

EXMA. SRA. DRA. MINISTRA CARMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA.

M.D. RELATORA DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.917, 4918, 4919 e 4920.

**REF. ADIN's Nº 4.917, 4918, 4919 e 4920.**

**O INSTITUTO DOS AUDITORES FISCAIS DO ESTADO DA BAHIA – IAF**, fundado em 08 de junho de 2006, sob a forma de associação sem fins lucrativos, sediada na Rua Dr. José Peroba, nº 325, Edifício Elite Comercial, salas 601 e 602, Stiep, CEP 41770-790, Salvador/BA, representante classista dos Auditores Fiscais da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, representado na forma do seu Estatuto Social, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., através dos seus diretores e procurador signatários, constituídos *ut* ata de eleição e instrumento de mandato anexos (**DOC. 01**), requerer seu ingresso na ação direta de inconstitucionalidade com número acima epigrafado, proposta pelo Estado do Rio de Janeiro, na qualidade de **AMICUS CURIAE**, com fulcro no art. 7, §2º, da Lei 9.868/99 e nos argumentos abaixo aduzidos:

## **I – DOS REQUISITOS PARA INGRESSO COMO AMICUS CURIAE - REPRESENTATIVIDADE E REPERCUSSÃO DA CAUSA - UTILIDADE E CONVENIÊNCIA DA PRESENTE INTERVENÇÃO.**

Prefacialmente cumpre elucidar a aptidão do Requerente para integrar a presente lide na qualidade de *amicus curiae*.

Importa ressaltar, que não esta a se falar de pertinência temática, porquanto a não se trata de legitimidade para ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, mas apenas da demonstração da colaboração que poderá ser prestada pelo Requerente ao desfecho desta lide.

Ressalte-se, que o Requerente figura como de entidade classe de âmbito estadual, que congrega os Auditores Fiscais do Estado da Bahia, razão pela qual possui representatividade para requerer o ingresso na presente lide objetiva, na qualidade de **Amicus Curiae**.

Oportuno lembrar, que dentre as atribuições específicas do cargo de Auditor Fiscal, ao lado das atividades arrecadatórias, encontram-se as atividades financeiras, concernentes ao controle de receitas e gastos do Estado da Bahia, bem como de planejamento financeiro, resultante na elaboração das leis orçamentárias, dos planos plurianuais, balanços anuais e de políticas de desenvolvimento estadual.

Com efeito, o Estado da Bahia não figura como produtor significativo de petróleo e gás no âmbito nacional, fato que demonstra o legítimo interesse do Requerente na **declaração de constitucionalidade** das alterações introduzidas ao sistema de pagamento de royalties, por meio do julgamento improcedente desta ação direta de inconstitucionalidade, uma vez que da manutenção do novel sistema de distribuição de “royalties”

decorrerá significativo incremento de receitas não vinculadas ao Erário Estadual e influenciará diretamente na otimização da atividade dos associados ao Requerente.

Do quanto expendido, já se delineia a repercussão da presente demanda em esfera jurídica do Requerente e do próprio Estado da Bahia, ultrapassando os interesses subjetivos das partes do processo, mesmo porque ação direta de inconstitucionalidade tem cunho eminentemente objetivo, tutelando o próprio ordenamento jurídico, se caracterizando como um processo *“sem sujeitos, destinado, pura e simplesmente, à defesa da Constituição”*<sup>1</sup>.

Por outro lado, cumpre firmar a utilidade e conveniência da presente intervenção.

Destarte, sabidamente existe a necessidade de se controlar o ingresso de “amigos da corte” nos processos objetivos, sob pena de um mecanismo tão útil e importante, mormente quando falamos de interpretação constitucional, tornar-se um empecilho a celeridade e higidez procedimental, mediante o tumulto gerado pela intervenção de milhares de pessoas, cujo “auxílio duvidoso” inviabilizaria o próprio julgamento da lide.

Assim, se faz necessário mostrar qual a utilidade do ingresso do Requerente, indicando onde e em que medida o mesmo poderia contribuir para a resolução da lide objetiva.

Na espécie, o Requerente busca trazer não apenas as colaborações hermenêuticas daqueles que estão – como já afirmara Härbel<sup>2</sup> –

---

<sup>1</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. Controle da Constitucionalidade – Aspectos jurídicos e Políticos. São Paulo: Saraiva, 1990.

<sup>2</sup> Cf. HÄRBELE, Peter. Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre. Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997.

interpretando a Constituição a cada dia, mas principalmente o enfoque financeiro que decorrerá das mudanças a serem implementadas e que, o que não se espera, poderão restar protraídos pela manutenção do *status quo* na distribuição dos royalties originários da exploração de petróleo e gás, mediante a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 12.734/2012 e reprivatização do regime anterior.

Nas páginas seguintes, poderá ser constatado um amplo levantamento acerca de como ocorre a distribuição, inclusive em termos percentuais, dos royalties sob o perverso regime anterior as alterações introduzidas pela citada Lei nº 12.734/2012.

Por outro lado, demonstraremos tratar-se de uma grande falácia o argumento de que o regime de compensação financeira, instituído pela Constituição de 1988, buscou compensar os "estados produtores" de uma suposta perda arrecadatória, originária da incidência do ICMS, quando da circulação de combustíveis, lubrificantes, etc, apenas nos estados de destinos. Neste passo, será analisado o regime de tributação anterior, posto que o ICM não incidia sobre a circulação destes recursos minerais, ainda que depois de beneficiados.

Traremos ainda uma pormenorizada análise de como será tal repartição mediante a preservação e efeitos do novel Diploma, destacando a sua importância para eliminação das desigualdades regionais, cf. preceituado no art. 3º, inciso III c/c art. 170, inciso VII, ambos da Constituição Federal, inexoráveis vetores interpretativos da participação/compensação prevista no § 1º, do art. 20 da CF/88 e da regulamentação da ordem econômica brasileira.

Por fim, demonstraremos ser totalmente despropositada a assertiva que a nova legislação fere o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a

segurança jurídica, porquanto – e tal conclusão é assentada na própria jurisprudência desta Eg. Corte – **não há direito adquirido a regime jurídico**.

Assim, com fulcro no quanto acima expendido, requer o Instituto dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia, sua admissão como *Amicus Curiae*, na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, para que possa participar intervindo durante o curso procedimental, inclusive com a apresentação de memoriais e realização de defesa oral.

### **III – DO PRINCÍPIO FEDERATIVO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E DA TITULARIDADE DOS RECURSOS MINERAIS**

De proêmio, cumpre analisarmos a formação da Federação Brasileira, bem como a sua disposição no Texto Maior e as diretrizes indicadas para a análise de seu conteúdo e extensão.

Destarte, não há uma explicação simplificadora que abranja o nascimento do federalismo no mundo, mormente em vista de suas dispares origens, onde cada caso conhecido guarda diversas peculiaridades em relação aos demais.

Federação, como anotado por MICHEL TEMER<sup>3</sup>, tem sua raiz etimológica nas dicções *foedus*, *foederis*, que significam aliança, pacto, união. Trata-se, pois, da união de Estados.

Nesta perspectiva, deve ser entendido o “federalismo”, como a união de entidades políticas existentes previamente, a partir de uma “negociação federal”, com mútuas e vantajosas concessões<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Elementos de Direito Constitucional. 19ª ed. Rev. e Atualizada. Malheiros. 2003. p. 57.

<sup>4</sup> Cf. RIKER, W., *Federalism: Origin, Operation, Significance*, Little, Brown and Company, Boston, 1964, p. 12.

Buscando a sistematização das origens do federalismo, RIKER logrou afirmar que o mesmo se originava de concessões mútuas entre estados, onde estes renunciariam a sua autonomia – já preexistente – em favor de um ente maior, que facilitaria os trâmites militares, administrativos e fiscais, criando um grau ótimo de aproveitamento e resolução das pendências gerais, e também específicas, posto remanesceria autonomia, ainda que limitada, aos estados originários<sup>5</sup>.

Tal solução simplista não logrou alcançar a diversidade de situações que ensejaram – ou ensejam – a solução federalista. A par da inegável existência deste federalismo denominado centrípeto (ou *come together*), inclusive na própria origem do modelo, posto ter sido uma evolução da “Confederação” surgida imediatamente após a independência americana, onde as 13 (treze) colônias preservavam sua autonomia, existiam cenários onde o Estado Central abria mão de sua autoridade visando justamente a permanência da unidade dentro do seu território, repartindo, assim, parcela de seu poder com os entes locais, também dando origem a federações, em movimento contrário, que se logrou denominar centrífugos (ou *holds together*)<sup>6</sup>.

Verifica-se, portanto, que o fenômeno federal, independente da sua origem, seja centrípeta ou centrífuga, baseia-se na vontade das partes em conciliarem suas esferas de atuação. Partindo desta perspectiva teórica, é lícito concluir que o ponto convergente do estabelecimento dessas concessões e aquisição de competências é a Constituição Federal, que guarda assim o verdadeiro “pacto federativo”.

---

<sup>5</sup> Ob. e local citados.

<sup>6</sup> Cf. STEPAN, A., “*Federalism and Democracy: Beyond the US Model*”, *Journal of Democracy*, 10.4 (1999), p. 19 a 34.

