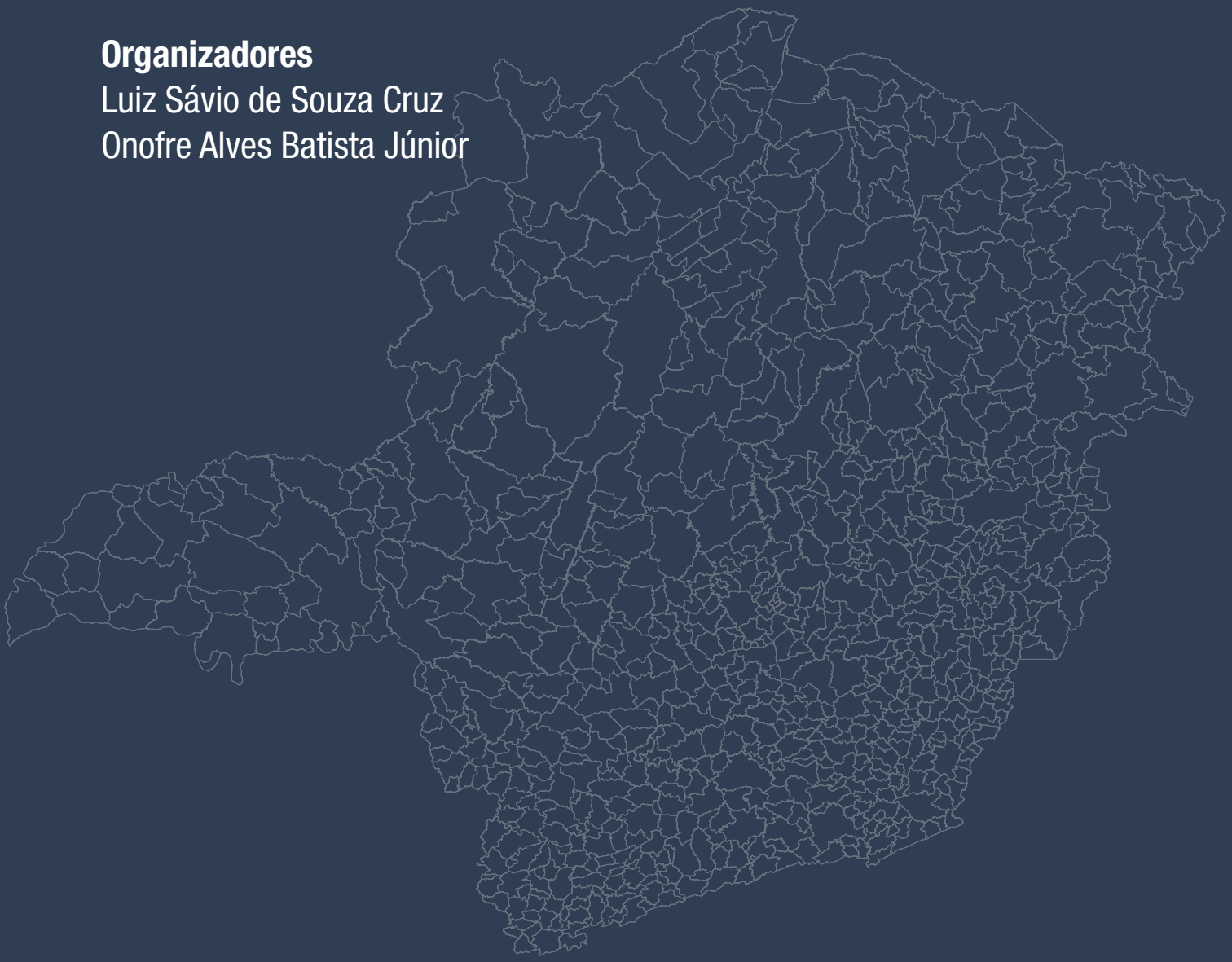
DESONERAÇÕES DE ICMS, LEI KANDIR E O PACTO FEDERATIVO

Organizadores
Luiz Sávio de Souza Cruz
Onofre Alves Batista Júnior



LUIZ SÁVIO DE SOUZA CRUZ
ONOFRE ALVES BATISTA JÚNIOR
ORGANIZADORES

DESONERAÇÕES DE ICMS, LEI KANDIR E O PACTO FEDERATIVO

Belo Horizonte
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais
2019

MESA DA ASSEMBLEIA
Deputado Agostinho Patrus
Presidente
Deputado Antonio Carlos Arantes
1º-vice-presidente
Deputado Cristiano Silveira
2º-vice-presidente
Deputado Alencar da Silveira Jr.
3º-vice-presidente
Deputado Tadeu Martins Leite
1º-secretário
Deputado Carlos Henrique
2º-secretário
Deputado Arlen Santiago
3º-secretário

SECRETARIA
Cristiano Felix dos Santos Silva
Diretor-geral
Luíza Homen Oliveira
Secretária-geral da Mesa

D467 Desonerações de ICMS, Lei Kandir e o pacto federativo / Luiz Sávio de Souza Cruz, Onofre Alves Batista Júnior, organizadores. – Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2019.
409 p.

