos entes provados, através de autorização ou concessão” (art. 176 §1º). No entanto, o federalismo cooperativo, fruto do desenvolvimento histórico do Estado brasileiro e do amadurecimento da democracia, revela uma clara diminuição da supremacia da União e, conseqüentemente, da centralização política, que, justamente, marca o federalismo.

Assim é que, nas hipóteses em que mesmo que lhe falte competência para legislar sobre o tema, o ente federativo pode exercer competência administrativa, como preleciona Heraldo Garcia Vitta:

Embora as leis devam ser editadas nos termos fixados na Constituição da República (LGL 1988\3), ou seja, cada entidade deve atuar dentro de sua competência legislativa, a sua aplicação, na competência administrativa comum, pode dar-se, em casos excepcionais, por intermédio de entidade diferente daquela que editou a norma legal.²⁰

Ou, resumidamente, nos termos de Vladimir Passos de Freitas: “em face da competência comum, pouco importa quem seja o detentor do domínio do bem ou o ente que legislou a respeito²¹”. Logo, a competência material comum, como sobredito, não pode ser diminuída, senão apenas disciplinada, pela legislação que diz respeito a cada matéria, sem que a aplicação da competência legislativa privativa de determinado ente possa reduzir o exercício da competência material atribuída a cada ente federado. Em outras palavras, na competência comum, União, Estados, Distrito Federal e Municípios podem exercê-la, não prevalecendo aqui, como na competência concorrente, o princípio de que o direito federal afasta o direito regional, próprio do direito alemão (Bundesrecht bricht Landesrecht). Cuidam-se de “esferas” de competência e não de “níveis” de competência.

Dessa forma, as atuações devem ser harmônicas, cooperativas e concorrentes. Seu exercício não deve depender de qualquer ato normativo federal ou ser limitado pela manifestação da União, sob pena de aniquilamento da autonomia dos Estados ou mesmo redundar em insignificância da competência comum constitucionalmente estabelecida. Incube revelar que se a Constituição atribui competência aos Estados para a fiscalização das atividades de mineração que venham a ocorrer nos seus respectivos territórios, no regular exercício da particular função do poder de polícia, também deve prover os meios para a perfectibilização do

20 VITTA, Heraldo Garcia, “Da divisão de competências das pessoas políticas e o meio ambiente”. Artigo. *Revista de Direito Ambiental*, vol. 10, Abr/1998, p. 96.

21 FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 09.

desiderato constitucional. Assim, em razão da chamada Teoria dos Poderes Implícitos (Grand os Power) cabe aos Estados a criação dos meios capazes de prover o pleno exercício da competência constitucional que lhes foi atribuída.

Outro aspecto que merece ser analisado nesta seção diz respeito à competência tributária, que nada mais é do que a aptidão do poder de instituir coercitivamente a imposição de tributos. Diz a CF/88 que compete, concorrentemente, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios legislar sobre direito tributário (art. 24, I). Assim é que, ao se cuidar o Sistema Tributário Nacional, o texto constitucional enumera as espécies tributárias, atribuindo à União, aos Estados, ao DF e aos Municípios a competência para instituí-las, seja de modo genérico e concorrente (taxas e contribuições de melhoria), seja de modo exclusivo e privativo (impostos e contribuições), como preceitua o art. 145.

Partindo ao ponto específico do tema, retoma-se que a Constituição Federal estabeleceu expressamente a competência comum dos entes federados para cuidar da matéria minerária (art. 23, XI), valendo dizer que a competência é um dever constitucional irrenunciável e não pode deixar de ser exercida e nem ter sua atuação limitada. Dessa forma, fácil perceber que todos os entes federativos tem competência administrativa/material para, por exemplo, registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios. Ou seja, aos Estados, DF e Municípios falta o poder de legislar sobre questões de índole minerária, mas têm o poder-dever de atuar administrativamente na fiscalização da exploração dos recursos minerais em seus territórios.