Com tal intelecção, verifica-se que no caso em apreço que a Constituição Federal Brasileira, através do seu art. 20, recebeu dos Estados-membros a propriedade dos recursos naturais (inciso V), os potenciais de energia hidráulica (inciso VIII) e os recursos minerais, inclusive do subsolo (inciso IX). Tal cessão de titularidade não é uníssona no direito comparado, por exemplo, a Constituição Argentina, desde a Reforma de 1994, reconhece o domínio dos recursos naturais a suas províncias (*ut* art. 124, da Constituição Argentina).

Pontue-se, que a cessão de titularidade ocorrida na Ordem Constitucional de 1988, contempla muito mais do que o necessário para manutenção da Federação e o atendimento nos seus desígnios tradicionais, que importaria em transferir essa titularidade apenas no que concerne a segurança e harmonia entre os entes federados (terrenos de fronteiras e fortificações – inciso II -; rios lagos que banhem mais de um estado ou que sirvam de limites a outros países ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham – inciso III -; as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países – inciso IV), para dar um passo além, consagrando o Constituinte de 1988 a transferência de titularidade de bens estratégicos – sejam do ponto de vista econômico ou de pesquisa e conhecimento -, importantes para o desenvolvimento nacional e, principalmente, **cedidos voluntariamente a União Federal, como parcela do pacto federativo** (como é o caso dos recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva – inciso V – potenciais hidráulicos – inciso VIII -; recursos minerais, inclusive os do subsolo – inciso IX -; as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos).

Em necessária perspectiva histórica na Federação Brasileira<sup>7</sup>, as riquezas do subsolo **nunca pertenceram aos Estados-membros**, ao contrário,

---

<sup>7</sup>Na fase anterior, durante o período colonial brasileiro, a “Coroa optou pelo sistema regalista (cujo termo vem da palavra regalia) ou feudal no que tange à exploração de qualquer minério. Por meio desse regime, a Metrópole detinha a propriedade do subsolo, podendo explorá-lo diretamente ou atribuir tal atividade a terceiros - proprietários, ou não, do solo - mediante o recebimento de uma quantia fixa ou variável, geralmente estipulada

após ser consagrado a manutenção do sistema de “acessão”, onde as riquezas do subsolo eram enxergadas como a continuidade da propriedade da superfície, entendimento que perdurou sem limitações até 1915, quando a União passa a se dar conta do potencial estratégico destes bens. Com efeito, a Constituição de 1934 adotou diretriz diversa da Constituição de 1891, adotando “o regime de autorizações/concessões”. Tal postura política manteve-se incólume durante a vigência da Constituição de 1967<sup>8</sup>.

Vale firmar, que desde a Constituição de 1946, tornou-se pacífico entendimento de que as propriedades do solo e das jazidas e riquezas que se encontram em seu subsolo são diversas, consagrando o regime que a doutrina logrou denominar “dominial”<sup>9</sup> e antecipando o movimento internacional para consagrar a soberania dos Estados – e aqui leia-se estados com representatividade externa, portanto, no caso do federalismo brasileiro a União e não como estados-membros que não são dotados do denominado *treaty-making power*– sobre as diversas riquezas minerais, cf. Resoluções nº 626, de 21 de dezembro de 1952 e nº 1,803, de 14 de dezembro de 1962<sup>10</sup>.

Neste sentido, importa trazer a colação a redação da referida Resolução nº 626, da ONU, porquanto subscrita pelo Brasil e válida na

---

em contratos de concessão. Os contratos eram firmados entre a Coroa portuguesa e o explorador do subsolo, garantindo a este, além do direito de exploração, a propriedade daquilo que encontrasse. A adoção de tal regime no Brasil foi pura e simplesmente a implementação do modelo acolhido em Portugal - que ainda não ultrapassara totalmente as fronteiras da Idade Média, do período feudal - e na maioria das monarquias européias. Naquela época, não havia uma separação efetiva entre o público e o privado. As noções de personalidade própria do Estado e de um Direito que se entenda como público são do final do século XIX e início do século XX, a partir das formulações teóricas de GERBER, GIERKE e JELLINEK. O rei era, de fato, o maior proprietário de terras, tendo o domínio de grande parte das riquezas do subsolo. O sistema, extremamente individualista, conferia ao explorador o direito de propriedade sobre tudo aquilo que fosse encontrado. Ausentes estavam quaisquer concepções acerca do interesse coletivo ou do patrimônio público, de modo que beneficiava sobretudo os detentores de terras e de poder. Esse foi o regime imposto pela Metrópole e seguido pelo Brasil. À Metrópole interessava, essencialmente, regular a extração dos recursos para receber os tributos sobre os resultados da exploração bem como a contraprestação pecuniária relativa à concessão. A despeito da proclamação da Independência, em 1822, tal regime perdurou na Constituição de 1824”. (STF. Tribunal Pleno. Min. MARCO AURÉLIO, Voto-vista na ADI n. 3.273-DF, Rel. Min. Carlos Britto; pub. DJ 10/03/2005.)

<sup>8</sup> *Idem.*

<sup>9</sup> BARBOSA, Alfredo Ruy. A natureza jurídica da concessão para exploração de petróleo e gás natural. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 8, n. 389, 31 jul. 2004. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/5521/a-natureza-juridica-da-concessao-para-exploracao-de-petroleo-e-gas-natural>. Acesso em 02/04/13, as 22:36.

<sup>10</sup> *Idem.*



demonstração do real objetivo da **nacionalização** que promoveu nos recursos naturais, dispondo como seu objetivo principal “a defesa do princípio da soberania e do direito (dos países) de dispor livremente das suas riquezas naturais para fins de desenvolvimento econômico, de conformidade com os interesses nacionais.”<sup>11</sup> (grifamos)

Vincadas tais premissas, observa-se que a origem do federalismo brasileiro, que teve insipiência ainda durante o período monárquico<sup>12</sup>, residiu na necessidade de acomodação dos dispares interesses locais e devido a própria extensão territorial, em movimento que podemos denominar *centrífugo* ou *holds together*<sup>13</sup>, não se verificando a cessão da titularidade dos recursos do subsolo do “Estado Nacional” ou União aos Estados-membros, desde o “pacto federativo originário” em 1891 ou nas diversas etapas constitucionais vivenciadas por nossa nação.

Frise-se, que no Brasil a história do modelo federativo é pontuada por evoluções e retrocessos. Todavia, é ponto assente na doutrina a evolução lograda pela Constituição de 1988<sup>14</sup>.

Noutro prisma, a par de tais fatos serem comprovados pela evolução normativa dos sistemas de titularidade dos recursos minerais em nossas sucessivas ordens constitucionais, cumpre, entretantes, vincar as bases principiológicas – ou melhor, os *vetores interpretativos* – para que seja possível extrair do Texto Maior o sentido das normas que atribui a titularidade dos recursos minerais (dentre eles o petróleo e o gás) a União, determina a participação de entes federados em seus resultados e, por fim, a própria essência do Sistema Federativo Brasileiro à luz da Constituição de 1988.

---

<sup>11</sup> *Idem.*

<sup>12</sup> STF. Tribunal Pleno. Min. CELSO DE MELLO, ADIN 3148/TO. p. DJe 112 div. 27.09.2007, p. 28.09.2007.

<sup>13</sup> TEMER, Michel. Ob. cit., p. 71.

<sup>14</sup> Dentre outros TEMER, Michel. Ob. cit., p. 73 e BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 27ª ed. Atualizada. Malheiros. 2012. p 359 e ss..

Destarte, como assentado por J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “os princípios, que começam por ser a base de normas jurídicas, podem estar positivamente incorporados [ao texto constitucional], transformando-se em normas-princípio e constituindo preceitos básicos da organização constitucional”<sup>15</sup>. No caso do Título I (DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS), da nossa Carta Constitucional, como anota JOSÉ AFONSO DA SILVA, citando magistério de BANDEIRA DE MELLO, a acepção do signo “princípio” quer corresponder a “mandamento nuclear de um sistema”<sup>16</sup>. Tais normas-princípio ou princípios, simplesmente, traduzem as opções políticas fundamentais do Texto Constitucional, servindo, sobretudo, como matriz para a conformação de todo ordenamento interno e direcionando sua harmonização hermenêutica e, portanto, a coerência geral do sistema<sup>17</sup>.

Nesta perspectiva, delinea-se a norma inserta no texto do art. 3º, da CF/88, nos seguintes termos:

“Art. 3º. Constituem **objetivos fundamentais** da República Federativa do Brasil:

(...)

II – **garantir o desenvolvimento nacional;**

III – erradicar a pobreza e a marginalização e **reduzir as desigualdades** sociais e **regionais**” (grifamos).

Justamente por se caracterizar como **norma-princípio**, desencadeando necessária – obrigatória, diríamos – influência na interpretação dos demais dispositivos constitucionais, caracteriza-se pela redação imperativa, sem condicionantes. A propósito, como bem anotado por V. Exa., em artigo percuciente que aborda o dispositivo citado, “**todos os verbos utilizados na expressão normativa – construir, erradicar, reduzir,**

---

<sup>15</sup> Grifos e destaques nossos. Constituição da República Portuguesa Anotada, 2ª ed., 1984, vol. I, pp. 41-42. Coimbra Editora, Coimbra.

