

Ementa: A natureza jurídica das participações governamentais na indústria do petróleo e gás natural. Interpretação do Supremo Tribunal Federal e da literatura científica especializada acerca do § 1º do artigo 20 da Constituição. Receita originária dos entes federativos beneficiários do referido dispositivo constitucional. Verba de natureza indenizatória, configurando contraprestação financeira pelos danos ambientais, sociais e de infraestrutura causados pela exploração das atividades de *upstream* da indústria do petróleo e gás natural. Impossibilidade de modificação dos critérios constitucionais previstos no § 1º do artigo 20 da Constituição, por lei ou por emenda constitucional. Forma federativa do Estado. Cláusula pétrea prevista, nos termos dos artigos 1º, 18 e 60, § 4º da Constituição.

I - Da Consulta

Trata-se de consulta formulada pelo Excelentíssimo Senador FRANCISCO DORNELLES, em reunião realizada em 23.07.08, na Fundação Getúlio Vargas, a respeito da natureza jurídica das participações governamentais na indústria do petróleo, em especial, os *royalties* e as *participações especiais*, previstas no artigo 45 da Lei nº 9.478/97.

A questão se tornou relevante atualmente por conta da tramitação do Projeto de Lei do Senado nº 268, de 02 de julho de 2008, de autoria dos Excelentíssimos Senadores TASSO JEREISSATI e CHRISTOVAM BUARQUE, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pela Procuradoria Geral do Estado, através do Parecer nº 06/08 - GUB.

De acordo com a consulta apresentada, analisaremos as participações governamentais, partindo de sua natureza tributária ou não, verificando a que título se dá a participação dos entes beneficiários em sua arrecadação, e qual a natureza da previsão constitucional contida no § 1º do artigo 20 da Constituição, sempre atentando para a posição do Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

II - Da Fundamentação

A indústria do petróleo compreende atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural (*upstream*), com um nível de repercussão socioeconômico elevado e com graves impactos ambientais e de infraestrutura, nos entes políticos que suportam diretamente os efeitos deste ramo econômico.

Neste contexto, a estrutura legislativa brasileira não inovou muito em relação ao que normalmente se pratica em outros países que adotam o modelo de concessão, exigindo-se do concessionário, ao lado de tributos, o pagamento de participações

governamentais, pelo custo socioeconômico desta exploração, em um sistema mundialmente conhecido como *Royalty and Tax - R/T*.

As participações governamentais na indústria do petróleo possuem base constitucional prevista no § 1º do artigo 20, que assegura aos Estados, Distrito Federal, Municípios e órgãos da administração direta da União “participação no resultado da exploração” de recursos naturais, modalidade ainda não regulamentada, “ou compensação financeira por essa exploração”, nos termos da lei, no caso, a já citada Lei nº 9.478/97.

Com critérios de cálculo e cobrança regulamentados pelo Decreto nº 2.705/98, as referidas participações governamentais podem ser de quatro espécies: (i) *bônus de assinatura* (artigo 46 da Lei nº 9.478/97); (ii) *royalties* (artigo 47 da Lei nº 9.478/97); (iii) *participação especial* (artigo 50 da Lei nº 9.478/97); e (iv) *pagamento pela ocupação ou retenção da área* (artigo 51 da Lei nº 9.478/97).

A natureza jurídica destas participações gerou debates acirrados desde o advento da Constituição de 1988, estando, entretanto, atualmente totalmente pacificada, tanto na literatura jurídica especializada, quanto na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O foco da polêmica ultrapassa um pouco os limites da indústria do petróleo e das participações governamentais a ela referentes, e reside na interpretação do § 1º do artigo 20 da Constituição, em relação à exploração de *todos os recursos minerais* e de ambas as opções nele previstas para escolha infraconstitucional, ou seja, tanto a *participação no resultado*, ainda não regulamentada, quanto as *compensações financeiras*, das quais as participações governamentais na indústria do petróleo são espécie.