1. Brasil. [Lei Kandir (1996)]. 2. Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS). 3. Receita tributária – Brasil. 4. Federalismo – Brasil. I. Souza Cruz, Luiz Sávio de. II. Batista Júnior, Onofre Alves.

CDU: 336.222(81)

O texto apresentado é idêntico ao elaborado pelos organizadores e, com o objetivo de preservar o seu conteúdo original, não foi submetido a qualquer alteração linguística pela Diretoria de Comunicação Institucional.

ORGANIZADORES

LUIZ SÁVIO DE SOUZA CRUZ

Deputado estadual de Minas Gerais e ex-secretário de Estado de Saúde (maio/2016 a janeiro/2018) e do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (fevereiro/2015 a maio/2016). Diplomado em Engenharia Metalúrgica e especialista em Engenharia Ambiental pela UFMG. Atuou como secretário de Estado de Recursos Humanos e Administração (1999-2000) e foi vereador por dois mandatos e presidente da Câmara Municipal de Belo Horizonte. Atuou na Fundação Centro Tecnológico de Minas Gerais (Cetec). É professor licenciado de Engenharia Ambiental da PUC Minas e de Física e de Química do colégio Santo Antônio.

ONOFRE ALVES BATISTA JÚNIOR

Professor Associado de Direito Público do Quadro Efetivo da Graduação e Pós-Graduação da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Pós-Doutoramento em Direito (Democracia e Direitos Humanos) pela Universidade de Coimbra. Doutor em Direito pela UFMG. Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Membro do Conselho Curador da Fundação de Amparo à Pesquisa de Minas Gerais (FAPEMIG). Diretor Científico da Associação Brasileira de Direito Tributário (ABRADT). Diretor do Centro de Estudos da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais (AGE). Coordenador da Revista Jurídica da AGE. Ex-Advogado-Geral do Estado de Minas Gerais. Membro do Conselho Consultivo da Colégio de Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal (CONPEG). Procurador do Estado de Minas Gerais.

LISTAGEM DOS AUTORES

André Horta
Bernardo Motta Moreira
Célio Marcos Pontes de Albuquerque
Emílio Peluso Neder Meyer
Flávio Riani
Gedalva Baratto
Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira
Marina Soares Marinho
Misabel de Abreu Machado Derzi
Onofre Alves Batista Júnior
Tarcísio Diniz Magalhães
Thomas da Rosa Bustamante

CURRÍCULOS DOS AUTORES

André Horta

Filósofo, autor de "Imposto é Coisa de Pobre" (In: *Resgatar o Brasil*. Ed. Contracorrente & Boitempo Editorial, 2018) e "Os Estados na Crise do Federalismo Fiscal Brasileiro" (In*: Reforma Tributária Solidária*. Ed. Fenafisco, Anfip & Plataforma Política Social, 2018). Atualmente é Diretor do Comitê Nacional dos Secretários de Fazenda dos Estados (Comsefaz). Foi Secretário de Tributação do Estado do Rio Grande do Norte, Presidente do Comsefaz e Coordenador dos Secretários de Fazenda no Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz).

Bernardo Motta Moreira

Doutorando, Mestre e Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Especialista em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas). Professor de cursos de pós-graduação em Direito Tributário (Faculdade Milton Campos, IEC/PUC-Minas, UNA). Professor do bacharelado em Direito do Centro Universitário UNA. Professor da Escola do Legislativo da ALMG. Nomeado Conselheiro do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais - CC/MG, representante dos contribuintes, indicado pela Federaminas, para o biênio 2018/2020, sendo responsável pelo julgamento de litígios administrativos envolvendo a tributação estadual. No mesmo órgão, também foi Conselheiro no biênio 2016/2018 (representação da Federaminas) e Conselheiro Efetivo, por indicação da Federação da Agricultura e Pecuária do Estado de Minas Gerais (FAEMG), no biênio 2015/2016. Consultor em Direito Tributário da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais - ALMG, em virtude de aprovação em concurso público (4º lugar - Edital 01/2007). Diretor Institucional do Instituto Mineiro de Estudos Tributários e Previdenciários - IMETPrev. Membro do Conselho Estadual de Assuntos Tributários da Federaminas. Foi membro-colaborador da Comissão de Direito Tributário da OAB/MG (2009/2016). Sócio fundador do Sales, Moreira, Silva e Sabatino Advogados Associados.