<sup>16</sup> Cf. Comentário Contextual à Constituição, 5ª ed., 2008, p. 28. Malheiros, São Paulo.

<sup>17</sup> Cf. GOMES CANOTILHO, J. J. e MOREIRA, VITAL. Ob. cit. p. 42-66, ainda MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, vol. I, t. II, 1983, p. 514-515. Coimbra Editora. Coimbra.

**promover – são de ação, vale dizer, designam um comportamento ativo.** O que se tem, pois, é que os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil são definidos em termos de obrigações transformadoras do quadro social e político retratado pelo constituinte na elaboração do texto constitucional”<sup>18</sup>

Com efeito, se tal preocupação se delineia quando da topologia constitucional dos seus princípios fundamentais, que irradiarão influência na interpretação de todo Texto, não é diferente no que concerne a disciplina e regulação da Ordem Econômica, na qual se insere, indubitavelmente, toda atividade que margeia a exploração petrolífera. Destarte, estabelece o Texto Maior como princípio interpretativo das disposições que tratam da organização da atividade econômica nacional, através do art. 170, VII, a **“redução das desigualdades regionais”**, que caracteriza como princípio impositivo<sup>19</sup> coordenando a distribuição do trabalho no território nacional, que passou a ter no Estado (União, frise-se) o fomentador natural para por fim a esta desigualdade da capacidade produtiva no nosso território.

Para se ter uma ideia de tamanho disparate, caracterizado principalmente pela concentração da atividade econômica no país, que resulta em uma ininterrupta e **inconstitucional** situação de opressão fiscal a maioria dos municípios e estados brasileiros. Fato este, *data vênica*, **que caracteriza verdadeira vulneração do pacto federativo**, porquanto subtrai inexoravelmente parcela da autonomia dos entes que compõem a federação (em nosso caso municípios e estados), impossibilitando-os de prestar serviços essenciais a sua população, tais quais investimentos em saúde, educação e infraestrutura, culminando por torná-los extremamente dependentes do Ente Federal, em constante e degradante posição de pedintes, expondo-os, inclusive, a imoral utilização de suas bancadas

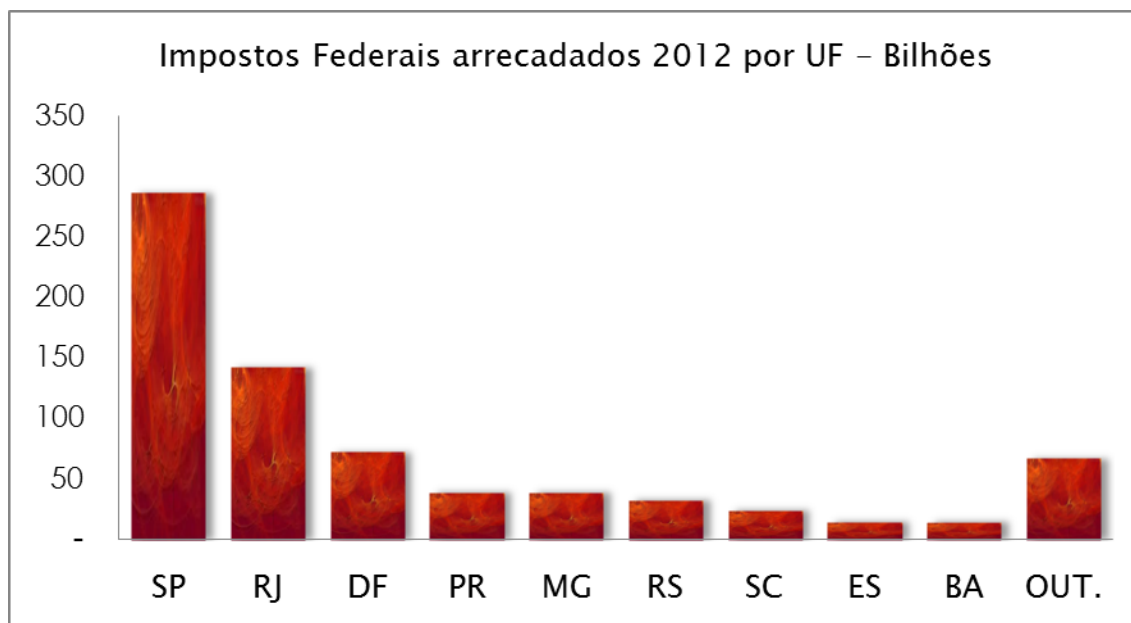
---

<sup>18</sup> Grifamos. “Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica”, RDTP 15/92. São Paulo, Malheiros, 1996.

<sup>19</sup> GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988, 11ª ed., 2006. Malheiros. São Paulo. p. 218.

representativas, para fins de trocas de votos ou apoio no legislativo, por verbas para auxílio na prestação destes serviços<sup>20</sup>.

A magnitude do problema pode ser observada quando constatamos a concentração da arrecadação de impostos e contribuições federais por parte da receita federal:



Fonte: Portal da Transparência

Vale dizer, quanto ao gráfico supra, que dos R\$ 726,6 bilhões arrecadados pela Receita Federal em 2012, 88,95% foram arrecadados nos Estados do Sul e Sudeste. Apenas São Paulo contribuiu com R\$ 285,7 bilhões, que corresponde a 39,33% e Rio de Janeiro com 19,54%, concentrando sozinhos 58,87% da arrecadação das receitas administradas pela Receita Federal do Brasil. Em contrapartida, na Bahia, primeiro estado em arrecadação fora do eixo sul/sudeste, contribuiu com apenas 13,8 bilhões, ou seja, 1,91% do total arrecadado.

Como impostos e contribuições são uma fração da atividade econômica, pode se vislumbrar o abismo que separa a atual capacidade para geração de riqueza dentro do espaço nacional.

<sup>20</sup> No direito comparado, tal situação foi objeto de estudo acurado do caso argentino. Por todos BERTOMEU, Juan F. González. “*Notas Sobre Federalismo*”, in *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*. Roberto Gargarella (coord.), t. I, p. 466 e ss., Reimpresión. 2010. AbeledoPerrot. Buenos Aires.

Essa perspectiva de desigualdade não foi ignorada pelo Constituinte de 1988, ao contrário, por conhecer tal fato procurou permear o Texto Magno com diretrizes interpretativas (art. 3º, III e 170, VII, da CF/88) direcionadas aos demais dispositivos e visando o rompimento desta perversa realidade, que como afirmado vulnera o pacto federativo e, portanto, caracteriza situação de inconstitucionalidade quando não observada seja no processo legislativo, seja na norma de decisão emanada do interprete da ordem jurídica, o Judiciário.

A propósito, pertinentes as palavras do Min. EROS GRAU quando da análise do dispositivo inserto no art. 170, VII, da CF/88:

“O enunciado do princípio expressa, de uma banda, o reconhecimento explícito de marcas que caracterizam a realidade nacional: pobreza, marginalização e desigualdades, sociais e regionais. Eis um quadro de subdesenvolvimento, incontestado, que, todavia, se pretende reverter. Essa reversão nada tem, porém, em relação aos padrões do capitalismo, de subversiva. É revolucionária apenas enquanto voltada à modernização do próprio capitalismo. Dir-se-á que a Constituição, aí, nada mais postula, no seu caráter de Constituição dirigente, senão rompimento do processo de subdesenvolvimento no qual estamos imersos e, em cujo bojo, pobreza, marginalização e desigualdades, sociais e regionais, atuam em regime de causação circular acumulativa – são causas e efeitos de si próprias”<sup>21</sup>(grifos e destaques nossos).

Com efeito, do quanto até aqui expendido vale anotar que o novel regime de repartição de royalties cumpre com o seu desígnio, ao contrário do afirmado nas peças inaugurais, de **aperfeiçoamento do nosso federalismo**, mormente sob a perspectiva de libertação, já anotada por

---

<sup>21</sup> Ob. cit., p. 218.

JOSÉ LUIZ ANHAIA MELLO, do denominado *federalismo cooperativo*, em lição que se mantém atualizada, quando salienta:

“E na atual fase do Estado Federal brasileiro, vive-se o Federalismo de cunho cooperativo, isto é, são inúmeras as relações entre a União, os Estados e os Municípios baseadas em empréstimos, subvenções, em auxílios, enfim, relações que discrepam bastante da orientação primitiva do Federalismo, concebida em 1891, onde a ajuda do poder central a esse sistema de interpenetração só era prevista em casos de exceção e necessidade”<sup>22</sup>

Não se pode olvidar, que tal situação de “cooperativismo” como se apresenta hoje vulnera a Federação, porquanto propicia uma posição de dependência de alguns entes federados frente a União, levando a um extremo que culmina por impor a vontade do Governo Central sobre a independência dos entes federados, principalmente ante a troca de ajuda econômica por apoio nas casas legislativas, como no caso de liberações de emendas parlamentares em troca de apoio a projetos do Executivo Federal<sup>23</sup>.

Por outro lado, a manutenção do regime de repartição anterior inevitavelmente levará a um ciclo aprofundador das desigualdades regionais, consagrando definitivamente o **apartheid econômico** com 14 consequências danosas, como demonstrado, ao pacto federativo.

