

E M E N D A nº. , de 2010 – CCJ
(PLC nº. 16, de 2010)

Dê-se ao art. 44, inciso II do Projeto de Lei da Câmara nº. 16, de 2.010 a seguinte redação, suprimindo-se o seu art. 45:

Art. 44. Os royalties devidos pelo contratado sob o regime de partilha de produção observará as seguintes regras:

I – quanto a lavra ocorrer em terra ou em lagos; rios; ilhas, fluviais ou lacustres; e em áreas estratégicas:

.....

II - quando a lavra ocorrer na plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva:

.....

c) 25% (vinte e cinco por cento) para os estados produtores confrontantes;

d) 6% (seis por cento) para os municípios produtores confrontantes;

e) 3% (três por cento) para os municípios que sejam afetados pelas operações de embarque e desembarque de petróleo, gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, na forma e critérios estabelecidos pela ANP;

f) 22% (vinte e dois por cento) para a constituição de Fundo Especial, a ser distribuído entre todos os Estados, exceto aqueles referidos na alínea c);

g) 22% (vinte e dois por cento) para a constituição de Fundo Especial, a ser distribuído entre todos os Municípios, exceto aqueles referidos na alínea *d*).

J U S T I F I C A Ç Ã O

A presente Emenda tem por mérito compilar os atuais arts. 44 e 45, do PLC 16/2.010, dando-lhe maior concisão, em observância ao que dispõe a Lei Complementar nº. 95/1989 (*“Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona.”*).

Com efeito, o referido art. 45 apenas se presta a excepcionar da participação na partilha nele referido, do Fundo de Participação dos Estados e o dos Municípios (FPE e FPM), aqueles entes federados já beneficiados pela partilha de que trata o art. 44, desiderato que pode ser atingido apenas pela inclusão das novas alíneas *f*) e *g*), ora sugeridas.

Ademais, no que diz respeito as “áreas estratégicas”, a proposta de sua inclusão no rol do art. 44, inciso I, resgata a mesma lógica observada para a partilha da lavra em terra, prevista no projeto original apresentado a Câmara dos Deputados.

Quanto a alteração dos percentuais de distribuição royalties devidos pelo contratado no regime de partilha decorrentes da exploração de petróleo, advindos da chamada

emenda Ibsen-Souto, o seu objetivo é o de minimizar os terríveis e imediatos prejuízos que serão causados aos entes federados produtores de petróleo, caso a proposta seja aprovado como se encontra redigida.

Os seus defensores alegam que o petróleo é propriedade da União e, portanto, a sua riqueza deve ser fraternalmente dividida, argumento que ganhou força após a divulgação da descoberta das fabulosas reservas petrolíferas do Pré-Sal e a proximidade das eleições.

É verdade que o petróleo é um dos bens integrantes do patrimônio da União. A Constituição assim o prevê. Entretanto, não é igualmente verdadeiro que os royalties sigam o mesmo destino, e é a mesma Constituição que faz essa ressalva.

O royalty, ou compensação financeira pela exploração, como a ele se refere a Carta Cidadã, não se confunde com a propriedade sobre as reservas naturais do subsolo, da plataforma continental ou da zona economicamente exclusiva. Ele constitui uma compensação pelas perdas sofridas pelo ente federado onde essa exploração se dá ou onde ela repercute. Ademais, ao contrário do que muitos alegam, o royalty não é uma **receita tributária**, repassada aos entes federados produtores para a minimização dos impactos ambientais, tal qual a que decorre da cobrança pelo exercício do poder de soberania do Estado, para a arrecadação de receitas tributárias destinadas ao custeio das despesas públicas. Se assim fosse, não haveria sentido em reclamá-lo

quando a extração ocorresse a centenas de quilômetros da faixa litorânea.

Entretanto, o royalty constitui **receita patrimonial**, instituída pela Constituição, para garantir a compensação pelos diferenciados impactos e danos decorrentes dessa atividade. É uma recomposição financeira, que embora exigida por lei, advém da exploração de bens públicos, exploração essa que se insere no campo das receitas patrimoniais. A doutrina jurídica nos possibilita a perfeita compreensão conceitual da compensação financeira assegurada pelo art. 20, § 1º da Constituição, com a lição do eminente professor **Ives Gandra Martins** (*“Comentários à Constituição do Brasil promulgada em 5 de outubro de 1988”*; S.P; Saraiva; 1992; p. 96), confirmamos:

“O artigo tem o nítido objetivo desconcentrador. Pretende fortalecer a Federação na medida em que a exploração de um bem que o constituinte outorgou à União, embora situados nos Estados e Municípios, inclusive no Distrito Federal, representa perda de patrimônio destes a favor da entidade maior do estado federativo. Por essa razão, de forma mais explícita, o constituinte houve por bem centralizar a propriedade do bem e descentralizar o resultado de sua exploração.”