De fato, a Constituição Cidadã inovou ao albergar aos Estados e Municípios essa competência comum (ou concorrente) para o trato da política de recursos minerais e hídricos. Pinto Ferreira comentou o dispositivo:

A União sempre se reservou uma competência privativa no que concerne à pesquisa e lavra de recursos hídricos e minerais, porém a CF de 1988 outorga uma competência comum aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. Mudou completamente a política dos recursos minerais e hídricos. (Comentários à Constituição Brasileira. São Paulo: Saraiva, 1990, 2º vol., p. 94).

E, no que se refere à atividade administrativa de fiscalização, cabe trazer as lições de Plácido e Silva:

FISCALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. Assim se entende toda ação dos poderes públicos no sentido de vigiar e inspecionar certa ordem de serviços ou de negócios, mesmo de caráter individual, em virtude do interesse que possam trazer às coletividades. Semelhante fiscalização pode ser efetivada em sentido

generalizado, isto é, sem ser dirigida diretamente a determinada instituição ou empresa, como pode ser particularizada a certa soma de negócios desempenhados por empresas ou companhias²².

Logo, a fiscalização a que se refere o inciso XI do art. 23 da Constituição Federal, da mesma forma que o registro e acompanhamento é, exatamente, a outorga aos Estados de competência material para o exercício do poder de polícia que, como já visto, é um dos fatos geradores da instituição da espécie tributária taxa. Nesse contexto, Jônatas Silva, em seu ensaio sobre a disciplina constitucional da propriedade minerária no Brasil, anota que a Constituição “estabeleceu que os Estados e Municípios fiscalizarão o setor mineral, no seu art. 23, XI, da CF/1988²³”.

Note-se ainda que a competência fiscalizatória dos entes federados alinha-se à previsão constante do art. 20, §1º da CF/88, que assegura aos Estados, Distrito Federal e Municípios a participação no resultado da exploração de recursos minerais situados nos respectivos territórios, ou a compensação financeira por tal exploração, como forma de indenizá-los pelos danos decorrentes dessa exploração. A propósito, confira-se teor do dispositivo:

Art. 20 (...)

§1º—É assegurada, no termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, 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 no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.

Tais balizas demonstram, exatamente, a inexistência de conflito ou invasão de competência da União por parte dos Estados em razão da criação de taxa de fiscalização das atividades de mineração.

Como exposto, com fulcro nos arts. 145, II combinado com 23, XI, da CF/88, tanto a União quanto os Estados podem instituir taxa em razão do poder de polícia. Relevante anotar que a criação dessa taxa por parte dos Estados, nesse caso, não afasta a possibilidade de a União criar taxa de polícia em razão do exercício da mesma competência na sua própria esfera de atuação.

22 SILVA, De Plácido. **Vocabulário jurídico**. vol II, Rio de Janeiro: Forense, 1975, p. 703.

23 SILVA, Jônatas. “A trajetória da propriedade mineral nos textos constitucionais republicanos” In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, vol. 11, RT: São Paulo, Abr/1995, p. 99.

De outro vértice, considerando os artigos 176 e 177, V da CF/88, que estabelecem, respectivamente, que *“as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra”*; e que constitui monopólio da União *“a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão, conforme as alíneas b e c do inciso XXIII do caput do art. 21 desta Constituição Federal”*, vale lembrar que as reservas são parte de uma propriedade (privada ou pública não necessariamente da União) e que só as reservas, e não todo o solo, pertencem à União, assim tudo o que disser respeito a eventuais impactos, prejuízos à proprietários, às comunidades e ao meio ambiente estão na competência regulatória dos Estados e Municípios, em conformidade com o art. 23, XI do diploma maior.

Para ficar afastada qualquer possibilidade de entendimento em sentido contrário, não se pode deixar de averbar que, fosse necessária a competência legislativa para o exercício da competência administrativa, não se poderia negar aos Estados a competência concorrente para legislar sobre a *“conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos minerais”* (art. 24, VI, CF/88), o que vai abranger, sem dúvida, os recursos minerais, na medida em que fazem parte dos recursos naturais.

