

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA MINISTRA CÁRMEM LÚCIA  
ANTUNES ROCHA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL D.D  
RELATORA DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º  
4917**

Processo n.º 4917/DF  
(Ação Direta de Inconstitucionalidade)

**A ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS PRODUTORES  
DE PETRÓLEO E GÁS E LIMITROFES DA ZONA DE PRODUÇÃO  
PRINCIPAL DA BACIA DE CAMPOS, ESTADO DO RIO DE JANEIRO -  
(OMPETRO)**, entidade sem fins lucrativos, regularmente inscrita no CNPJ  
n.º 04737137/0001-84, com sede na Rua Barão de Miracema, n.º 178,  
Centro, CEP n.º 28035-302, Campos dos Goytacazes/RJ, por seu  
Procurador infrafirmado, nos autos da **AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE**, proposta pelo **EXMO. SENHOR  
GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, com fundamento no  
art. 7º § 2º da Lei 9.868/1999, vem requerer sua

### **HABILITAÇÃO COMO *AMICUS CURIAE***

pelas razões a seguir expostas, a fim de pugnar pela **PROCEDÊNCIA** da  
presente ação de controle abstrato e repressivo de constitucionalidade.

#### **1. PANORAMA DA CONTROVÉRSIA**

A Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de  
medida cautelar, foi ajuizada em 15/3/2013, pelo Governador do Estado do  
Rio de Janeiro questionando as novas regras de distribuição dos royalties e

participações especiais devidos pela exploração do petróleo, ora introduzidas pela Lei Federal n. 12.734/2012.

Os principais argumentos ventilados na exordial constitucional foram no sentido de que as novas regras introduzidas pelo citado instrumento legislativo teria violado o pacto federativo ao ignorar o caráter compensatório dos royalties, suprimindo o direito dos Estados produtores ao recebimento dos valores correspondentes aos royalties e participações especiais, constitucionalmente previstos como contrapartida ao regime diferenciado do ICMS incidente sobre a produção e comercialização do petróleo e seus derivados.

Ademais, foi suscitada a inconstitucionalidade decorrente da violação à segurança jurídica nos casos de aplicação do novo regime às concessões firmadas anteriormente à promulgação da Lei Federal n. 12.734/2012.

De forma específica, foram impugnados os arts. 42-B; 42-C; 48, II; 49, II; 49-A; 49-B; 49-C; 50; 50-A; 50-B; 50-C; 50-D; e 50-E da Lei Federal n. 9.478/97, todos com a redação dada pela Lei Federal n. 12.734/2012, retomando, inclusive, a questão do veto à Lei n. 12.734/2012, que foi discutido no MS n. 31.816/DF.

## **2.DA POSSIBILIDADE DE INGRESSO DA REQUERENTE COMO AMICUS CURIAE**

### **Do Instituto do *Amicus Curiae* no Brasil**

Não são necessárias muitas palavras para demonstrar que a inserção do instituto do *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro teve por fundamento a tendência de se buscar, especialmente no âmbito dos processos objetivos de Jurisdição Constitucional, a

representação plural e democrática na Corte Constitucional, que passa a contar com institutos como o *amicus curiae*, audiências públicas, dentre outros.

Nessa toada, a autorização prevista no artigo 7º, § 2º da Lei 9.868/99, se fundamenta no fato de que os efeitos da ação abstrata recaem sobre todos. Dessa maneira, em razão da relevância do tema e representatividade dos postulantes, é aberta a oportunidade de participação daqueles que se verão atingidos mais fortemente pelos efeitos do processo. No entanto, haja vista o universo demasiadamente amplo dos possíveis interessados, o legislador ordinário outorgou ao relator o controle quanto ao supracitado direito de participação de interessados no processo.

Neste sentido, aliás, é o voto exarado pelo Min. Celso de Mello, nos autos da ADPF n.º 132/RJ e ADI n.º 4277/DF, *verbis*:

***"A intervenção do "amicus curiae": fator de pluralização do debate constitucional e resposta à questão da legitimidade democrática das decisões do Supremo Tribunal Federal. Com a efetiva atuação das partes e, ainda, com a intervenção de diversas entidades e instituições representativas da sociedade civil, pluralizou-se o debate constitucional em torno da matéria ora em julgamento (ADI 2.321-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) e permitiu-se que o Supremo Tribunal Federal dispusesse de todos os elementos necessários à resolução da controvérsia, viabilizando-se, com tal abertura procedimental, a superação da grave questão pertinente à legitimidade democrática das decisões emanadas desta Corte (GUSTAVO BINENBOJM, "A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira", 2ª ed., 2004, Renovar; ANDRÉ RAMOS TAVARES, "Tribunal e Jurisdição Constitucional", p. 71/94, 1998, Celso Bastos Editor; ALEXANDRE DE MORAES, "Jurisdição Constitucional e Tribunais Constitucionais", p. 64/81, 2000, Atlas; DAMARES MEDINA, "Amicus Curiae: Amigo da***