A problemática aqui abordada não passou despercebida ao acurado olhar do Dr. PAULO BONAVIDES<sup>24</sup>, que sustenta a necessidade de avanço do Federalismo brasileiro, na direção da constitucionalização de um

---

<sup>22</sup> O Estado Federal e suas Novas Perspectivas, São Paulo, 1969, p. 142. Max Limonad.

<sup>23</sup> Neste sentido nos reportamos mais uma vez a lição de BERTOMEU, Juan F. Gonzalez. Ob. cit., p. 469.

<sup>24</sup> Ob. cit., p. 369-372.

“Federalismo das Regiões”, justamente apto a fortalecer os entes menos abastados, principalmente em seu poder de negociação frente ao Governo Central.

Como será minuciosamente abordado mais a frente, a União arrecadou em 2012, R\$ 31,6 bilhões de reais com royalties e, segundo a ANP (Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis), estes valores, em 2020, quando estará a pleno vapor a exploração do pré-sal, atingirão o patamar de R\$ 67.3 bilhões, ou seja, valores que mais que dobrarão em menos de 8 (oito) anos.

Destes valores, cerca de 9,58% são repassados a 24 estados e Distrito Federal, restando uma fatia ainda menor aos Estados menos favorecidos, que integram as Regiões Norte e Nordeste.

Do quanto aduzido, verificamos que a Lei nº 12.734/2012 caminha na direção de manutenção do Pacto Federativo, uma vez que as riquezas minerais, desde sua estatização, eram de titularidade da União e, ao mesmo passo, demonstra a observação – obrigatória, ressalte-se – pelo legislador ordinário da matriz firmada nos arts. 3º, III e 170, VII, promovendo a **erradicação das desigualdades regionais**, mediante a relocação de recursos advindos de riqueza pertencente a **toda federação**, balanceada pelos investimentos diretos realizados na promissora e (re)nascente indústria petrolífera nacional.

#### **IV – DA NATUREZA DOS ROYALTES – IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DEVIDA PELA NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS NOS ESTADOS DE ORIGEM – EXISTÊNCIA ANTERIOR DO IUM (IMPOSTO ÚNICO DE MINERAÇÃO)**

Com efeito, os royalties são uma compensação financeira devida ao **Estado Brasileiro** pelas empresas que produzem petróleo e gás natural no território brasileiro: uma remuneração à sociedade pela exploração desses recursos não-renováveis. São pagamentos, entre outras participações governamentais, previstos no regime de concessão ([Lei no 9.478/1997 – Lei do Petróleo](#)), na cessão onerosa de direitos de exploração e produção à Petrobras ([Lei no 12.276/2010](#)) ou no regime de partilha da produção nas áreas do pré-sal e outras áreas estratégicas ([Lei no 12.351/2010](#)).

O pagamento dos royalties é feito mensalmente à Secretaria do Tesouro Nacional (STN), que tem como atribuição repassá-los aos estados e municípios brasileiros, ao Comando da Marinha, ao Ministério da Ciência e Tecnologia e ao Fundo Especial. Este Fundo, administrado pelo Ministério da Fazenda, é distribuído a todos os estados e municípios da Federação, de acordo, respectivamente, com o Fundo de Participação dos Estados e o Fundo de Participação dos Municípios.

Primeiramente, algumas premissas precisam restar vincadas!

Com efeito, não se olvida o *obiter dictum* do Min. NELSON JOBIM, quando do julgamento do MS 24.312/DF, onde assentou que a norma prevista no art. 20, §1º, da CF/88, seria uma compensação pela retirada da arrecadação do ICMS dos estados de origem. A partir de tal assertiva, tem-se tentado engessar qualquer alteração quanto a destinação dos royalties, inclusive sob a pecha de “desestabilizadora do pacto federativo”.

Todavia, um olhar mais acurado ao caso não poderá deixar prosperar esta ideia!

Em primeiro lugar, a interpretação oferecida pelo Min. JOBIM, *data vênica*, se insere no contexto da teoria interpretativa que se logrou denominar *originalismo*, que sempre restou permeada por diversos problemas do ponto



de vista jurídico, sendo prática abandonada dos interpretes constitucionais modernos.

É que, como assinalado por um de seus maiores defensores, o juiz BORK, os juízes “se encontram limitados por a única coisa que pode se chamada direito, os princípios do texto, ou seja a Constituição ou a lei, tal como se o entendia geralmente, no momento de serem aprovados”<sup>25</sup>. Nesta mesma perspectiva teórica, que entende que o sentido a ser emprestado a Constituição, não se renova, mas encontra-se historicamente fixado, assevera JAMES WILSON que “a primeira e mais importante máxima na interpretação de um texto legal consiste em descobrir o significado que lhe deram aqueles que a redigiram”<sup>26</sup>

Se é certo que não cabe ao interprete se afastar totalmente do sentido original emprestado pelo legislador, tal posição se afasta deveras do quanto defendido pelos adeptos do denominado *ativismo judicial*<sup>27</sup>, inclusive em face das recentes decisões deste Eg. Sodalício, cf. ADPF 54/DF ou mesmo ADPF 132/DF.

Por seu turno, cumpre ademais assentar que esta corrente interpretativa, por óbvio, engessa o ordenamento jurídico, promovendo sua defasagem, ao passo que esvazia o próprio Poder Judiciário de sua função primordial, consistente na interpretação/aplicação dos textos legislativos. Por outro lado, e tal fato não pode ser olvidado, como bem advertido por ROBERTO GARGARELLA:

“Uma primeira reflexão crítica frente as posturas originalistas levaria a dizermos que resulta simplesmente impossível ficarmos exclusivamente com o texto da Constituição, sem apelar a

---

<sup>25</sup> BORK, R., *The Tempting of América*, Simon & Schuster, Nova York, 1990, p. 9.

<sup>26</sup> Cf. BERGER, R., *Government by Judiciary*, Harvard University Press, Cambridge, 1977, cap. 20.

<sup>27</sup> Cf. inclusive BARROSO, Luis Roberto, *O Novo Direito Constitucional Brasileiro – Contribuições para a Construção Teórica e Prática*. Editora Fórum. 1ª ed.. 2012

nenhum tipo de considerações morais alheias ao mesmo. (...) O próprio enfoque de Bork se embasa em decisões políticas e morais. E estas decisões resultam necessariamente externas a Constituição"<sup>28</sup>

Verificamos do quanto expendido, que o desuso do *originalismo* como método hermenêutico, decorreu do fato de que “não nos assegura uma de suas promessas mais importantes que orgulhosamente nos oferecia, e que era a da ‘certeza interpretativa’”<sup>29</sup>.

Em conclusão, verifica-se em cotejo com a metodologia de formação legislativa que utilizamos em nosso país, que a utilização de tal método, sem contemplar-se aqui as dificuldades geradas pelo que seria a opinião ou intenção do legislador, mormente se tratando de leis produzidas a muito tempo, configuraria a **ditadura da maioria**, ou melhor dizendo a **ditadura da maioria histórica** que nem sempre será coincidente com a maioria atual da época em que se faz a tarefa hermenêutica.

Em uma segunda vertente, cumpre firmar que o caso a ser decidido quando da apreciação do MS 24.312/DF, em nada se assemelha ao presente. Naquele momento, a questão que se colocava a esta C. Corte dizia respeito a natureza da receita advinda aos estados e municípios, com fulcro no aludido art. 20, §1º, da CF/88, se eram *receitas originárias* destes entes ou eram simples repasses. Naquela oportunidade, chegou-se a conclusão de que eram receitas originárias, porquanto vinculadas ao patrimônio da federação, assim como é o caso daquelas oriundas do Fundo de Participação, em contrapartida a outra acepção possível que as vincularia no bojo das *receitas voluntárias*, das quais se distanciam a perder de vista.

---

<sup>28</sup> Aut. Cit., “*La Dificultosa Tarea de la Interpretación Constitucional*”, in *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*. Roberto Gargarella (coord.), t. I, p. 466 e ss., Reimpresión. 2010. AbeledoPerrot. Buenos Aires, p. 129-130.

<sup>29</sup> GARGARELLA. Roberto, ob. cit., p. 131.

É que, ademais de ser vinculada a utilização do patrimônio da federação, tem obrigatoriedade de repasse em sede Constitucional – e já o era na Ordem anterior, malgrado estivesse prevista apenas em lei ordinária. Em contrapartida, as receitas que ali foram consideradas *voluntárias*, quais sejam aquelas inscritas no rol do art. 71, inciso VI, da CF/88, que resultam da discricionariedade da União, porquanto celebradas através de convênios e demais instrumentos com destinatários determinados, a conveniência e oportunidade do Poder Central.

Não é só, a fragilidade do argumento erigido a integrante do pacto federativo, quanto a ser o §1º, do art. 20 uma compensação pela previsão constante do art. 155, §2º, ambos da CF/88, não resiste a qualquer análise histórica.

Em 1988 o Brasil produzia cerca de 573 mil barris de petróleo dia segundo o IBP – Instituto Brasileiro de Petróleo Gás e Biocombustíveis (<http://200.189.102.61/SIEE/Relatorios/SerieHistoricaPorPaisProducaoDePetroleo>).).

Antes de 1988 o grande imposto estadual era o ICM (Imposto de Circulação de Mercadorias) que com o advento da Constituição de 1988 foi transformado em ICMS que agregou novas bases de incidências ao novo imposto estadual. Três novas grandes e poderosas bases de incidência se destacam, a saber, combustíveis e derivados, energia elétrica e operações de comunicação.