SEÇÃO IV - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA PARANENSE Nº 7.591/2011

Inicialmente, consoante já se pode presumir em razão das seções antecedentes, cumpre deixar claro que a novel legislação teve o propósito de instituir a Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais (TFRM) e o Cadastro Estadual de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais (CERM) no Estado do Pará.

A referida Lei Ordinária, publicada em 29 de dezembro de 2011 no Diário Oficial do Estado do Pará e regulamentada pelo Decreto 386/2012, foi alvo de demandas judiciais em que os autores, empresários da mineração, pleiteavam a declaração de inconstitucionalidade sob diversos argumentos, o que chegou a ser divulgado tanto na imprensa local quanto nacional. Para se chegar até este ponto já se verificou a importância do setor minerária para o Estado do Pará, bem como já se estudou sobre a espécie tributária taxa e o poder de polícia e a respeito da competência constitucional dos entes federativos para cuidar da atividade de mineração.

A fim de facilitar a compreensão, e mesmo por questão didática, confira-se o teor dos principais dispositivos do comando legal impugnado:

Art. 2º Fica instituída a Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerários–TFRM, cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao Estado sobre a atividade de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento, realizada no Estado, dos recursos minerários.

Art. 3º O poder de polícia de que trata o art. 2º será exercido pela Secretaria de Estado de Indústria, Comércio e Mineração–SEICOM para:

I–planejar, organizar, dirigir, coordenar, executar, controlar e avaliar as ações setoriais relativas à utilização de recursos minerais e à gestão e ao desenvolvimento de sistemas de produção, transformação, expansão, distribuição e comércio de bens minerais;

II–registrar, controlar e fiscalizar as autorizações, licenciamentos, permissões e concessões para pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários;

III–controlar, acompanhar e fiscalizar as atividades de pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerários.

(...)

Art. 5º Contribuinte da TFRM é a pessoa, física ou jurídica, a qualquer título, autorizada a realizar a pesquisa, a lavra, a exploração ou o aproveitamento de recursos minerários no Estado.

Art. 6º O valor da TFRM corresponderá a três Unidades Padrão Fiscal do Estado do Pará–UPF-PA, vigente na data do pagamento, por tonelada de minério extraído.

(...)

As principais teses que pretendiam derrubar a lei diziam que: 1) sob a rubrica de “taxa”, criou-se tributo cuja quantificação supostamente exarceba estimativa de custo de fiscalização; 2) a base de cálculo seria imprópria, sob o argumento de não medir a atividade estatal específica divisível relacionada ao contribuinte; 3) inexistência de poder de polícia na competência fiscalizatória; 4) falta de competência do Estado do Pará para legislar e para exercer poder de polícia sobre atividades minerárias, entre outras.

Com base nos estudos precedentes não é forçoso concluir pela improcedência das alegações travadas em contrariedade à TFRM, entretantes, traz-se à baila, neste momento, aquelas disposições aplicadas especificamente ao caso em estudo.

Compulsando o teor dos comandos legais da Lei Estadual nº 7591/2011, resta cristalino que não diz respeito a um diploma de natureza de legislação minerária, uma vez que não se dispõe a regular “jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia” (art. 22, XII, CF/88), logo não cabe alegar invasão ou usurpação da competência da União.

De outro vértice, consoante pode ser observado pelo texto dos dispositivos acima, a Lei sob enfoque cria uma “taxa”, logo, institui uma espécie tributária, em seu pleno exercício da competência legislativa tributária comum que, também como já analisado, é conferida aos Estados pela norma constitucional (art. 24, I e 145).

Da mesma maneira se observa que a aludida taxa tem como fato gerador o exercício do poder de polícia pelo Estado, na medida em que disciplina a forma como se dará a atuação estatal no exercício dessa competência material comum que lhe é atribuída pelo multicitado art. 23, XI.