*Corte ou Amigo da Parte?”, 2010, Saraiva, v.g.), quando no exercício de seu extraordinário poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade. Este Supremo Tribunal, no desempenho da jurisdição constitucional, qualifica-se – tal como salienta o eminente Ministro GILMAR MENDES (“Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade”, p. 503/504, 2ª ed., 1999, Celso Bastos Editor) – como “mediador entre as diferentes forças com legitimação no processo constitucional”, em ordem a pluralizar, em abordagem que deriva da abertura material da Constituição, o próprio debate em torno do litígio constitucional (INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO, “As Idéias de Peter Häberle e a Abertura da Interpretação Constitucional no Direito Brasileiro”, “in” RDA 211/125-134, 133), conferindo-se, desse modo, expressão real e efetiva ao princípio democrático, tudo para que não se instaure, no âmbito do controle normativo abstrato, um indesejável deficit de legitimidade das decisões que o Supremo Tribunal Federal profere no exercício, em abstrato, dos poderes inerentes à jurisdição constitucional. É, portanto, nesse papel de intermediário entre as diferentes forças que se antagonizam na presente causa que o Supremo Tribunal Federal atua neste julgamento, considerando, de um lado, a transcendência da questão constitucional suscitada neste processo (bem assim os valores essenciais e relevantes ora em exame), e tendo em vista, de outro, **o sentido legitimador da intervenção de representantes da sociedade civil, a quem se ensejou, com especial destaque para grupos minoritários, a possibilidade de, eles próprios, oferecerem alternativas para a interpretação constitucional no que se refere aos pontos em torno dos quais se instaurou a controvérsia jurídica.** Feitas tais considerações, passo a examinar, Senhor Presidente, a relevantíssima questão constitucional ora em julgamento, pedindo licença, no entanto, para breve digressão histórica em torno do tema subjacente à presente causa.”*

Vale destacar, também, os sempre valiosos ensinamentos do Ministro GILMAR MENDES sobre o tema da participação

do *amicus curiae* e do seu relevante papel para permitir-se uma abertura procedimental do debate e, logo, da interpretação constitucional pela Corte Constitucional brasileira, concedendo, assim, ampla e irrestrita legitimidade democrática as suas decisões, *verbis*:

*"Essa construção jurisprudencial sugere a adoção de um modelo procedimental que ofereça alternativas e condições para permitir, de modo cada vez mais intenso, a interferência de uma pluralidade de sujeitos, argumentos e visões no processo constitucional.*

*Essa nova realidade pressupõe, além de amplo acesso e participação de sujeitos interessados no sistema de controle de constitucionalidade de normas, a possibilidade efetiva de o Tribunal Constitucional contemplar as diversas perspectivas na apreciação da legitimidade de um determinado ato questionado.*

*Observa-se também que a constatação de que, no processo de controle de constitucionalidade, faz-se, necessária e inevitavelmente, a verificação de **fatos** e **prognoses** legislativos, sugere a necessidade de adoção de um modelo procedimental que outorgue ao Tribunal as condições necessárias para proceder a essa aferição.*

*Esse modelo pressupõe não só a possibilidade de o Tribunal se valer de todos os elementos técnicos disponíveis para a apreciação da legitimidade do ato questionado, mas também um amplo direito de participação por parte de terceiros (des)interessados. O chamado "Brandeis-Brief" - memorial utilizado pelo advogado Louis D. Brandeis, no "case Müller versus Oregon" (1908), contendo duas páginas dedicadas às questões jurídicas e outras 110 voltadas para os efeitos da longa duração do trabalho sobre a situação da mulher - permitiu que se desmistificasse a concepção dominante, segundo a qual a questão constitucional configurava simples "questão jurídica" de aferição de legitimidade da lei em face da Constituição. (Cf., a propósito, HALL, Kermit L. (organizador), *The Oxford Companion to the Supreme Court of United States*, Oxford, New York, 1992, p. 85).*

*Hoje não há como negar a "comunicação entre norma e fato" (Kommunikation zwischen Norm und Sachverhalt), que, como*

*ressaltado, constitui condição da própria interpretação constitucional. É que o processo de conhecimento aqui envolve a investigação integrada de elementos fáticos e jurídicos. (Cf., MARENHOLZ, Ernst Gottfried, Verfassungsinterpretation aus praktischer Sicht, in: Verfassungsrecht zwischen Wissenschaft und Richterkunst, Homenagem aos 70 anos de Konrad Hesse, Heidelberg, 1990, p. 53 (54)).*

*Nesse sentido, a prática americana do **amicus curiae** brief permite à Corte Suprema converter o processo aparentemente subjetivo de controle de constitucionalidade em um processo verdadeiramente objetivo (no sentido de um processo que interessa a todos) -, no qual se assegura a participação das mais diversas pessoas e entidades.”*

## **Da Legitimidade Interventiva da Organização dos Municípios Produtores de Petróleo - OMPETRO**

Conforme destacado no tópico anterior, dois têm sido os requisitos exigidos para o ingresso como *amicus curiae*, em qualquer das esferas descritas no item 1 e com base em quaisquer dos dispositivos ali referidos: (a) a relevância da matéria discutida; (b) a representatividade do postulante.