Estas novas bases de incidência trouxeram uma inovação que valeu somente para elas, a cobrança integral do imposto na unidade da federação do destino. Providência adotada com base em aspectos operacionais que facilitaríamos a cobrança do imposto bem como um importante aspecto de redistribuição mais justa de riquezas entre os Estados,

já que poucos estados detinham as grandes centrais hidroelétricas, o petróleo, bem como a dificuldade de impor sistema em cascata na operações Telecom.

Portanto é uma falácia que algum Estado da Federação perdeu com a Constituição Federal de 1988, todos saíram com um imposto (ICMS) renovado, mais forte e arrecadador e com hipóteses de incidências novas e poderosas, hoje estas hipóteses de incidência são as mais importantes e base de arrecadação de todos os Estados da Federação.

Cabe frisar que se prevalecesse a tese absurda da compensação, constataríamos que os Constituintes foram extremamente perversos com os Estados que ofereceram grandes extensões de seu território que permitem a produção de energia, tão importante para o país. Enquanto em 2012 o pagamento de royalties de petróleo para a União gerou 31,6 bilhões de reais, os royalties para compensação da produção energética gerou apenas 2,2 bilhões, vide quadro abaixo:

	2012
Royalties Pet.	
Gás	31.675.519.346,28
Royalties Rec.	
Hid.	2.211.528.181,96

Fonte: Portal da Transparência Federal

A tese de compensação não se sustenta, pois os mesmos Constituintes não tratariam bem apenas os Estados onde a Petrobras produz petróleo, e tratariam tão mal os Estados onde as grandes centrais hidrelétricas produzem energia para o desenvolvimento do Brasil.

Imagine o mesmo raciocínio para o Estados grandes produtores de grãos, grandes extensões de terras tem de ser utilizadas para alimentar o

Brasil e o mundo, com impactos ambientais consideráveis. Grãos não incidem ICMS, mais estes Estados produzem com garra e competência, alimentam o mundo, produzem divisas, movimentam indústrias e portos de todo o Brasil.

A tese da compensação é absurda, estamos numa Federação onde existe uma interdependência econômica entre os Estados federados, e onde a redistribuição mais igual deve valer como princípio constitucional. Quando falamos de uma receita da União (royalties), os princípios de equilíbrio federativo deve prevalecer e esta lei aprovada no Congresso Nacional, respeita com percentuais diferenciados os Estados mais próximos da plataforma continental, mais tem compromisso em redistribuir de forma mais equilibrada esta riqueza que nossa Constituição consagra como da nação.

Noutra banda, avulta asseverar, que os royalties (art. 20, §1º, da CF/88) são vinculados quanto a sua obrigatoriedade, jamais quanto a seu percentual ou quantificação. É dizer, por se tratarem de instrumentos de compensação pela sobrecarga nos serviços públicos e naqueles ligados ao poder de polícia – incluindo aqui os relativos a preservação dos potenciais danos ambientais – o legislador Constituinte remeteu a sua quantificação ao fiel alvedrio do legislador ordinário. Ou seja, já prevendo a variação ínsita a toda e qualquer atividade econômica, a medida e necessidade desta compensação foi atribuída a lei – insofismável, pela inclusão da dicção “nos termos da lei” no corpo originário do art. 20, §1º, da CF/88.

**Desta forma, não havendo possibilidade de extinção dos royalties previstos no referido dispositivo, porquanto obrigatória sua destinação, a quantificação desta poderá/deverá ser rearranjada pelo Legislador Originário (aqui no uso de sua competência constitucionalmente estabelecida) quando da verificação que sobejam valores no atendimento do seu mister, em detrimento dos demais entes federados, seja ante a crescente escala que logrou alcançar a indústria petrolífera brasileira, após a**

**descoberta do pré-sal, com investimentos e geração de renda e emprego impensáveis nos idos de 1988, seja – em conclusão lógica – pelo vertiginoso acréscimo de receitas, que extrapolam, a juízo do legislador, a finalidade para a qual foram concebidas – colaborar nos incrementos necessários de infraestrutura e de políticas ambientais, decorrentes do incremento na sociedade originário da exploração das jazidas.**

**Esta desproporcionalidade é tão flagrante, que hoje a maior parte dos poços, mormente aqueles com produção mais elevada, se localizam a milhas e milhas da costa das cidades e estados que querem se beneficiar de forma exclusiva com esta riqueza.**

Por fim, entendemos que ressaí plenamente constitucional a extensão da participação dos demais entes da federação no produto da arrecadação dos royalties. Tal fato decorre da participação exercida pelas referidas “partes federadas” não figurar como percepção direta a este título, mas de divisão de fundo do Poder Central, porquanto destinados a todos os entes federados. Nesta perspectiva, isto já acontecia na legislação anterior, todavia com índices que refletiam a realidade do momento da elaboração legislativa.

**Nesta perspectiva, não poderá o Poder Judiciário ir contra a Constituição e, pior, funcionar como legislador positivo, usurpando competência estabelecida na Carta Maior e vedando a adaptabilidade do Direito as novas realidades.**

## **V – DA INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO**

Com efeito, no que concerne ao argumento de que o novo Diploma ao estabelecer critérios, impondo sua observação quando da distribuição de royalties a serem realizadas após a promulgação da Lei nº 12.734/2012,

teria ferido o *direito adquirido*, a *segurança jurídica* e o *ato jurídico perfeito*, em inconstitucional afronta ao quanto disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88, bastam poucas palavras para demonstrar seu completo descabimento.

Em primeiro lugar, não se pode alegar que estão sendo desrespeitados contratos já perfectibilizados!

Como já assentado, as riquezas minerais brasileiras, pertencem a União (art. 20, IX, da CF/88) – e assim tem sido durante toda história federativa, desde a reestatização do subsolo e não como uma concessão efetivada pelos estados-membros, como subliminarmente tentam fazer crer o Autor da presente ação.

Desta forma, não se pode cogitar de afronta aos contratos já celebrados, porquanto tais pactos não são oponíveis aos (ou pelos) autodenominados “estados produtores”, uma vez que **estes não são partes das avenças**. É dizer, tratando-se de concessões celebradas pela União com terceiros, a alteração do regime de royalties ou compensações não integra o referido pacto, mas ao contrário, tem regência estabelecida por regime jurídico, como sói acontecer com os repasses efetivados por meio do Ente Central, como v. g., no caso do Fundo de Participação. *Contrario sensu*, tal argumento poderia ser oponível por empresa detentora do direito de exploração, em caso de oneração da participação ou partilha, v.g., que não ocorreu no caso em lide, uma vez que o Diploma impugnado apenas e tão somente redistribuiu os valores a serem repassados aos entes federados, sem, contudo, incorrer em oneração contratual a qualquer dos contraentes.

Assim, as novas regras não poderiam atingir valores já disponibilizados aos estados “produtores” no mês corrente da alteração legislativa, ou mesmo nos exercícios anteriores a referida alteração. Portanto, como

acontece com qualquer legislação, exceto as exceções contempladas na Constituição, os efeitos da Lei nº 12.834 só poderão operar-se *ex nunc*, disciplinando, frise-se, os repasses que acontecerão doravante, ou melhor, quando da cessação dos efeitos da liminar deferida por V. Exa.

Do quanto aduzido, deve-se ter em mira que a o direito atingido pelo novel Diploma é aquele concernente ao repasse dos valores devidos a título de royalties, que se perfectibiliza mês a mês, correspondendo a produção atingida. Dito isto, resta hialino que os denominados “*ciclos de formação*” deste direito a percepção dos royalties se formarão com esta mesma periodicidade.

Conclusão obrigatória, portanto, que apenas os valores que são imunes ao novo Diploma, por conta do postulado da segurança jurídica (aqui em acepção ampla), são aqueles referentes ao mês em que se deu a promulgação da Lei nº 12.734, qual seja novembro de 2012.

A propósito deste tema, dentre tantos arestos existentes nesta C. Corte, vejamos o que assentou com a clareza que lhe é peculiar o Emin. Min. CELSO DE MELLO:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS EM QUE SE ASSENTOU O ATO DECISÓRIO QUESTIONADO – REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO – AGRAVO IMPROVIDO. O RECURSO DE AGRAVO DEVE IMPUGNAR, ESPECIFICADAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. – O recurso de agravo – cujas razões não questionam, não discutem, nem infirmam, de modo específico, todos os argumentos consubstanciados na decisão agravada – revela-se insuscetível de acolhimento, pois não basta, para efeito de reforma do ato decisório impugnado, a mera reiteração dos fundamentos deduzidos em petição recursal anterior. Precedentes.DIREITO ADQUIRIDO E CICLO DE



FORMAÇÃO: EXPECTATIVA DE DIREITO NÃO SE CONFUNDE COM DIREITO ADQUIRIDO. – A questão pertinente ao reconhecimento, ou não, da consolidação de situações jurídicas definitivas há de ser examinada em face dos ciclos de formação a que esteja eventualmente sujeito o processo de aquisição de determinado direito. Isso significa que a superveniência de ato legislativo, em tempo oportuno – vale dizer, enquanto ainda não concluído o ciclo de formação e constituição do direito vindicado – constitui fator capaz de impedir que se complete, legitimamente, o próprio processo de aquisição do direito, inviabilizando, desse modo, ante a existência de mera “spes juris”, a possibilidade de útil invocação da cláusula pertinente ao direito adquirido. Precedentes”<sup>30</sup>

Por fim, porém não menos importante, mostra-se totalmente despropositada a ilação de que a União estaria adstrita (melhor dizendo vinculada) ao anterior modelo de pagamento das compensações, porquanto teria celebrado com o Estado do Rio de Janeiro um contrato de renegociação de dívida, onde recebia como pagamento antecipações realizadas com os recebíveis oriundos dos royalties.