Como visto, o art. 3º da Lei detalhou como se dará a atuação do Estado no exercício do poder de polícia com o escopo de tornar efetivas e bem delimitadas as ações de registro, controle e fiscalização da exploração mineral no território do Estado do Pará, assim como estabeleceu qual será o órgão estadual competente para exercê-lo. Vale frisar que é o próprio exercício, pelo órgão competente, no caso, a Secretaria de Estado de Indústria, Comércio e Mineração (SEICOM), das atividades de controle, registro e fiscalização da atividade minerária, que constitui o fato imponível da taxa em exame.

Os dispositivos da Lei explanam, de forma que não deixam questionamentos, as atividades que serão desempenhadas pelo Estado do Pará no exercício da competência que lhe foi imposta pelo art. 23, XI da CF/88. As consequências decorrentes do exercício dessa atividade de fiscalização e acompanhamento, se culminarão com a aplicação das multas legalmente previstas, ou se simplesmente serão utilizadas como fonte de informação para a adoção de políticas públicas mais adequadas à promoção do desenvolvimento regional, em nada interferem na relação jurídica tributária cujo objeto é o pagamento da taxa.

Importante registrar, ainda, que estão presentes na legislação os quatro critérios da regra matriz de incidência tributária, quais sejam: espacial, temporal, quantitativo e pessoal. O primeiro resta perfeitamente indene de dúvidas, haja vista que o texto é claro ao definir que qualquer atividade de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais, exercida no território do Estado do Pará, estará sujeita à fiscalização. O segundo, temporal, encontra-se expresso no art. 7º da Lei, que dispõe que “*a TFRM será apurada mensalmente e recolhida até o último dia do mês seguinte à extração do recurso mineral*”. No que diz respeito ao critério pessoal, é o art. 5º que revela quem é o contribuinte da exação, elegendo, o legislador estadual, “*a pessoa, física ou jurídica, a qualquer título, autorizada a realizar a pesquisa, a lavra, a exploração ou o aproveitamento de recursos minerais do Estado*”.

Finalmente, cabe enfatizar que o critério quantitativo possui uma particularidade e merece melhor atenção, vez que é apontado como uma das “falhas” da lei em observação. Apresentado no artigo 6º da Lei nº 7.591/2011, assim reza:

Art. 6º O valor da TFRM corresponderá a três Unidades Padrão Fiscal do Estado do Pará–UPF-PA, vigente na data do pagamento, por tonelada de minério extraído.

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

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, o contribuinte levará em consideração, em relação ao material extraído, somente a parcela livre de rejeitos.

§ 3º O Poder Executivo poderá reduzir o valor da TFRM definido no *caput* deste artigo, com o fim de evitar onerosidade excessiva e para atender as peculiaridades inerentes as diversidades do setor minerário.

A questão surge porque é cediço que a análise do valor resultado de toda e qualquer taxa atrai questionamentos sobre a obediência ao Princípio da Retributividade e, afinado com o que já foi dito, por ser classificada como tributo contraprestacional, a receita da taxa tem como objetivo custear o serviço ou o exercício da atividade fiscalizadora. Assim, a base de cálculo teria que ter relação com, no caso, a atividade estatal consistente no exercício do poder de polícia.

A base eleita para a norma em análise é a tonelada do minério extraído. Sendo o acompanhamento e a fiscalização da atividade mineradora o fato gerador da taxa, patente está a correta eleição da quantidade de toneladas como critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária da exação. Na medida em que a base impositiva deve ter uma relação direta com o aspecto material, nada mais justo que a intensidade com que essa atividade for exercida por determinado contribuinte ser diretamente proporcional à necessidade que o órgão terá que exercer o poder de polícia fiscalizando o desenvolvimento dessa atividade.

Acrescente-se que a delimitação de um valor fixo por tonelada, sem utilização de alíquotas, como fez o legislador paraense, não macula o critério quantitativo pois toda hipótese de incidência tem uma base impositiva, já que essa é um atributo do fato impositivo, mensurável de algum modo (valor, volume, comprimento etc). Entrementes, a alíquota nem sempre está presente na hipótese de incidência, sendo normalmente utilizada quando a base impositiva é um valor. De todo o modo, a alíquota se afigura em uma técnica utilizada para maior delimitação do critério material, no entanto, de sua existência não depende a hipótese de incidência para ser legal.