A **relevância da matéria** é evidente, já que a *ratio* que informa o caso concreto envolve debate de dimensões nacionais, com influência direta no pacto federativo. Com efeito, a declaração de constitucionalidade do diploma legal questionado tem o condão de comprometer gravemente a autonomia financeira dos Estados e Municípios Produtores, na medida que os mesmos organizaram suas finanças levando em conta a receita decorrente dos royalties.

**Insta salientar, à guisa de exemplo, que dentre os membros da Organização interveniente, consta o Município de Campos dos Goytacazes, a maior província petrolífera do Brasil, sendo responsável por mais de 80% (oitenta por cento) da**

**produção nacional de petróleo, além de ostentar as maiores reservas petrolíferas já identificadas e classificadas no Brasil<sup>1</sup>.**

Quanto à **representatividade** da OMPETRO, basta ressaltar o próprio fim para o qual a organização foi criada. Sendo uma entidade representativa dos interesses dos Municípios Produtores de Petróleo. De modo que, nada mais adequado que sua intervenção em processo de controle concentrado que discuta a constitucionalidade de uma norma que, objetivando alterar o regime jurídico dos denominados “royalties”, como será demonstrado, feriu de morte o pacto federativo, ao ignorar o caráter compensatório dos royalties, suprimir o direito dos Estados e Municípios produtores ao pagamento de royalties e participações especiais.

Como se não bastasse, a *novatio legis* ainda violou a segurança jurídica nos casos de aplicação do novo regime às concessões firmadas anteriormente à promulgação da Lei Federal n. 12.734/2012.

Nesse diapasão, como não poderia deixar de ser, essa mesma lei foi alvo da ação direta de inconstitucionalidade requerida pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro, vez que o mesmo detém legitimidade para instaurar o citado controle concentrado e abstrato de constitucionalidade.

**Relevante reiterar que o Supremo Tribunal Federal, ao permitir a intervenção ora pretendida, não só garantirá maior efetividade e atribuirá maior legitimidade às suas decisões, mas, sobretudo, valorizará, sob uma perspectiva eminentemente pluralística, o sentido essencialmente democrático dessa participação processual, enriquecida pelos elementos de informação e pelo acervo de experiências que os Municípios**

<sup>1</sup> [http://pt.wikipedia.org/wiki/Bacia\\_de\\_Campos](http://pt.wikipedia.org/wiki/Bacia_de_Campos)



**integrantes da supracitada Organização poderão transmitir à Corte Constitucional, notadamente em um processo, como o de controle abstrato de constitucionalidade, cujas implicações políticas, sociais, econômicas, jurídicas e culturais são de irrecusável importância, de indiscutível magnitude e de inquestionável significação para a vida do País e a de seus cidadãos.**

Dito de outro modo, tendo como premissa a necessidade desta Corte Constitucional analisar os fatos e prognoses das normas atacadas, consubstanciados nos efeitos jurídicos, econômicos e sociais sobre a esfera de cada um dos integrantes da Organização requerente, mostra-se evidente não só a representatividade qualificada desta, mas também a valiosa contribuição que seus argumentos poderão acarretar para o debate constitucional instaurado com a presente ADI.

Ademais, não seria crível que os membros da Organização requerente, na qualidade de Municípios produtores de Petróleo e, portanto, maiores prejudicados com a inconstitucionalidade praticada pelo Congresso Nacional, ficassem inertes, simplesmente assistindo o debate jurídico-constitucional cujo objeto diz respeito à solvência dos respectivos orçamentos municipais.

Pelo exposto, em sendo admitida à referida intervenção, forçoso reconhecer que a atuação processual do *amicus curiae* não deve limitar-se à mera apresentação de memoriais ou à prestação eventual de informações que lhe venham a ser solicitadas, cabendo ao permitindo-se ao mesmo, em extensão maior, o exercício de determinados poderes processuais, como aquele consistente no direito de proceder à sustentação oral das razões que justificaram a sua admissão formal na causa e que servirão de substrato para a decisão desta Corte Constitucional. Nesse



sentido é a jurisprudência desta Corte Constitucional e a doutrina de Gustavo Binenbojm<sup>2</sup>.

### **3. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.734/12**

#### **Da Natureza Indenizatória dos Royalties e o ICMS:**

*Ab initio*, cumpre ressaltar que não se pretende, com a presente manifestação, reiterar ou reproduzir os argumentos jurídico-constitucionais que devem conduzir, inexoravelmente, ao reconhecimento da flagrante inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, uma vez que tal demonstração já foi devida e brilhantemente desenvolvida pela Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro na inicial da presente ADI.

De toda sorte, analisando o conteúdo jurídico do debate constitucional travado com os argumentos suscitados pelo Requerente em sua inicial, constata-se ser essencial, para a interpretação constitucional subjacente à controvérsia instaurada, a verificação de dados e fatos concretos de todos os envolvidos.

Tal verificação tem por escopo permitir que no processo de concretização constitucional, ainda que seja para se aferir a contrariedade de um determinado preceito normativo com a ordem constitucional, a definição dos respectivos âmbitos normativos, com os dados empíricos da realidade, seja devidamente realizada.