Em um primeiro plano, busca-se definir se as duas modalidades de receitas públicas pela exploração dos recursos minerais, previstas no referido texto constitucional, possuem natureza tributária ou não.

A natureza tributária é sustentada a partir da suposta adequação dos conceitos constitucionais de *participação nos resultados* da exploração e de *compensação financeira*, aos parâmetros legais previstos no artigo 3º do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, ALBERTO XAVIER defende que três características precípua decorrem do § 1º do artigo 20 da Constituição, apesar de toda a fluidez e hibridez do texto: o fato de serem *prestações patrimoniais, compulsórias e necessariamente instituídas por lei federal*. Por estes contornos, portanto, “pode desde já concluir-se pela *natureza tributária* das prestações em causa, pois os seus traços essenciais se subsumem por inteiro no conceito de tributo dado pelo artigo 3º do Código Tributário Nacional”¹, tendo como fato gerador a exploração dos recursos minerais e, por via de consequência, nos termos do artigo 4º do CTN, a natureza de imposto.

¹ In “Natureza Jurídica e Âmbito de Incidência da Compensação Financeira por Exploração de Recursos Minerais”, in *Revista Dialética de Direito Tributário*. São Paulo: Dialética, 1998. v. 29, pp. 10-25.

De fato, a compulsoriedade é característica fundamental no conceito de tributo. Não nos parece, entretanto, que haja compulsoriedade no pagamento de verbas para a exploração de um bem público dominial², através da delegação de atividades econômicas monopolizadas pelo Estado, sendo regidas, em linhas gerais, por normas de direito privado, apesar de a lei ou o próprio contrato preverem obrigações e poderes publicistas³. Ou seja, a contraprestação devida pela empresa concessionária, assim o é porque ela aderiu por vontade própria a um contrato, em uma atividade sujeita à livre concorrência e à livre iniciativa⁴.

Não se trata de receitas devidas por restrições impostas à economia particular, mas sim pela exploração direta do patrimônio público. São, portanto, receitas originárias, em ambos os seus elementos identificadores, alinhados com precisão por ALIORMAR BALEEIRO⁵ o político-jurídico (desnecessidade do exercício do poder coativo reservado ao Estado⁶) e o econômico (a origem dos recursos está no próprio setor público).

Assim também entendeu o Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 228.800-5/DF, com relação à compensação financeira pela exploração de recursos minerais (CFEM), instituída pela Lei nº 7.990/89 e, com relação especificamente às participações governamentais previstas pela Lei nº 9.478/97, através do julgamento no Mandado de Segurança nº 24.312-1 DF.

² O Ministro Eros Grau, em seu voto condutor na ADI 3237-9 DF, especificamente em relação ao petróleo já assentou tratar-se de bem público dominial, superando a controvérsia levantada ao longo do julgamento pelo Ministro Carlos Britto de que seria um bem público de uso comum em relação à União e de uso especial em relação às empresas concessionárias. No mesmo sentido, confira TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 188; e ARAGÃO, Alexandre Santos de. “As Concessões e Autorizações Petrolíferas e o Poder Normativo da ANP”, in *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Marcos Juruena Vilela Souto (coord.), Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, pp. 33-63.

³ ARAGÃO, Alexandre dos Santos de. “O Contrato de Concessão de Exploração de Petróleo e Gás”, in *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 430.

⁴ Como afirma José Marcos Domingues de Oliveira, em ensaio profundo sobre o tema: “basta à descaracterização da *compulsoriedade tributária* a possibilidade de mínima manifestação da vontade particular. Se ela assim, existe (como mera adesão) em matéria de contratos de prestação de serviços públicos, cuja retribuição sequer é fixada pelas partes, mas pela Administração (órgãos administrativos ou agências reguladoras) através das chamadas *cláusulas regulamentares*, o que dizer do contrato de concessão em que, primeiro há livre licitação e depois há o direito a exigir a adjudicação do contrato?” In “Aspectos tributários do direito do petróleo - natureza jurídica das participações governamentais - government take”, in *Estudos e pareceres - direito do petróleo e gás*. Marilda Rosado de Sá Ribeiro (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 499.