Tal assertiva, *data vênia*, mostra-se totalmente frágil, porquanto se levada a cabo culminaria por transgredir, de forma clara e insofismável, o Princípio da Separação dos Poderes, descaracterizando, conseqüentemente, o próprio Estado Democrático de Direito. Não bastasse esse pretense engessamento do Poder Legislativo, cujo poder deliberatório teria sido indevidamente usurpado pelo Executivo – uma vez que a formalização de vontade contratual sua, iria vincular poder outro -, o Judiciário, ao contemplar tamanho absurdo – do que não se cogita – estaria funcionando como legislador positivo, porquanto erigia vedação a realização do próprio

---

<sup>30</sup> STF. 1ª Turma, rel. Min. CELSO DE MELLO. AI186557 AgR / DF, p.DJ 28.02.2003, fls. 11

mister e fim para o qual o foi idealizado o legislativo, esvaziando-o de sua competência imanente.

Em conclusão, verifica-se que alteração havida no regime de distribuição dos royalties não vulnera a segurança jurídica, tampouco poderia restar limitada por manifestação de vontade da União, sob pena de ofensa ao pilar da Separação de Poderes e do próprio Estado Democrático de Direito.

## **VI – ASPECTOS ECONÔMICOS DA DIVISÃO DOS ROYALTES ANTERIOR A LEI Nº 12.351/2010**

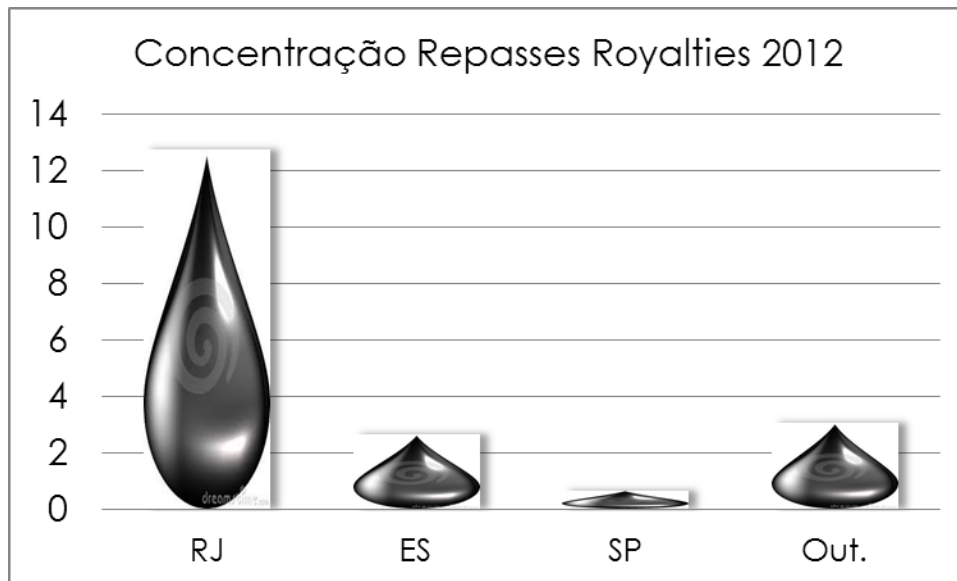
Destarte, passaremos a abordar o perverso desequilíbrio que o atual modelo de repartição de royalties proporciona, culminando por um injusto e danoso desequilíbrio na Federação, em expressa violação as diretrizes impostas pelos arts. 3º, III e 170, VII, da CF/88.

Com efeito, a união arrecadou em 2012, R\$ 31,6 bilhões de reais com royalties, deste montante distribuiu 19,1 bilhões de reais para os Estados e Municípios.

RJ	RIO DE JANEIRO	12.745.790.609,75
ES	ESPÍRITO SANTO	2.645.266.085,31
SP	SÃO PAULO	672.469.578,24
Out.	OUTROS	3.066.940.213,17

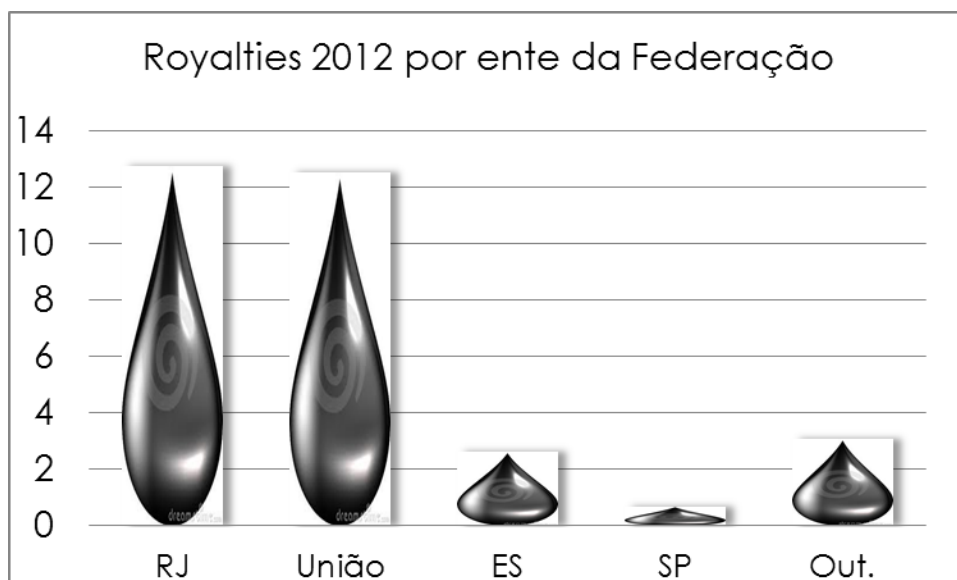
Fonte: Portal da Transparência

Frise-se que quase 84% da distribuição dos recursos para Estados e municípios beneficiou apenas 3 estados de Federação!?!



Fonte: Portal da Transparência Federal

Se incluirmos os valores totais de royalties pagos para união o desequilíbrio se intensifica já que mais de 90% dos valores são direcionados para União e **três Estados** e seus municípios:



Fonte: Portal da Transparência

O Brasil possui 5.564 municípios, no Estado do Rio de Janeiro existem 92 municípios (1,65%) do total do Brasil; no Estado do Espírito Santo existem 78 municípios (1,40%) do total do Brasil, vejamos:



Fonte: IBGE

Os 92 municípios do Estado do Rio de Janeiro receberam R\$ 4,509 bilhões de reais em royalties no exercício de 2013, destes 22 receberam mais de 88% do montante total, ou seja, R\$ 3,979 bilhões.

Tal concentração ainda se mostra mais perversa, quando constatamos que dos 92 municípios, apenas 5 receberam 61,8% do montante total, totalizando R\$ 2,791 bilhões.

Município-RJ	Royalties	%Tot.
<a href="#">C. DOS GOITACAZES</a>	1.345.447.923,99	29,80%
<a href="#">MACAE</a>	543.249.371,90	12,00%
<a href="#">RIO DAS OSTRAS</a>	351.615.681,64	7,80%
<a href="#">CABO FRIO</a>	318.388.225,39	7,10%
<a href="#">SAO JOAO DA BARRA</a>	232.363.735,93	5,20%
<a href="#">Outros</a>	1.718.859.175,57	38,10%
<b>Total</b>	<b>4.509.924.114,42</b>	<b>100,0%</b>

Fonte: Portal da Transparência

Verifica-se, portanto, que dos R\$ 19,1 bilhões distribuídos para todos os Estados e municípios do Brasil, apenas 5 municípios do Rio de Janeiro ficaram com 14,59% do total distribuído. Do total de 5.564 municípios do Brasil, 5 (0,09% do total), concentraram 14,59% das receitas de royalties.

Obviamente, a permanência de tal desigualdade não pode encontrar guarida na Constituição Federal, tampouco no sistema federativo por ela gestado, inclusive, como já asseverado, a luz dos princípios orientadores constantes do art. 3º, III e 170, VII, do Texto Magno. A manutenção de tamanha injustiça aprofundaria ainda mais o profundo **apartheid econômico que existe no Brasil**, onde a União, poucos Estados e a minoria dos municípios dispõem de recursos minimamente adequados para a manutenção e ampliação de serviços públicos.

Por outro lado, nos últimos 20 anos as reservas de petróleo brasileiras cresceram de 5,96 bilhões de barris (1991), para 15,71 bilhões de barris (2011), incremento de 164%, que não foi imaginado pelo Diploma anterior e que reclama uma readequação normativa.