A fim de oferecer embasamento jurisprudencial da Corte Maior, apresentam-se, abaixo, ementas de julgados em que o STF expressamente se

reporta às questões levantadas, quais sejam, poder de polícia e fiscalização administrativa, base de cálculo e critério quantitativo e competência material comum.

Primeiro, acerca do entendimento da prescindibilidade de existência de órgão administrativo fiscalizador como condição para o reconhecimento da constitucionalidade da taxa:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. EFETIVO EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA EVENTUAL DE FISCALIZAÇÃO PRESENCIAL. IRRELEVÂNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. 1. A incidência de taxa pelo exercício de poder de polícia pressupõe ao menos (1) competência para fiscalizar a atividade e (2) a existência de órgão ou aparato aptos a exercer a fiscalização. 2. **O exercício do poder de polícia não é necessariamente presencial, pois pode ocorrer a partir de local remoto, com o auxílio de instrumentos e técnicas que permitam à administração examinar a conduta do agente fiscalizado** (cf., por semelhança, o RE 416.601, rel. min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 30.09.2005). Matéria debatida no RE 588.332-RG (rel. min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 16.06.2010. Cf. Informativo STF 591/STF). 3. **Dizer que a incidência do tributo prescinde de “fiscalização porta a porta” (in loco) não implica reconhecer que o Estado pode permanecer inerte no seu dever de adequar a atividade pública e a privada às balizas estabelecidas pelo sistema jurídico. Pelo contrário, apenas reforça sua responsabilidade e a de seus agentes.** 4. Peculiaridades do caso. Necessidade de abertura de instrução probatória. Súmula 279/STF. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 361009 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 31/08/2010, DJe-217 DIVULG 11-11-2010 PUBLIC 12-11-2010 EMENT VOL-02430-01 PP-00087) (grifo nosso)

No mesmo sentido: AI 677.664-AgR, Rel. Min. Carmem Lúcia, julgamento em 5-5-2009, Primeira Turma, DJE de 19-6-2009; AI 553.880-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 17-3-2009, Primeira Turma, DJE de 17-4-2009; RE 549.221-ED, voto do Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 17-2-2009, Segunda Turma, DJE de 20-3-2009. Vide: AI 707.357-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 2-2-2010, Segunda Turma, DJE de 26-2-2010.

Sobre a base de cálculo, o STF, em questão similar à da TFRM, também já possui jurisprudência firmada sobre a possibilidade eleita:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ESTADO DE MINAS GERAIS. TAXA FLORESTAL. LEI N. 7.163/77. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, CAPUT; 145, II E § 2º; 150, I E IV; E 152, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **Exação fiscal que serve de contrapartida ao exercício do poder de polícia, cujos elementos básicos se encontram definidos em lei, possuindo base de cálculo distinta da de outros impostos, qual seja, o custo estimado do serviço de fiscalização.** Efeito confiscatório insuscetível de ser apreciado pelo STF, em recurso extraordinário, em face da necessidade de reexame de prova. Súmula 279 do STF. (...) (RE 239397, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2000, DJ 28-04-2000 PP-00098 EMENT VOL-01988-07 PP-01351 RTJ VOL-00173-03 PP-01000) (grifo nosso)