⁵ In *Uma Introdução à Ciência das Finanças*. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 122-123.

⁶ Nas palavras de Kiyoshi Harada, “entre a União, proprietária dos bens, e os concessionários de recursos hídricos ou minerais não há uma relação de *poder* a legitimar a imposição tributária”. In *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2006, pp. 79-80. (grifos originais).

Perfila também deste entendimento, da natureza não tributária das compensações financeiras, a maioria da literatura científica especializada⁷.

A natureza financeira de receita originária parece evidente⁸, como esclarece trecho do voto proferido pelo Ministro GILMAR MENDES no julgamento do Ag. Reg. no Agravo de Instrumento nº 453.025-1/DF, resumindo a posição da Corte, adotada nos precedentes acima citados:

“Ora, no MS 24.312 restou inequivocamente assentada a natureza da ‘compensação financeira’, prevista no § 1º do art. 20 da CF, como receita constitucional originária dos entes federados beneficiados, o que per se afasta a sua tipificação tributária - ou sujeita à disciplina do sistema constitucional tributário. (...)

Naquele precedente também foi expressamente consignado nos votos dos Ministros SEPÚLVEDA PERTENCE (inicialmente, inclusive invocando o decidido pela 1ª Turma no RE 228.800) e NELSON JOBIM (posteriormente), cujos fundamentos foram incorporados pela relatora e pela integralidade do Plenário, que *a causa à compensação não é a propriedade do bem, pertencente exclusivamente à União, mas sim a sua exploração e o dano por ela causado.*” (grifos nossos).

⁷ Cf. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Direito do Petróleo. As joint ventures na indústria do petróleo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2ª ed., 2003, p.184. TORRES, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 12ª ed., p. 191. SEIXAS FILHO, Aurélio Pitanga. *Natureza Jurídica da Compensação Financeira por Exploração de Recursos minerais*, in *Grandes Questões Atuais do Direito Tributário*. São Paulo: Dialética, 1998, v. 2, p. 35. OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. “Aspectos tributários do direito do petróleo - natureza jurídica das participações governamentais - government take”, in *Estudos e pareceres - direito do petróleo e gás*. Marilda Rosado de Sá Ribeiro (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2005. MANEZEL, O. Maria D’Assunção Costa. *Comentários à Lei do Petróleo*. São Paulo: Atlas, 2000. GUTMAN, José. *Tributação e Outras Obrigações na Indústria do Petróleo*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2007. OLIVEIRA, Régis Fernandes de. *Curso de Direito Financeiro*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006. SANTOS, Sérgio Honorato dos. *Royalties do Petróleo à luz do Direito Positivo*. Rio de Janeiro: Esplanada. 2002. HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2006. SCAFF, Fernando Facury. “Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM): Natureza Jurídica, Competência Normativa e Prescrição”, in *Revista de Direito do Estado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, vol. 3. TAVEIRA, Heleno Torres. “A Compensação financeira devida pela utilização de recursos hídricos, exploração de recursos minerais ou produção de petróleo, xisto betuminoso e gás natural (art. 20, § 1º, CF) - sua natureza jurídica”, in *Grandes questões atuais do direito tributário*. Valdir de Oliveira Rocha (coord.). São Paulo: Dialética, 1998. ROSA JR. Luiz Emygdio da. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

⁸ A própria literalidade do texto legal distingue as participações governamentais dos tributos, como se verifica no artigo 26 da Lei nº 9.478/97: “A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco, conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes” (grifos nossos).

O direito de explorar com finalidade econômica os recursos minerais que constitucionalmente pertencem à União (artigos 176 e 177 da Constituição) integra o patrimônio público e sua concessão a particulares gera uma contrapartida que, ao ingressar nos cofres públicos, configura uma entrada financeira.