Acrescente-se a tal fato que somente em 2011 o incremento das reservas foi de 1,24 bilhão de barris e deste total 0,98 bilhão se refere exclusivamente as reservas do pré-sal.

Em 2011 os campos operados pela Petrobrás situados na área pré-sal de Santos obtiverm uma taxa de sucesso de exploração de 94%. E as descobertas não param, em 26/02/2013 a Petrobrás anunciou mais uma na Bacia de Santos:

“A Petrobras informa que comprovou a ocorrência de óleo de boa qualidade (31 ° API) em águas ultraprofundas, no pré-sal da Bacia de Santos, durante a perfuração do poço 1-SPS-98 (1-BRSA-1063-SPS), informalmente conhecido como Sagitário. Este

é o primeiro poço perfurado no bloco BM-S-50 e está situado a 194 km do litoral de São Paulo, em profundidade d'água de 1.871m. A concessão onde o poço está sendo perfurado localiza-se a oeste dos principais descobertas de petróleo no pré-sal da Bacia de Santos (cluster blocks). A importância desta descoberta decorre do fato de tratar-se de uma área de fronteira exploratória"<sup>31</sup>.

Com efeito, apesar da descoberta de novas fronteiras situadas na costa equatorial (região norte) e na costa leste (região nordeste), os investimentos da Petrobrás durante mais de uma década se concentrarão nas regiões já consolidadas do Sudeste.

Prova disto é que em 15 de março de 2013 a Petrobrás comunicou a aprovação do Plano de Negócios e Gestão (PNG 2013-2017), com investimentos totalizando o montante de US\$ 236,7 bilhões. Com enfoque na manutenção da produção de óleo e gás natural e não inclusão de novos projetos, o novo plano de negócios reafirma que concentrará esforços e recursos nas bacias de produção do Sudeste (Campos e Santos), para atingir uma produção de 4,2 milhões de barris dia em 2020, contra os 2 milhões de barris dia produzidos hoje.

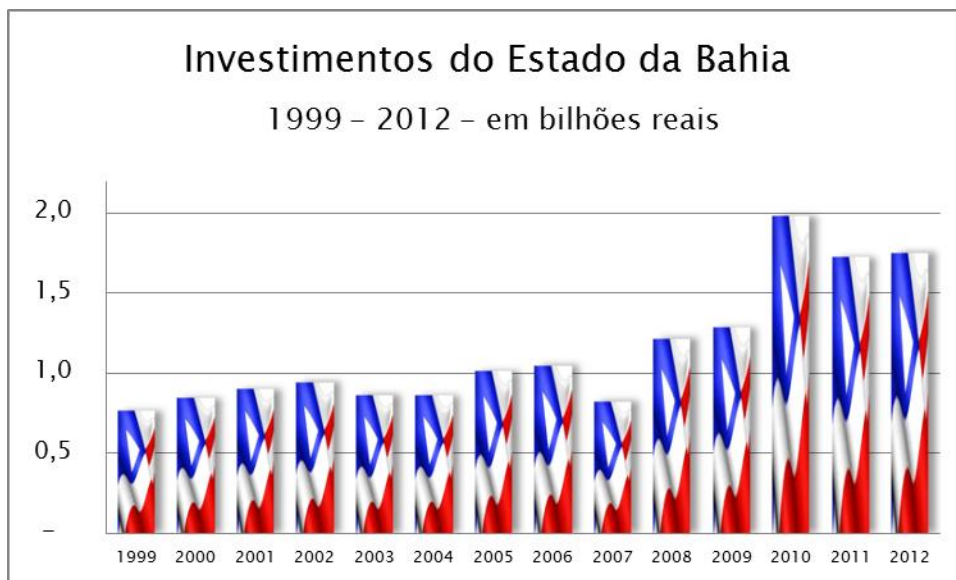
Do outro lado, Estados como a Bahia convive com profundas dificuldades para investir e melhorar o patamar econômico e social de suas populações. Enquanto a Petrobrás projeta mais de 236,7 bilhões de dólares, ou seja, **mais de 473 bilhões de reais em investimentos nos próximos cinco anos**, o Estado da Bahia investiu, segundo dados de seus balanços, **somente 16,0 bilhões de reais nos últimos 14 anos, uma disparidade absurda.**

Podemos observar que investimentos anuais pelo Estado da Bahia chegaram ao máximo de 1,979 bilhão de reais em 2010. Para chegar a

---

<sup>31</sup> Obtido em <http://www.petrobras.com.br/pt/noticias/nova-descoberta-de-petroleo-na-bacia-de-santos/>

investir o que a **Petrobrás investirá nos próximos cinco anos o Estado da Bahia**, considerando a média dos últimos 14 anos, **gastaria mais de 400 anos para alcançar os mesmos montantes.**



Fonte: Balanço Estado da Bahia 1999 – 2012

Os Estados beneficiados atualmente pelos royalties do petróleo querem além de toda a rede econômica derivada da indústria do petróleo (bilionários investimentos, a poderosa geração de emprego e renda, os benefícios as outras atividades principalmente construção civil e serviços, obras de infraestrutura etc) querem continuar a serem os únicos “donatários perpétuos” dos royalties gerados, bens estes de toda a federação e que devem ser utilizados para diminuir as imensas desigualdades regionais que oprimem o país.

Este incremento da produção de petróleo no Brasil vai ser alcançado pelo início de produção de novas plataformas de petróleo, a saber: Piloto Sapinhoá, Baúna, Piloto Lula NE, P-61, P-63, P-55, P-58, P-62, Sapinhoá Norte, Iracema Sul, Iracema Norte, Lula Alto, Lula Central, Lula Sul, Franco 1, Carioca, Lula Norte, Franco SW, Lula Ext. Sul, Lula Oeste, Franco Sul, Tartaruga Verde e Mestiça, Iara Horst, Pq. Doces, Franco NW, NE do Tupi, Iara NW, SE

Águas Profundas, Sul Pq.Baleias, Maromba, Espardate I, Carcará, Entorno de Iara, Júpiter, Bonito, Franco Leste, Espardate III, Florim.

Noutro prisma, dos principais projetos em novas refinarias, que totalizarão US\$ 43,2 bilhões, apenas a construção da Abreu e Lima (PE) não será em áreas já privilegiadas com a exploração de petróleo, uma vez que o outro projeto consiste na primeira fase do Comperj (RJ).

Neste mesmo sentido, se mostram os investimentos em infraestrutura adjacentes aos campos de produção. Verifica-se, portanto, que ao contrário do afirmado a indústria do petróleo é dotada de tecnologia de ponta, inclusive na prevenção de acidentes, o que minora largamente o risco ambiental. Por outro lado, necessita de uma ampla cadeia de infraestrutura, que culmina por trazer diversos dividendos – não contabilizados na ADI's –, gerando mais riquezas e empregos diretos e indiretos.

**Aqui vale repisar que a indústria petrolífera nacional, com a descoberta do pré-sal, GANHOU ESCALA, transformando-se de um setor altamente subsidiado pelo Estado, em uma área pujante e autossuficiente da economia nacional, com um índice de investimentos invejáveis a qualquer integrante da OPEP e uma cadeia de insumos de altamente elaborada.** Verifica-se, portanto, o retorno direto e indireto advindo da instalação deste setor nos estados que se intitulam “produtores”, sendo, pois, desnecessário a manutenção de subsídios estatais para a preservação do meio-ambiente e criação/manutenção de infraestrutura, só admissíveis frente a produção que tínhamos a 20 ou 30 anos atrás, que fazia desta atividade deficitária, porém estratégica para todos os Entes Federados.

Exemplo desta cadeia petrolífera, que inclusive gera estrutura e receita para além desta exclusiva atividade, porquanto os investimentos



direcionam-se ao escoamento de produção que poderá ser utilizado por qualquer produto, são os **Portos**.

Os seis portos do estado do Rio de Janeiro estão localizados nos seguintes municípios Rio de Janeiro, Itaguai, Niterói, Arraial do Cabo, Angra dos Reis e Mangaratiba. O Porto de Sepetiba, em funcionamento no município de Itaguai, em razão de suas características especiais, como disponibilidade de área retroportuária e profundidade do canal marítimo de acesso, está se transformando no único porto concentrador de cargas (*hub port*) do continente sul-americano. Este porto opera com contêineres, carvão, carros, alumínio e minério de ferro. A operação portuária no Rio de Janeiro é realizada pela iniciativa, prescindindo de investimentos estatais.

O Porto do Rio, por exemplo, é o quarto porto do país apresenta a carga de maior valor agregado entre os portos brasileiros. É o principal local de arrecadação de ICMS do Estado, na ordem de R\$ 1,27 bilhões anuais, gerando 10.000 empregos diretos e 25.000 indiretos que nele são gerados, com salários médios superiores a R\$ 2.100,00 por mês.

Já o Complexo Portuário e Industrial do Açú, localizado no município de São João da Barra, é um dos maiores investimentos do Brasil no setor portuário. Próximo aos campos de petróleo offshore das bacias de Campos e do Espírito Santo e com fácil acesso para as regiões mais desenvolvidas do Brasil, o Açú servirá de centro logístico para as regiões Centro-Oeste e Sudeste do Brasil.

O Porto do Açú terá seis píeres para movimentação de granéis e quatro para movimentação de carga geral e embarcações de apoio às atividades offshore.