Sobre o tema da competência material comum, confira-se o excerto:
EMENTA: Federação: competência comum: proteção do patrimônio comum, incluído o dos sítios de valor arqueológico (CF, arts. 23, III, e 216, V): encargo que não comporta emissão unilateral. 1. L. est. 11.380, de 1999, do Estado do Rio Grande do Sul, confere aos municípios em que se localizam a proteção, a guarda e a responsabilidade pelos sítios arqueológicos e seus acervos, no Estado, o que vale por excluir, a propósito de tais bens do patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, V), **o dever de proteção e guarda e a conseqüente responsabilidade não apenas do Estado, mas também da própria União, incluídas na competência comum dos entes da Federação, que substantiva incumbência de natureza qualificadamente irrenunciável.** 2. **A inclusão de determinada função administrativa no âmbito da competência comum não impõe que cada tarefa compreendida no seu domínio, por menos expressiva que seja, haja de ser objeto de ações simultâneas das três entidades federativas:** donde, a previsão, no parágrafo único do art. 23 CF, de lei complementar que fixe normas de cooperação (v. sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos, a L. 3.924/61), cuja edição, porém, é da competência da União e, de qualquer modo, **não abrange o poder de demitirem-se a União ou os Estados dos encargos constitucionais de proteção dos bens de valor arqueológico** para descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 2544, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2006, DJ 17-11-2006 PP-00047 EMENT VOL-02256-01 PP-00112 LEXSTF v. 29, n. 337, 2007, p. 73-86) (grifo nosso)

Desse modo, ao se fazer um cotejo entre as decisões da Corte Maior com a realidade criada com a edição da Lei que instituiu a taxa minerária no Pará, pode-se identificar a conformação dessa com a jurisprudência daquele Tribunal posto que: 1) A própria lei instituiu o órgão fiscalizador, qual seja, a Secretaria de Indústria, Comércio e Mineração (SEICOM); 2) a taxa de polícia permitirá o exercício da fiscalização por parte do Estado sobre o setor mineral e isso o fará conhecer, regular, controlar e desenvolver o setor mineral, principal atividade econômica; 3) hodiernamente, tendo em vista os avanços tecnológicos, não mais se exige a fiscalização 'porta a porta' para se ter obediência constitucional; 4) a fiscalização consubstancia o poder de polícia e faz dar à luz ao poder-dever de exigir tributo; 5) a base de cálculo da taxa de polícia deve ser diferenciada conforme o tamanho da empresa, daí porque plenamente legítima a base de cálculo com base na quantidade de minério extraído; 6) o valor do custo do exercício do poder de polícia deve orientar o valor da arrecadação da taxa, todavia, deve ter-se em mente que esse cálculo não pode ter exigência matemática.

Pelo exposto acima, pode-se concluir que até a edição da Lei em comento, o Estado oferecia, sem qualquer contrapartida, a infraestrutura para as empresas mineradoras e isso implica em pagamento, por parte de toda a população, especialmente a mais carente, por intermédio de outros meios de arrecadação (impostos), e em benefício exclusivo do empresariado do setor mineral que explora o seu território.

De fato, a Lei do Estado do Pará nº 7.591/2011, ao instituir a Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais – TFRM, prevê todos os critérios da hipótese de incidência tributária, estando em sintonia com os ditames legais e constitucionais. Além disso, delimita e caracteriza corretamente o exercício do poder de polícia, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No que se refere à base de cálculo da taxa, verifica-se obediência à robusta orientação do STF sobre o tema, inexistindo incompatibilidade entre a base escolhida e a exação.

Registre-se que a Advocacia-Geral da União, instada a se manifestar nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade intentada contra tributo semelhante do estado de Minas Gerais, elaborou parecer favorável à exação, salvo o artigo 7º da norma, que prevê isenção para os minérios destinados à industrialização no Estado, o que reforçou a constitucionalidade do tributo paraense. Corroborando as teses anteriores, o Advogado Geral da União afirma que a Constituição autoriza os Estados a fiscalizar concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais situados em seus territórios, a participar no resultado da exploração ou a receber compensação financeira por essa exploração, como forma de indenização pelos danos decorrentes da atividade.

A título de informação, cabe dizer que o estado do Amapá também tem tentado cobrar a mesma espécie tributária em razão dos minérios encontrados em seu território.