Esta entrada que, por força do § 1º do artigo 20 da Constituição, pode ser uma *participação no resultado* da exploração ou uma *compensação financeira* por esta exploração, tem de ser repartida entre os Estados, Distrito Federal, Municípios e órgãos da administração direta da União, e é receita originária de cada ente político citado, possuindo, na concepção de RICARDO LOBO TORRES, a natureza de preço público⁹ pela utilização de recursos minerais situados em seus territórios, justificando-se como contraprestação pelas despesas que as empresas exploradoras destes recursos causam aos poderes públicos¹⁰.

As *participações governamentais* na indústria do petróleo, como espécie do gênero *compensações financeiras*, são receitas originárias de cada ente público beneficiado constitucionalmente por esta verba, cuja valoração deve levar em conta a expressão econômica do recurso mineral explorado, os impactos na infraestrutura estatal que a indústria impõe e critérios ambientais à luz do princípio do poluidor-pagador, expressamente previsto no § 3º do artigo 225 da Constituição.

O Supremo Tribunal Federal, em diversos precedentes, pacificou que as verbas previstas no § 1º do artigo 20 da Constituição são de cunho indenizatório, sendo uma compensação financeira pelos problemas gerados na exploração destes tipos de recursos energéticos e minerais, como se observa em trecho do voto condutor do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, no julgamento do RE 228.800-5/DF, na 1ª Turma do STF, *verbis*:

“Com efeito, a exploração de recursos minerais e de potenciais de energia elétrica é a atividade potencialmente geradora de um sem número de problemas para os entes públicos, especialmente para os municípios onde se situam as minas e as represas. Problemas ambientais - como a remoção da cobertura vegetal do solo, poluição, inundação de extensas áreas, comprometimento da paisagem e que tais, sócios e econômicos, advindos do crescimento da população e da demanda por serviços públicos. Além disso, a concessão de uma lavra e a implantação de uma represa inviabilizaria o desenvolvimento de atividades produtivas na superfície, privando Estados e Municípios das vantagens delas

⁹ A natureza de preço das compensações financeiras foi defendida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 2.586/DF, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 01.08.2003, que, em seu voto condutor deixou consignado, em relação à remuneração pela exploração de recursos minerais prevista pela Lei nº 9.314/96: “O que se tem, no caso, é a exploração, pelo particular, de um bem da União (C.F. art. 20, IX; art. 176 e §§), mediante um preço estabelecido em lei. Não se tem, no caso, portanto, um tributo, no seu exato conceito jurídico, mas um preço público que o particular paga à União pela exploração de um bem do domínio desta.”

¹⁰ *in op. cit.* p. 191.

decorrentes. Pois bem. Dos recursos despendidos com esses outros efeitos da exploração é que devem ser compensados as pessoas referidas no dispositivo (art. 20, § 1º da CF)” (Grifos nossos)

Este entendimento foi comungado pelos demais Ministros da Corte no julgamento do RE 253.906-6/MG. Assim, o Plenário do STF, pelo voto condutor da Ministra ELLEN GRADE, decidiu:

“(…) a teor do dispositivo no art. 20 § 1º, da Constituição Federal, a recomposição pelos prejuízos da inundação de áreas para construção de hidrelétrica se faz mediante o instituto da participação ou compensação financeira que constituirá receita originária do ente federativo que suporta a exploração.”