Com profundidade de 18,5 metros, o Açú permitirá a atracação de navios Capesize com capacidade de até 220.000 toneladas, assim como a

nova geração dos navios supercontêineiros com capacidade de até 11.000 TEUs (contêiner padrão de 20 pés – 6,0 m – de comprimento).

O Superporto do Açu é composto por dois conjuntos de terminais que juntos totalizam 17 quilômetros de cais: TX1, correspondente aos terminais offshore, e TX2, terminal onshore desenvolvido no entorno do canal interno de navegação, com 6,5 km de extensão, 13 mil metros de cais, 300 metros de largura e até 18 metros de profundidade.

Possui retroárea de 7.800 hectares, projetada para abrigar um inovador pólo industrial de grande capacidade, que incluirá um terminal para minério de ferro, plantas de pelletização, usinas termoelétricas, um complexo siderúrgico e um pólo metal-mecânico.

O empreendimento também engloba centros de distribuição e consolidação de cargas, instalações para embarcações de apoio às atividades offshore e clusters para processamento de rochas ornamentais<sup>32</sup>.

Verifica-se, por estes dois exemplos, os resultados advindos do ciclo virtuoso da indústria do petróleo, que ao contrário do que tenta fazer crer os autores das ADI's, trazem progresso e implementam uma fase de crescimento as regiões próximas, não sendo de forma algum um fardo, muito ao contrário, que necessite de fortunas para compensá-los.

Outra área da economia que está se revitalizando e trazendo impactos diretos, com retornos inegáveis aos estados que se denominam "produtores" é o da indústria naval. Com o plano nacional de investimentos da indústria de óleo e gás, incluindo o pré-sal, o setor de construção naval e offshore terá imensas oportunidades. Ressalte-se que o Brasil receberá grande quantidade de encomendas e o Estado do Rio de Janeiro vai ampliar

consideravelmente sua participação na indústria naval e offshore nos próximos anos<sup>33</sup>.

Respondendo por aproximadamente 50% da força de trabalho do setor no país, hoje estão no Rio 15 dos 25 principais estaleiros em operação associados ao Sindicato Nacional da Indústria Naval (Sinaval), além de dois novos, em construção.

Por outro lado, no município de [Itaboraí](#), também no estado do [Rio de Janeiro](#), há a formação de um Pólo Petroquímico que desencadeará investimentos da ordem de 8,4 bilhões de [dólares estadunidenses](#), o que o configura como o maior empreendimento da [Petrobras](#) e um dos maiores do mundo no setor. Este empreendimento se tornará o coração de um grande parque industrial, que irá transformar profundamente o perfil industrial, econômico e ambiental da região.

O empreendimento contempla a construção de uma unidade de refino com capacidade de processamento de 165 mil barris de petróleo por dia. Inicialmente, está prevista a utilização do petróleo pesado do Campo de Marlim, localizado na Bacia de Campos, no norte do Estado do Rio de Janeiro. Além da unidade de refino, serão construídas uma unidade de petroquímicos básicos de primeira geração ([eteno](#), [benzeno](#), [p-xileno](#) e [propeno](#)) e seis unidades de petroquímicos de segunda geração. As principais resinas termoplásticas a serem produzidas pelas unidades de petroquímicos de segunda geração serão [polipropileno](#) (850 mil toneladas/ano), [polietileno](#) (800 mil toneladas/ano) e [politereftalato de etileno](#) (600 mil toneladas/ano).

---

<sup>33</sup> Informações obtidas no <http://www.portalnaval.com.br/estaleiros-no-rio-de-janeiro>

Além das unidades de produção, será erguida uma grande central de utilidades, responsável pelo fornecimento de água, vapor e energia elétrica necessários para a operação do complexo.

Ainda fazem parte do projeto o Centro de Integração de [São Gonçalo](#), município da [Região Metropolitana do Rio de Janeiro](#), que realizará a qualificação de cerca de 30 mil profissionais nos 11 municípios situados na área de influência do empreendimento; a base logística também em São Gonçalo e o duto de fornecimento de petróleo.

A planta produtiva do complexo será erguida nos municípios de Itaboraí (unidades de petroquímicos) e São Gonçalo (Central de Escoamento de Produtos Líquidos), na Região Metropolitana do Estado do Rio de Janeiro. Foram fatores determinantes na escolha da região o posicionamento logístico – a proximidade do Porto de Itaguaí, dos Terminais de Angra dos Reis, das Ilhas d'Água e Redonda e do Arco Metropolitano do Rio de Janeiro – e a proximidade com demandantes de produtos da segunda geração, além das sinergias com a [Refinaria de Duque de Caxias](#) e com as plantas da Rio Polímeros, Suzano e Centro de Pesquisas e Desenvolvimento da Petrobras.

Empresas de terceira geração que serão atraídas pelo complexo irão transformar os produtos petroquímicos de segunda geração em bens de consumo, tais como: componentes para as indústrias automobilística e de eletrodomésticos, materiais cirúrgicos, embalagens, tintas, ceras, dentre outros. De acordo com estudos<sup>[3]</sup> realizados a pedido da Federação das Indústrias do Estado – [FIRJAN](#) foram elaborados dois cenários de atração de empresas de 3ª Geração. No cenário conservador estima-se em 362 o número de empresas se instalando na área de influência do empreendimento com uma geração de 15 mil novos empregos diretos nestas indústrias. Já no cenário otimista estima-se em 724 novas indústrias do

setor de material plástico no estado gerando 31 mil empregos diretos nestas indústrias.

No cenário otimista para a implantação das indústrias do setor plástico a geração de valor adicionado é de cerca de R\$ 13 bilhões, mantendo-se praticamente inalteradas as participações percentuais. A concretização dessas estimativas poderá representar, para o ano de 2015, o equivalente a 37% do PIB da Região de influência Direta no Cenário Conservador, subindo para 39% no Cenário Otimista.

**O complexo vai gerar mais de 200 mil empregos diretos e indiretos e processará petróleo pesado proveniente da [Bacia de Campos](#), no [Norte Fluminense](#), para produzir matéria-prima petroquímica e derivados<sup>34</sup>.**

O polo, segundo a [Petrobras](#), modificará a estrutura da petroquímica brasileira e reduzirá a dependência do setor externo por insumos básicos. Em sua primeira fase, serão produzidos apenas os itens de primeira geração ([óleo diesel](#), [eteno](#), [propeno](#), [benzeno](#), [paraxileno](#) e [butadieno](#)). Na segunda fase, entrarão os produtos de segunda geração, como o [polietileno](#), [polipropileno](#), [PET](#), [PTA](#), [etilenoglicol](#) e [estireno](#), em sua maioria produtos voltados para a indústria do setor de [plástico](#).

Segunda maior economia do Brasil, o Rio de Janeiro é o estado que mais recebe investimentos, por metro quadrado, em todo o planeta. Até 2014, serão R\$ 211,5 bilhões em mais de 200 projetos públicos e privados no estado — a maioria já em andamento, segundo estudo da Federação das Indústrias do Estado do Rio de Janeiro (Firjan). Puxados pelos setores de petróleo, esses empreendimentos abraçam atividades como turismo, logística e indústria. Nos holofotes do mundo por causa da Copa e das Olimpíadas, o estado tem desafios a superar para crescer de forma

sustentada. Da educação à tecnologia. Da competitividade à mobilidade. Da energia à infraestrutura. A começar por intensificar a economia no interior, desenvolver polos industriais e melhorar a mobilidade no estado.

Verificamos, portanto, os impactos diretos que a indústria petrolífera traz aos estados autodenominados "produtores", uma vez que com o **ganho de escala** promovido pelo pré-sal a mesma passou a ter impactos positivos e sustentáveis do ponto de vista econômico, não se justificam mais as subvenções que eram concedidas, mediante repasse privilegiado de royalties, que devem ser melhor repartidos para a não intensificação da exclusão econômica dos demais Estados da Federação.

Saliente-se, espancando qualquer dúvida, que os percentuais a que estes estados fazem jus individualmente, também sob o regime instituído pela Lei nº 12.734/2012, ainda são maiores que os repassados aos demais entes federados, entretantes, adequaram-se a realidade de crescimento exponencial da produção e dividendos oriundos da exploração do pré-sal.

## **VII – DOS PEDIDOS**

A vista do quanto exposto, com fulcro no art. 7º, §2º, da Lei n 9.868/99, requer o Instituto dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia – IAF, a sua admissão nas Ações Diretas de Constitucionalidade nº 4917, 4918, 4919 e 4920 na qualidade de **Amicus Curiae**, para que possa participar do desenvolvimento das fases procedimentais vindouras.

Ao ensejo, pugna para reconsideração da medida cautelar deferida e, no mérito, pela total improcedência das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4917, 4918, 4919 e 4920.

De Salvador para Brasília, 03 de abril de 2013

LICIA MARIA ROCHA SOARES  
PRESIDENTE DO IAF

SÉRGIO FURQUIM  
VICE-PRESIDENTE DO IAF

ANTÔNIO MEDEIROS DOS SANTOS  
DIRETOR JURÍDICO

JOSÉ CARLOS TEIXEIRA TORRES JÚNIOR  
OAB/BA 17.799

ALLAN HABIB TEIXEIRA  
OAB/BA 19.452