Finalmente, em relação à TFRM paraense, hodiernamente, as empresas do setor desistiram das ações judiciais que tentavam derrubar a mesma e vêm recolhendo o tributo, após, com fulcro no §3º do art. 6º, que prevê possibilidade de revisão dos valores por parte do Executivo em casos de onerosidade excessiva, a implementação de acordo com o Governo do Estado que, por meio de Decreto, diminuiu de R\$ 6,90 (seis reais e noventa centavos) para R\$ 2,30 (dois reais e trinta centavos) por tonelada de minério extraído o valor da cobrança para o minério de ferro, caulim, calcário calcítico, cobre, manganês e níquel, o que revela, sem pestanejar, a concordância do setor com a constitucionalidade da espécie tributária.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pela Confederação Nacional da Indústria, protocolizada em 31 de maio de 2012, recebeu o número 4786 e está sob a relatoria do Ministro Celso de Mello. Até a data de hoje, 24 de abril de 2013, há apenas uma decisão nos autos, a qual se elege o procedimento abreviado do art. 12 da Lei nº 9.868/99 para o caso.

CONCLUSÃO

A partir dos estudos realizados, das teses explanadas, pode-se deduzir que a Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Aproveitamento de Recursos Minerais – TFRM, instituída pela Lei nº 7.591, de 28 de dezembro de 2011, do Estado do Pará, reveste-se de abalizada constitucionalidade.

Em consonância com os argumentos expendidos no transcorrer do trabalho, as supostas pechas de inconstitucionalidade atribuídas ao mencionado Diploma Legal não merecem prosperar. De conformidade com a doutrina e jurisprudência e baseado nos ditames legais, verificou-se que a espécie tributária taxa é o tributo competente para instituição de cobrança de atividades de fiscalização, na medida em que se traduzem em utilização do poder de polícia colocado à disposição do Estado para mitigar as liberdades individuais dos administrados. Além disso, ficou incontestável que a base de cálculo empregada pela lei paraense é absolutamente factível, sendo que restou demonstrado outros casos semelhantes em que a constitucionalidade já foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, a questão da competência constitucional dos Estados Membros para legislar sobre atividade de fiscalização da produção mineral ficou assentada e indene de dúvidas, na medida em que foi apresentada a diferença entre competência legislativa exclusiva e competência administrativa comum e concluído que a taxa de mineração instituída pela Lei revela subsunção ao artigo 23, XI da Lei Maior.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo. *Direito tributário esquematizado*. 3. ed. atual. ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2009.

- ARAÚJO, Luiz Alberto David *et alli*. *Curso de Direito Constitucional*, 12^a Ed., Saraiva: São Paulo, 2008.
- CALMON, Eliana. *Código Tributário Nacional Comentado*. 4 ed. São Paulo: RT, 2007.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1991.
- CRETELLA JUNIOR, José. *Do Poder de Polícia*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- CUSTÓDIO, Helita Barreira. “Autonomia e competências em matéria urbanístico-ambiental”. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*, Belo Horizonte, ano 10, n. 58, jul./ago. 2011.
- FIGUEREDO, Lúcia Valle. “Competências administrativas dos Estados e Municípios”. In: *BDA*. Nov/94.
- FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de direito tributário*. 27^a ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Reconceituando o Poder de Polícia*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 3 ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008.
- NABAIS, José Casalta. *O Dever Fundamental de Pagar Impostos*. Coimbra: Almedina, 2004.
- ROSA JUNIOR, José Emygio F. da. *Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário*, 17 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- SABBAG, Eduardo. *Manual de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- SILVA, De Plácido. *Vocabulário jurídico*. vol II, Rio de Janeiro: Forense, 1975.
- SILVA, Jônatas. “A trajetória da propriedade mineral nos textos constitucionais republicanos” In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 11, RT: São Paulo, Abr/1995.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27^a Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de Direito Tributário brasileiro*. v. 2. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- VASQUEZ, Sérgio. *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*. Coimbra: Almedina, 2008.
- VITTA, Heraldo Garcia, “Da divisão de competências das pessoas políticas e o meio ambiente”. Artigo. *Revista de Direito Ambiental*, vol. 10, Abr/1998.
- 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.