Com relação especificamente à indústria do petróleo, a mesma orientação foi mantida pela Corte, tanto no julgamento do MS 24.312- 1/DF, quanto no julgamento do Ag. Reg. no AI nº 453.025-1/DF, ressaltando o caráter indenizatório das participações governamentais, ao lado da natureza jurídica de receita originária dos Estados. Neste sentido, citamos trecho do já mencionado voto condutor do Ministro GILMAR MENDES, no julgamento do MS 24.312-1/DF e no Ag. Reg. no AI nº 453.025-1/DF, *verbis*:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ATO CONCRETO. CABIMENTO. EXPLORAÇÃO DE PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO E GÁS NATURAL. PARTICIPAÇÃO, EM SEU RESULTADO, DOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 20, § 1º. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO PARA A FISCALIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS ORIUNDOS DESTA EXPLORAÇÃO NO TERRITÓRIO FLUMINENSE. 1 - Não tendo sido atacada lei em tese, mas ato concreto do Tribunal de Contas da União que autoriza a realização de auditorias nos municípios e Estado do Rio de Janeiro, não tem aplicação a Súmula 266 do STF. 2 - Embora os recursos naturais da plataforma continental e os recursos minerais sejam bens da União (CF. art. 20, V e IX), a participação ou compensação aos Estados, Distrito Federal e Municípios no resultado da exploração de petróleo, xisto betuminoso e gás natural são receitas originárias destes últimos entes federativos (CF, art. 20, § 1º). 3 - É inaplicável, ao caso, o disposto no art. 71, VI da Carta Magna que se refere, especificamente, ao repasse efetuado pela União - mediante convênio, acordo ou ajuste de recursos originariamente federais.” (MS 24.312-1/DF)

“Naquele precedente também foi expressamente consignado nos votos dos Ministros SEPÚLVEDA PERTENCE (inicialmente, inclusive invocando o decidido pela 1ª Turma no RE 228.800) e NELSON JOBIM (posteriormente), cujos fundamentos foram incorporados pela relatora e pela integralidade do Plenário, que a causa à compensação não é a propriedade do bem, pertencente exclusivamente à União, mas sim a sua exploração e o dano por ela causado.” (Ag. Reg. no AI nº 453.025-1/DF. Gritos nossos)

Na esteira da interpretação do STF ao referido dispositivo constitucional, a literatura especializada aponta o ingresso financeiro em receita pública dos entes beneficiários como consequência da natureza indenizatória das verbas.

JOSÉ GUTMAN¹¹, com, base em JOSÉ AGOSTINHO LEAL e RODRIGO SERRA, afirma especificamente em relação aos royalties que estes seriam “mecanismos de internalização de custos sociais”, listados como “poluição do ar, custos de manutenção de rodovias e demais externalidades negativas”. Já JOSÉ ALBERTO BUCHEB¹² considera expressamente que “tais participações têm natureza indenizatória e constituem, assim, uma forma de compensação aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal, e à União, pelos inevitáveis transtornos causados em face das atividades de exploração e produção”. Ilustrando todos estes entendimentos, aponta REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA¹³:

“Ao falar o mesmo texto em *compensação financeira* pressupõe que, em decorrência de tal exploração, há causado danos ao Estado e Município, em que se situa a exploração patrimonial e, pois, a compensação destina-se a indenizar eventuais prejuízos ocasionados. Importante observar-se que se cuida de indenização decorrente de *ato lícito* do Poder Público. Como é obrigado a extrair de seus bens, de acordo com nosso entendimento já manifestado em outro texto, todas as suas potencialidades, pode causar dano e, em contrapartida, fica obrigado a efetuar compensação financeira, na dicção constitucional.”

No mesmo sentido, RICARDO LOBO TORRES¹⁴ aborda especificamente a questão da remuneração do *upstream* no Estado do Rio de Janeiro e sua natureza indenizatória, *verbis*:

¹¹ *In op. cit.* pp. 18-19.

¹² *In op. cit.* p. 105.

¹³ *In op. cit.* p. 218.

¹⁴ *In op. cit.* p. 191.

“Ou podem receber *compensações financeiras*, que têm a natureza de preços públicos pela utilização de recursos naturais situados em seus territórios, justificando-se como contraprestação pelas despesas que as empresas exploradoras de recursos naturais causam aos poderes públicos, que se vêem na contingência de garantir a infraestrutura de bens e serviços e a assistência às populações envolvidas em atividades econômicas de grande porte, como ocorreu com o Estado do Rio de Janeiro, que é o maior produtor de petróleo no Brasil, e com seus municípios da região de Campos, obrigados a investir recursos substanciais em políticas públicas de apoio à exploração de plataforma marítima.” (Grifos nossos).