Dito de modo diverso, é essencial, para o debate constitucional objeto da presente ADI, o acesso aos dados da realidade social subjacente aos efeitos concretos das normas impugnadas, uma vez que tal realidade, assim como os dados empíricos correspondentes, constituem elementos estruturantes da própria normatividade jurídica das

---

<sup>2</sup> GUSTAVO BINENBOJM, “A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira”, p. 157/164, 2ª ed., 2004, Renovar.

regras e princípios constitucionais tidos por violados neste processo objetivo.<sup>3</sup>

O cerne do debate jurídico constitucional situa-se nos argumentos de que (i) a alteração do regime de repartição das receitas provenientes da exploração do petróleo importaria em violação à natureza e o propósito dos royalties e da participação especial, ferindo, assim, o comando do artigo 20, §1º, da Constituição da República e o próprio pacto federativo e (ii) sob uma perspectiva de menor abrangência, a alteração do citado regime em relação aos contratos de concessão para a exploração do petróleo já celebrados importaria violação à segurança jurídica.

O fundamento principal da primeira tese (i) sustenta-se no inegável argumento de que o pacto federativo instaurado com a Carta de 1988, dentre outros contornos jurídicos, fixou o pagamento dos royalties e da participação especial aos Estados e Municípios produtores, como contrapartida à fixação de um regime excepcional de tributação do ICMS dos produtos derivados do petróleo.

A este indefensável argumento, agrega-se o fato de que a compensação especial e os royalties previstos no artigo 20, §1º, da Constituição da República, ontologicamente estão vinculados à necessidade de se viabilizar uma compensação aos impactos sociais, ambientais e administrativos que a exploração do petróleo acaba por acarretar nos entes federativos produtores.

---

<sup>3</sup> MÜLLER, Friedrich. *Teoria Estruturante do Direito. I.* São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008, págs. 249/250, especialmente o seguinte trecho, *verbis*: “*De um lado, o âmbito normativo constitui, com isso, um ponto de vista auxiliar da concretização: a realidade, que pertence inseparavelmente à norma, na esfera de sua eficácia, e é normativamente incorporada a ela, é necessariamente entendida, sob o ponto de vista teórico, como um componente da norma. Por outro lado, o aspecto do âmbito normativo sustenta-se em um círculo real de dados fáticos e problemas, que não apenas co-determina a normatividade da norma na modalidade de uma hipótese, mas diretamente em seu meio ambiente social e histórico*”.

À guisa de intróito, mister salientar que o ônus da distribuição das participações ou compensações a Estados e Municípios em virtude da exploração de petróleo e gás natural existe desde o começo da indústria petrolífera no Brasil. Em um primeiro momento, a compensação derivou da Lei n.º 7.453/85, sendo relevante mencionar que a mesma previa que 1% do valor dos produtos extraídos seria destinado a um "Fundo Especial a ser distribuído entre todos os Estados, Territórios e Municípios.

No ano de 1988, a previsão dos royalties ganhou status constitucional aos entes federativos afetados pela exploração de petróleo, gás natural e outros recursos naturais pertencentes à União. Vejamos o que preconiza o artigo 20, §1º da Constituição Federal:

*Art. 20. São bens da União:*

*(...)*

*§ 1º - É assegurada, nos 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.*

Nessa senda, o art. 20, § 1º, da Constituição Federal assegurou a esses entes federativos, nos termos da lei, a participação, a título indenizatório, a incidir no resultado da supracitada exploração. O dispositivo constitucional foi regulamentado pelo artigo 7º da Lei n.º 7.990/89, que por sua vez, fixou a compensação devida no montante de 5% (cinco por cento) do valor da produção, instituindo determinados critérios para a sua repartição entre os entes estatais beneficiários.

Ressalta-se, que os royalties devidos aos Estados e Municípios produtores foram contemplados igualmente no bojo da Lei do Petróleo (Lei nº. 9.478/97), instrumento legislativo então editado na esteira da abertura do mercado iniciado pela EC nº. 9/95. Tal ato legislativo acabou por reproduzir a previsão tradicional, tendo, no entanto, determinado o pagamento mensal de royalties aos Estados produtores no montante equivalente a 10% (dez por cento) da produção de petróleo e gás natural, podendo o percentual ser reduzido pela Agência Nacional do Petróleo até o patamar mínimo de 5% (cinco por cento), mediante previsão no edital de licitação correspondente.

Destarte, malgrado as modificações legislativas acerca do tema, um elemento essencial permaneceu sempre inalterado: a natureza compensatória dos royalties, como sendo uma retribuição a ser paga em favor dos Estados e Municípios produtores com o escopo de compensar os ônus e riscos decorrentes da atividade supramencionada.

O referido propósito indenizatório, entretanto, detém razões fáticas mais do que intuitivas para existir. Primeiramente os riscos de graves danos ambientais inerentes à atividade de exploração de petróleo são evidentes e não dependem, sequer, de maiores digressões. Basta uma análise dos efeitos devastadores dos últimos acidentes envolvendo a exploração de petróleo para se concluir, sem muita dificuldade, que o risco dos entes federativos produtores, quanto aos efeitos de um potencial e possível desastre, mais do que justifica, impõe o pagamento diferenciado quanto aos royalties e participação especial.