O **Supremo Tribunal Federal**, ao interpretar, de forma unânime, o mesmo dispositivo, produziu uma mestral lição sobre o tema, através do voto do eminente Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, vejamos:

“A que espécie de perda, porém, se refere implicitamente a Constituição? Não certamente, à perda dos recursos minerais em favor do explorador, pois, nesse caso, a compensação financeira, para compensá-la efetivamente, haveria de corresponder à totalidade dos recursos minerais explorados – o que inviabilizaria a sua exploração econômica privada.

Nem corresponde, muito menos, à “perda” dos potenciais de energia elétrica, que, sendo inesgotáveis, não sofrem qualquer diminuição ao serem explorados. Em todo caso, não seria lógico compensar os Estados, o Distrito Federal e os Municípios pela perda de bens que não lhes pertencem, mas exclusivamente à União.

A compensação financeira se vincula, ao meu ver, não à exploração em si, mas aos problemas que gera. (...) Problemas ambientais (...) **sociais e econômicos, advindos do crescimento da população e da demanda por serviços públicos.** (Recurso Extraordinário 228.800/DF; Relator Ministro Sepúlveda Pertence; Tribunal Pleno; **unânime**; DJ 19/12/2003)

No mesmo julgamento, eminente Ministro Gilmar Mendes, ao proferir seu voto, o assim se posicionou:

“(...) estamos a falar de um direito subjetivo da unidade federada. Trata-se de receita originária que lhe é confiada diretamente pela Constituição.”

Outro equívoco que deve ser desmistificado, é o de que a partilha de royalties se impõe, por beneficiar exagerada e injustamente aos entes federados produtores, em detrimento demais.

A esse respeito, convém uma análise das razões que levaram ao legislador constituinte originário a retirar o royalty da legislação ordinária, para encartá-lo no texto constitucional. Para tanto, nos louvaremos no testemunho do Ministro **Nelson Jobim**, um dos constituintes de 1988, proferido, tempos depois, durante julgamento no Supremo Tribunal Federal:

“Em 1988, quando se discutiu a questão do ICMS, o que tínhamos?”

Houve uma grande discussão na constituinte sobre se o ICMS tinha que ser na origem, ou seja, os estados do Sul continuavam gratuitamente tributando as poupanças consumidas nos estados do Norte e do Nordeste. Aí surgiu um problema envolvendo dois grandes assuntos: energia elétrica – recursos hídricos – e petróleo.

Ocorreu o seguinte: os estados onde ficasse sediada a produção de petróleo e a produção de energia elétrica acabariam recebendo ICMS incidente sobre o petróleo e energia elétrica. O que se fez? Participei disso diretamente, lembro-me que era, na época, o Senador Richard quem defendia os interesses do Estado do Paraná e o Senador Almir Gabriel quem defendia os interesses do Estado do Pará, além do Rio de Janeiro e Sergipe, em relação às plataformas de petróleo.

Então, qual foi o entendimento político naquela época que deu origem a dois dispositivos na Constituição?

*Daí por que preciso ler o § 1º do Art. 20, em combinação com o inciso X do art. 155, ambos da Constituição Federal. O que se fez? **Estabeleceu-se que o ICMS não incidiria sobre operações que se destinassem a outros estados - petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos, gasosos e derivados e energia elétrica - ou seja, tirou-se da origem a incidência do ICMS.***

Vejam bem, toda a produção de petróleo realizada no Estado do Rio de Janeiro, ou toda produção de energia elétrica, no Paraná e no Pará, eram decorrentes de investimentos da União, porque o monopólio era da União. Toda a arrecadação do País contribuiu para aquela produção.

Assim, decidiu-se da seguinte forma: tira-se o ICMS da origem e se dá aos estados uma compensação financeira pela perda dessa receita. (...)

*Então, Ministra Ellen, estou tentando recompor a questão histórica, com isso, estou entendendo que **não é uma receita da União que liberalmente está dando, por convênio, ao Estado; é uma receita originária dos Estados, face à compensação financeira da exploração em seu território de um bem, de um produto sobre o qual não incide o ICMS. Essa é a origem do problema. (...)***

Como se vê, além do royalty passa a ser instituído, pela Constituição Federal, para compensar problemas gerados pela exploração de recursos naturais, ainda teve como objetivo compensar os estados produtores pela exceção incluída, por motivação política, à regra de recolhimento do ICMS.

Daí, subverter, por lei ordinária, a natureza jurídica dos royalties definida pela Constituição e, de uma mesma penada, manter a regra política que excepcionou o recolhimento de ICMS nos estados produtores de petróleo, é uma dupla, injusta e draconiana agressão.

Sala das Comissões,

Senador MARCELO CRIVELLA