A natureza jurídica indenizatória possui clara razão econômica, por decorrer da exploração de recurso finito, cujo desenvolvimento exige investimentos vultosos, com período de tempo pré-determinado. Em outras palavras, a alteração do ambiente e o desenvolvimento da região são, por vezes, totalmente modificados, em uma direção que não se sustenta eternamente. Por isto que é necessária uma recomposição financeira regional na exata proporção da exploração da indústria.

O professor do departamento de economia da Universidade Estadual de Campinas, RODRIGO VALENTE SERRA¹⁵, ressalta exatamente esta preocupação:

“ (...) destaca-se que o royalty, quando visto como um instrumento de compensação aos impactos do segmento de E-P sobre o território, deveria valorizar os efeitos de longo prazo, decorrentes da presença de capitais voltados para extração de um bem finito. A compensação deve ser vista como forma de promover alternativas de crescimento aos territórios cuja dinâmica econômica estejam estritamente ligadas às atividades petrolíferas.”

A natureza jurídica indenizatória transforma, no entender pacífico do Supremo Tribunal Federal, as participações governamentais na indústria do petróleo e demais verbas oriundas do § 1º do artigo 20 da Constituição, em verdadeiros “direitos subjetivos da unidade federada”, na expressão do Ministro GILMAR MENDES (MS 24.312-1/DF), ou, como afirma o Ministro NELSON JOBIM (MS 24.312-1/DF), “direito subjetivo condicional dos Estados e Municípios”.

Como são receitas originárias constitucionalmente deferidas aos Estados, Distrito Federal e Municípios, qualquer alteração legal ou constitucional

¹⁵ *In Contribuições para o Debate acerca da Repartição dos Royalties Petrolíferos no Brasil. Tese de doutorado apresentada ao Instituto de Economia da Universidade Estadual de Campinas. Campinas: SP [s.n.], 2005. p. 49.*

tendente a mudar esta sistemática irá violar a forma federativa de Estado e seus princípios, cláusula pétrea, protegida pelos artigos 1º, 18 e 60 § 4º, da Constituição.

Não se pode, dentro da idéia de *federalismo*, em que receitas são distribuídas entre os entes da federação por parâmetros constitucionais definidos¹⁶, pretender alterar esta sistemática, de forma que uma verba de nítido caráter indenizatório por exploração de recursos finitos e que vincula todo o desenvolvimento econômico de uma região, seja retirada do ente que suporta diretamente os impactos da indústria e suas mazelas, ou seja distribuída através de quaisquer critérios senão proporcionais e adequados à exata participação de cada unidade federativa na atividade econômica.

III - Da Conclusão

Por todo exposto, podemos concluir, de maneira objetiva e com atenção especial à jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal, nos termos dos itens abaixo:

- (i) as participações governamentais na indústria do petróleo possuem natureza jurídica de receita originária de cada ente beneficiário, sendo verba indenizatória, ou seja, uma contraprestação devida pela exploração de uma atividade que causa uma série de problemas econômicos, sociais e ambientais;
- (ii) não se pode pretender alterar os critérios constitucionais de repartição das *participações no resultado* ou *compensações financeiras* na exploração de recursos minerais e hídricos (§1º do artigo 20 da Constituição), de forma que o ente beneficiário não seja remunerado na exata proporção de sua participação na atividade exploratória, justamente porque estas verbas são verdadeiros “direitos subjetivos da unidade federada”, na expressão do Ministro GILMAR MENDES (MS 24.312-1/DF);
- (iii) nem por lei, nem mesmo por emenda constitucional, em homenagem à cláusula pétrea que protege a forma federativa de Estado, estes critérios poderão ser modificados, de forma