Ora, constitui requisito intrínseco do federalismo uma certa dose de solidariedade fiscal, no sentido de que os entes federativos produtores, que correm o constante risco de danos ambientais, sejam compensados financeiramente por isso.

Além disso e ainda mais importante é o fato, já destacado anteriormente, de que a instituição histórica de um rateio diferenciado em prol dos entes federativos produtores tem por fundamento a instituição de um regime excepcional de tributação dos derivados do petróleo quanto ao ICMS, acarretando, inexoravelmente, em prejuízo aos Estados e Municípios produtores, compensado pela distribuição dos royalties e da participação especial.

A referida compensação, para além de constituir um elemento de estruturação equilibrada da Federação, decorre de uma necessidade fática inegável. A exploração do petróleo e de seus derivados traz consigo um fluxo migratório de pessoas às cidades produtoras, destinadas a desenvolver todas as atividades inerentes à exploração, criando, assim, uma demanda de serviços e de políticas públicas destinadas a atender as necessidades dessa crescente população.

Apenas para exemplificar, a população do Município de Campos dos Goytacazes cresceu, de 1996 a 2010, de 388.005 habitantes para 463.731 habitantes, conforme censo do IBGE. O mesmo estudo demonstrou que no citado período a população de Macaé subiu de 120.009 para 206.728 e de Rio das Ostras aumentou de 27.842 para 105.676.

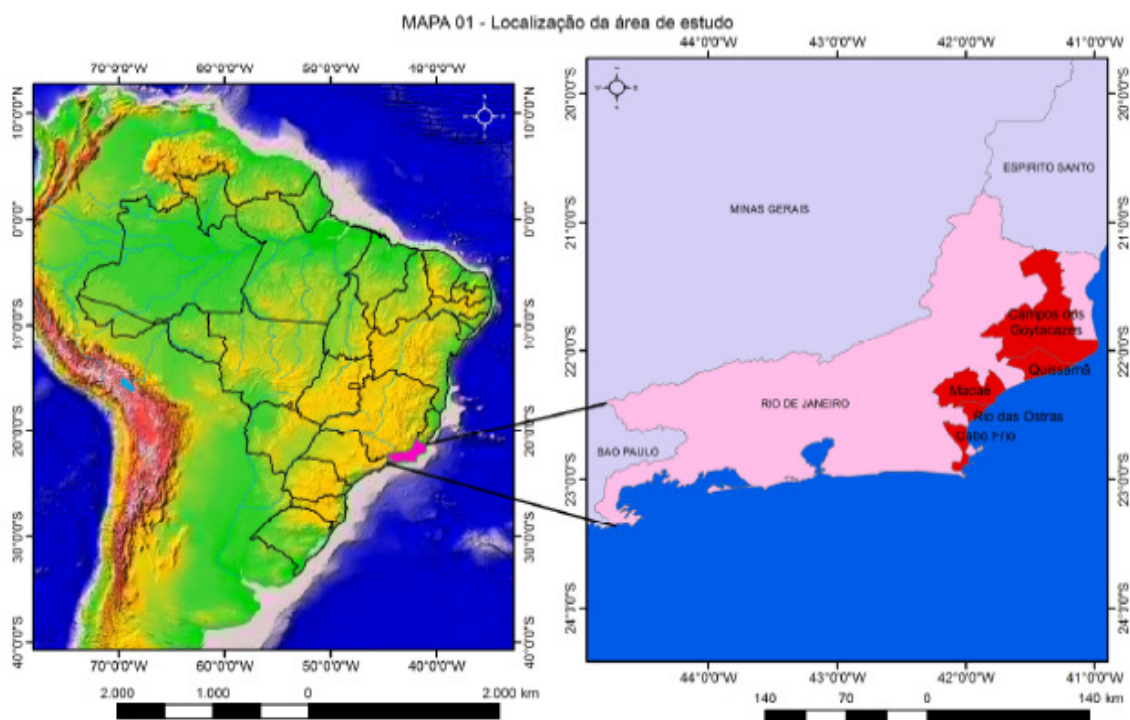
Diante desse inegável crescimento da população migratória, é evidente que também aumentam os custos do Poder Público com o atendimento das necessidades dos cidadãos. Também nesta seara, no Município de Campos dos Goytacazes, segundo o citado estudo do IBGE, dos 88 estabelecimentos públicos de saúde, 1 é estadual e 87 são municipais, enquanto que no Município de Macaé todos os 58 estabelecimentos públicos de saúde são do Município, o mesmo ocorrendo com os 18 da cidade de Rio das Ostras.

Além disso, a expansão do mercado de petróleo e especialmente a sua abertura com o advento do seu marco regulatório, importou em uma notória entrada de empresas estrangeiras, além do desenvolvimento de todo um ramo de atividades e produção de bens, tudo destinado a sustentar, logística e operacionalmente, a exploração do petróleo.