¹⁶ Em precedente recente de 18.06.08, o STF assentou que a autonomia financeira dos entes federativos deve ser preservada, a fim de garantir a autonomia política, em defesa do pacto federativo, como noticiado no Informativo 511: “O Tribunal negou provimento a recurso extraordinário interposto pelo Estado de Santa Catarina contra acórdão do tribunal de justiça local que provera apelação do Município de Timbó, no qual se sustentava ser lícito ao Estado postergar o repasse da parcela do imposto a que se refere o art. 158. IV, da CF (...). Considerou-se, inicialmente, que, afim de que a autonomia política conferida aos entes federados pela Constituição seja real, efetiva, e não virtual, é imprescindível que sua autonomia financeira seja preservada, não se permitindo, quanto à repartição de receitas tributárias, condicionamento arbitrário por parte do ente responsável pelos repasses a que eles têm direito. (...) Precedentes citados: ADI 2.405-MC/RS (DJ de 17-2-06); ADI 1.179/SP (DJ de 19-12-02); ADI 2.376-MC/RJ (DJ de 4-5-01); ADI 2.377-MC/MG (DJ de 7-11-03).” (RE 572.762, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 18-6-08).

a diminuir desmesuradamente a participação dos entes que suportam diretamente a exploração, nos termos do disposto nos artigos 1º, 18 e 60, § 4º, da Constituição.

Neste sentido, é o presente parecer, S.M.J.

Rio de Janeiro, 28 de julho de 2008.

FABRÍCIO DO ROSÁRIO VALLE DANTAS LEITE
Procurador do Estado
Subsecretário de Fazenda para Assuntos Jurídicos

VISTO

VISTO. Aprovo o parecer nº 39/08 do Procurador do Estado FABRÍCIO DO ROZARIO VALLE DANTAS (fls. 2/14).

À Exma. Sra. Procuradora-Geral do Estado.

Rio de Janeiro, 31 de julho de 2008.

LUÍS ALBERTO MIRANDA GARCIA DE SOUSA
Procurador-Assistente
(no exercício da chefia da Procuradoria Tributária)

VISTO

Aprovo o Parecer nº 39/2008 - FDL, da lavra do ilustre Procurador do Estado Dr. FABRÍCIO DO ROZARIO VALLE DANTAS LEITE, igualmente chancelado pela Chefia da Procuradoria Tributária, que examinou a natureza jurídica das participações governamentais na indústria do petróleo, em relação aos *royalties* e as participações especiais, com fulcro no artigo 45 da Lei nº 9.478/97.

A manifestação, seguindo interpretação majoritária do excelso Supremo Tribunal Federal, conclui que:

(i) as participações governamentais na indústria do petróleo é verba indenizatória, visto que decorre de uma contraprestação

devida pela exploração de uma atividade que causa uma série de problemas ambientais, sociais e econômicos;

(ii) os critérios constitucionais de repartição das participações no resultado ou compensações financeiras, provenientes da exploração dos recursos minerais e hídricos (§ 1º, artigo 20 da CRFB), não podem ser alterados, de forma que o ente beneficiado não seja remunerado na exata proporção de sua participação na atividade exploratória, uma vez que são verbas decorrentes de “direitos subjetivos da unidade federada”;

(iii) não podem ser modificados por lei, nem por emenda constitucional - em referência à cláusula pétrea que protege a forma federativa de Estado - os critérios de repartição das compensações, com o fim de diminuir desmesuradamente a participação dos entes que suportam diretamente a exploração, conforme dispõe os artigos 1º, 18 e 60, § 4º, da Constituição da República.

À Assessoria Administrativa do Gabinete, com vistas à Secretaria de Estado de Fazenda.

Rio de Janeiro, 04 de agosto de 2008.

LUCIA LÊA GUIMARÃES TAVARES
Procuradora-Geral do Estado