O surgimento e crescimento desse novo mercado em franca expansão também inegavelmente impõe aos Municípios produtores maiores gastos destinados a estruturar suas cidades, a maioria delas historicamente destinadas à atividades econômicas primárias, gerando, assim, maiores custos financeiros.

Como se sabe, dentre os 985 municípios, de 17 (dezessete) Estados brasileiros beneficiados pela Lei nº 9.478/97, conhecida como a “Lei do Petróleo”, cinco são considerados os municípios “ricos do petróleo” por ocuparem estas posições desde 1999, quando iniciaram os pagamentos de royalties e participações especiais advindos da

exploração de petróleo offshore.



Os municípios que mais receberam estas compensações financeiras são os membros da OMPETRO: Campos dos Goytacazes, Macaé, Rio das Ostras, São João da Barra, Cabo Frio, Quissamã, Carapebus, Casimiro de Abreu, Niterói e Armação de Búzios. Não é coincidência que todos estejam localizados na região costeira do Sudeste brasileiro, em áreas limítrofes dos poços de exploração continental (*offshore*) da Bacia de Campos, no Estado do Rio de Janeiro.

Vale destacar, neste contexto, o quadro orçamentário do Município de Campos e sua vinculação com as receitas dos Royalties, demonstrando a tentativa de sua dependência absoluta, mas constando a necessidade de seu recebimento para permitir a solvência da atual estrutura orçamentária e financeira dos Municípios produtores.

## **ORÇAMENTO E IMPACTO NAS RECEITAS**



Ano	Receita Própria	Royalties
2009	18,69%	65,07%
2012	20,87%	57,12%
Desoneração do grau de dependência <b>Redução de 12,21%</b>		

### **EVOLUÇÃO DAS RECEITAS PRÓPRIAS**

ISS 2008	ISS 2012	IPTU 2009	IPTU 2012	ITBI 2008	ITBI 2012
49,87 milhões	94,27 milhões	14,27 milhões	23,91 milhões	7,16 milhões	15,74 milhões
Aumento de 89,03%		Aumento de 67,55%		Aumento de 119,83%	

## **Da Violação ao Pacto Federativo**

Como já fartamente fundamentado, as receitas provindas dos royalties de petróleo foram instituídas como uma compensação financeira que deve ser paga pelas concessionárias privadas produtoras de petróleo e gás natural no âmbito do Brasil e distribuídos entre Estados e Municípios produtores.

De acordo com o dispositivo constitucional acima descrito, não obstante o Estado do Rio de Janeiro seja o maior produtor de Petróleo do País, ele perde a arrecadação do ICMS nas operações destinadas a outros Estados da Federação referente a produção de Petróleo e Energia Elétrica.

O objetivo do Legislador Constituinte, ao excluir os Estados produtores da arrecadação do ICMS do petróleo e seus derivados, compensou estes mesmos entes da Federação com a distribuição dos royalties e participação especial, tendo sido instituído, portanto, um mecanismo apto a evitar a desigualdade regional no País, que constitui um dos objetivos primordiais da República Federativa, inteligência do artigo 3.º, III da Carta Magna.

Portanto, o Legislador Constituinte, quanto ao regime de arrecadação do ICMS, prestigiou os Estados consumidores em detrimento dos Estados produtores de petróleo e, como forma de compensar a perda com a arrecadação do ICMS, a Constituição Federal estabeleceu no artigo 20, § 1º os royalties para os Estados e Municípios produtores, que, agora, pretende-se sorrateiramente sumprimir da esfera jurídica dos entes produtores.

Neste sentido, colaciono trecho do voto do Ministro Nelson Jobim no RE 198.088-5-SP:

RE 198.088 / SP

**650**

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - A interpretação que dou, acompanhando o Ministro-Relator, é no sentido de que a alínea "b" do inciso X do art. 155 da Constituição Federal corresponde à atribuição: na saída da mercadoria, alíquota zero, para que este imposto seja todo ele arrecadado pela incidência na situação no Estado de entrada. E isso se estabeleceu e decorre do sistema, inclusive do sistema de alíquota do inciso VII, exatamente à razão última e fundamental do § 1º do art. 20. Como os Estados e produtores não têm participação nenhuma no ICMS atribui-se a ele um "royalty", que é pago pela União, a forma pela qual a União compensa a situação exploratória. O conjunto de regras mostra claramente isso. O estado do destino, a parte de origem tem sua compensação que havia perdido com essa situação.

Importante consignar que, conforme brilhantemente argumentado pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro na exordial constitucional, o pacto federativo será gravemente ferido se mantida a aplicabilidade da Lei Federal n.º 12.734/2012, pois, a regra prevista no art. 155, § 2.º, X, "b" da Constituição Federal foi estabelecida como maneira de compensar a perda do ICMS ao Estado produtor de petróleo e seus Municípios.

**Insta reiterar, à guisa de exemplo, que dentre os membros da Organização interveniente, consta o Município de Campos dos Goytacazes, a maior província petrolífera do Brasil, sendo responsável por mais de 80 % (oitenta por cento) da produção nacional de petróleo, além de ostentar as maiores reservas petrolíferas já identificadas e classificadas no Brasil<sup>4</sup>.**

Repisa-se, os royalties foram criados, especialmente, para compensar a perda que os Estados produtores de petróleo, gás e energia hidroelétrica teriam com a desoneração do ICMS nas suas remessas para outros entes da federação (artigo 155, II, parágrafo 2º, X, "b" da Constituição).

Portanto, a Lei 12.734/12, ao retirar os royalties dos Estados e Municípios produtores, mantendo a perda da receita decorrente do ICMS e os ônus decorrentes da extração do petróleo<sup>5</sup>, constituiu uma discriminação odiosa entre entes federativos, ferindo de morte o pacto federativo, ora "cláusula pétrea" prevista no artigo 60, § 4º, I CF.

---

<sup>4</sup> [http://pt.wikipedia.org/wiki/Bacia\\_de\\_Campos](http://pt.wikipedia.org/wiki/Bacia_de_Campos)

<sup>5</sup> A discriminação injustificada foi consignada nas **razões de veto da Exma. Sra. Presidenta da República**, que afirmou: **"A compensação financeira aos municípios produtores, confrontantes ou afetados, deve guardar equivalência com o impacto decorrente da produção e da exploração de petróleo e gás natural" (Presidenta da República, DOU 30 nov. 2012 – edição extra, Mensagem n.º 522/12)**

Dessa feita, é forçoso reconhecer que a Lei 12.734/12, indubitavelmente subverteu o equilíbrio estabelecido pelo constituinte, substituindo-o por um sistema casuístico e objetivamente arbitrário.

### **Da Violação ao Princípio da Segurança Jurídica**

Como se não bastasse a inconstitucionalidade decorrente da violação ao pacto federativo, a lei questionada ainda afronta a segurança jurídica.

É de curial sabença que a segurança jurídica é um dos fundamentos do Estado e do Direito, ao lado da Justiça e do bem-estar social. O supramencionado princípio constitui um elemento importante para a paz social, propiciando a previsibilidade das condutas, a estabilidade das relações jurídicas e a garantia do cumprimento das normas. Como consectários do princípio em análise, temos os direitos fundamentais para os indivíduos, deveres de atuação e de abstenção para o Poder Público e inúmeras regras específicas, materializadas na própria Constituição.

Antes de se demonstrar a existência normativa do dever de tratamento com boa fé e segundo os padrões de proteção da confiança por parte da Administração Pública em relação aos particulares, é necessário destacar que este Supremo Tribunal Federal já asseverou que o princípio da segurança jurídica é decorrente da idéia de Estado Democrático de Direito, com substrato positivo, portanto, no artigo 1º da Constituição da República, como demonstra trecho do voto condutor na Medida Cautelar nº 2.900-3/RS, da lavra do eminente Min. GILMAR MENDES, que resolvendo questão de ordem, assim asseverou, *verbis*:

*" Considera-se, hodiernamente, que o tema tem, entre nós, assento constitucional (princípio do Estado de Direito) e está disciplinado*

*parcialmente, no plano federal, na Lei nº. 9.784, de 29 de janeiro de 1.999.*

*Em verdade, a segurança jurídica, como subprincípio do Estado de Direito, assume valor ímpar no sistema jurídico, cabendo-lhe papel diferenciado na realização da própria idéia de justiça material”.*

Desta forma, tendo em vista que a Constituição do Brasil reconhece o princípio da segurança jurídica, tem-se que como decorrência deste princípio constitucional encontra-se o dever de lealdade, boa fé e proteção da confiança nas relações entre o Estado e seus administrados e entre os próprios entes estatais, como reconhece trecho elucidativo do mestre de Coimbra, GOMES CANOTILHO, *vebris*:

*“Deduz-se já que os postulados da segurança jurídica e da proteção da confiança são exigíveis perante qualquer acto de qualquer poder – legislativo, executivo e judicial. O princípio geral da segurança jurídica em sentido amplo (abrangendo, pois, a idéia de protecção da confiança) pode formular-se do seguinte modo: o indivíduo têm do direito poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas vigentes e válidas por esses actos jurídicos deixado pelas autoridades com base nessas normas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos no ordenamento jurídico”.*

(CANOTILHO. J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed., Coimbra: Almedina, 2004, pág. 257).

Desta maneira, o Estado brasileiro, seja em suas relações com os particulares ou mesmo nas relações intergovernamentais entre os entes públicos, está irremediavelmente obrigado a obedecer a regra da *bona fide*.

Tal exigência constitui-se como verdadeiro postulado ético nuclear do comportamento estatal, pois só assim pode-se

deflagrar a idéia de que “o Estado (e com ele outras entidades públicas) é pessoa de bem. E a manutenção, na opinião pública de um Estado Democrático, da consciência de que o Estado é pessoa de bem, em lugar de se transformar no modelo de pessoa sem escrúpulos no cumprimento da lei e dos princípios meta-jurídicos que o regem, ou sem normas éticas e irresponsável no seu comportamento cotidiano, é condição sine qua non da própria credibilidade das instituições públicas.” (DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*. Vol. II. Coimbra: Almedina, 3ª reimpressão da edição de 2001, pág. 135).

Nesta mesma trilha, os ensinamentos do Professor gaúcho ALMIRO DO COUTO E SILVA são absolutamente irretocáveis. Vejamos, *verbis*:

*“É certo que o futuro não pode ser perpétuo prisioneiro do passado, nem podem a segurança jurídica e a proteção à confiança se transformar em valores absolutos, capazes de petrificar a ordem jurídica, imobilizando o Estado e impedindo-o de realizar as mudanças que o interesse público estaria a reclamar. Mas, de outra parte, não é igualmente admissível que o Estado seja autorizado, em todas as circunstâncias, a adotar novas providências em contradição com as que foram por ele próprio impostas, surpreendendo os que acreditam nos atos do Poder Público.*

*Entre esses dois pólos trava-se a luta entre o novo e o velho dentro do Estado, ao qual caberá escolher os instrumentos jurídicos que lhe permitam aproximar-se o mais possível do ideal de justiça material, pela inserção, em seus quadros normativos, de preceitos que definam o que pode e o que não pode ser modificado, e como pode ser modificado, e quais, ainda, os limites a serem observados pelas alterações.”*

*(COUTO E SILVA, Almiro do. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei*

nº 9.784/99). In: "Revista Brasileira de Direito Público - RBDP", ano 2, nº 6, jul/set.. Belo Horizonte: 2004, págs. 7-58)

*In casu*, é inadmissível, sob a perspectiva da segurança jurídica e da boa fé, que as inconstitucionais novas rehras de distribuição aprovadas pelo Congresso Nacional e consubstanciadas nos preceitos impugnados nesta ADI possam alcançar contratos de concessão já celebrados e/ou licitados, impondo efeitos jurídicos imediatos, sem tempo hábil sequer para a adequação de toda a legislação infraconstitucional.

**Apenas para efeitos didáticos, ao permitir a vigência da Lei nº. 12.734/2012, TODOS OS PREFEITOS DOS MUNICÍPIOS INTEGRANTES DA ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS PRODUTORES DE PETRÓLEO TERÃO AS CONTAS COMO ORDENADORES DE DESPESA REPROVADAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO.**

Os orçamentos a serem executados no exercício de 2013, que, inclusive, já foram enviadas a Câmara de Vereadores, pois o prazo fatal já findou-se e, em alguns casos, até aprovadas e sancionadas.

O Plano Plurianual segue a mesma sorte da LOA, eis que já em vigor, sem a possibilidade de sofrer drásticas mudanças que comportem adaptações à nova realidade a ser enfrentada pelos membros da Organização.

Além disso, o planejamento estratégico lançado por cada Chefe do Poder Executivo, os programas sociais em andamento, as obras já iniciadas, as crianças matriculadas em escolas (muitas com bolsa de estudo), estarão fadadas a um futuro incerto, com cortes que certamente os membros da Organização terão que fazer em seus orçamentos.



Não se pode olvidar que uma Administração Pública, independentemente da esfera, deve-se ater a um planejamento socioeconômico rígido, no qual eventuais e pontuais mudanças são possíveis e permitidas pela legislação, porém alterações substanciais e imprevisíveis como as que ora se apresentam fogem de qualquer possibilidade de reparo, tornando-se inviáveis sob todos os pontos de vista.

Muitos dos membros da Organização requerente encontrarão dificuldade, com a vigência imediata da Lei nº. 12.734/2012, de arcar com suas folhas de pagamento, quiçá alcançar os limites de gastos exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

Ao que parece, abstraindo-se qualquer tom de dramaticidade, o cenário é inexoravelmente tenebroso: os serviços de saúde e educação serão drasticamente reduzidos, e, inevitavelmente, cidadãos brasileiros terão suas qualidades de vida diminuídas, com a diminuição dos serviços prestados pelos Poderes Públicos.

Pelo exposto, como medida de justiça, impõe-se a procedência da ação direta de inconstitucionalidade n.º 4917/DF, mantendo-se a liminar concedida.

## **DO PEDIDO**

Em virtude das considerações acima expendidas, requer a ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS PRODUTORES DE PETRÓLEO (OMPETRO) a sua habilitação como *amicus curiae*, protestando desde já pela sustentação oral a que faz jus o “amigo da Corte”.

Requer, outrossim, reiterando integralmente as razões contidas na inicial do Requerente, a procedência dos pedidos formulados na da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4917/DF, por todas as razões

apresentadas no bojo da presente.

Por fim, requer que as futuras publicações e intimações sejam feitas em nome de Bruno Silva Navega, advogado inscrito na OAB/RJ sob o nº. 118.948, protestando, nesta oportunidade, pela posterior juntada do instrumento de mandato, bem como do Estatuto da Requerente e da autorização do respectivo órgão de deliberação, na forma do artigo 37, do Código de Processo Civil, como forma de ingressar tempestivamente na presente ADI, assim como viabilizar sua participação antes da apreciação, pelo Plenário, da medida cautelar deferida por V. Exa.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 12 de abril de 2013.

**Bruno Silva Navega**

OAB RJ 118.948

**NÁYRA MARQUES DOS SANTOS**

OAB RJ 146.652