Célio Marcos Pontes de Albuquerque

Economista, auditor fiscal da Receita Estadual (aposentado) e ex- assessor econômico da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais.

Emílio Peluso Neder Meyer

Pós-Doutor em Ciência Política pelo King's College London, Grã-Bretanha. Doutor em Direito Público pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre em Direito Constitucional pela UFMG. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas). Professor Adjunto III de Teoria da Constituição, Teoria do Estado e Direito Constitucional no Curso de Graduação e no Programa de Pós-Graduação em Direito da

Faculdade de Direito da UFMG (Mestrado e Doutorado). É membro do Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG. É membro do IDEJUST - Grupo de Estudos sobre Internacionalização do Direito e Justiça de Transição. É coordenador do Centro de Estudos sobre Justiça de Transição da UFMG. Professor Residente no IEAT - Instituto de Estudos Avançados Transdisciplinares da UFMG no período 2018-2019. Foi coordenador da Secretaria Executiva da Rede Latino-Americana de Justiça de Transição (2016-2017). Membro da Critical Transitional Justice Network. Membro da International Law and Politics Collaborative Research Network.

Flávio Riani

Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade Federal de Juiz de Fora. Possui mestrado em Finanças Públicas – University of Leicester – e mestrado em Economia, pelo CEDEPLAR, Universidade Federal de Minas Gerais. Atualmente é professor do curso de Ciências Econômicas da PUC-MG, onde também foi membro do colegiado do curso, e professor da Fundação Universidade de Itaúna. Foi sub-secretário de Estado e Assessor da Secretaria da Fazenda de Minas Gerais. Possui experiência na área de Economia do Setor Público e Finanças Públicas e no magistério nas áreas de introdução à economia, microeconomia, macroeconomia, economia do setor público e análise financeira de empresas.

Gedalva Baratto

Auditora Fiscal e Assessora Econômica da Secretaria de Fazenda do Paraná; Mestre em Economia pela Universidade Federal do Paraná; Especialização em: Análise Econômica pela Universidade Federal do Paraná, Administração Pública pela Fundação Getúlio Vargas, Direito Tributário pela Faculdade de Direito de Curitiba; Integra Grupos de Trabalho do Confaz, Comsefaz e de estudos do Fórum Fiscal dos Estados Brasileiros – FFEB.

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira

Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi Roma Tre, UNIROMA, Itália. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor Titular de Direito Constitucional do Departamento de Direito Público da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Membro da Comissão Organizadora da Formação Transversal em Gênero e Sexualidade em Perspectivas Queer/LGBT: Direitos, Instituições e Experiências da UFMG. Membro fundador da Associação Brasileira de Direito Processual Constitucional. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Membro da Diretoria do Grupo de Estudos sobre Internacionalização do Direito e Justiça de Transição. Pesquisador da Rede Latino-Americana de Justiça de Transição. Membro fundador do Instituto Latino Americano de Estudos sobre Direito, Política e Democracia. Membro da Associação Brasileira de Filosofia do Direito e Sociologia Jurídica. Membro do Instituto Brasileiro de História do Direito. Membro da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência. Membro da Rede para o

Novo Constitucionalismo Democrático Latino-Americano. Consultor do CNPq, da CAPES e da FAPESP.

Marina Soares Marinho

Doutoranda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestra em Direito e Justiça pela UFMG. Graduada em Direito também pela UFMG. Assistente do Advogado-Geral do Estado de Minas Gerais na Coordenação de Contencioso Estratégico. Membro da Comissão Permanente de Revisão e Simplificação da Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais.

Misabel de Abreu Machado Derzi

Professora Titular de Direito Tributário da UFMG e das Faculdades Milton Campos. Doutora em Direito Público pela UFMG. Presidente honorária da ABRADT. Membro da Fondation des Finances Publiques Fondafip/Paris. Relatora Presidente da Comissão de Revisão e Simplificação da Legislação Tributária do Município de Belo Horizonte. Presidente da Comissão de Revisão e Simplificação da Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais. Advogada, conferencista, parecerista e consultora de empresas.

Onofre Alves Batista Júnior

Professor Associado de Direito Público do Quadro Efetivo da Graduação e Pós-Graduação da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Pós-Doutoramento em Direito (Democracia e Direitos Humanos) pela Universidade de Coimbra. Doutor em Direito pela UFMG. Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Membro do Conselho Curador da Fundação de Amparo à Pesquisa de Minas Gerais (FAPEMIG). Diretor Científico da Associação Brasileira de Direito Tributário (ABRADT). Diretor do Centro de Estudos da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais (AGE). Coordenador da Revista Jurídica da AGE. Ex-Advogado-Geral do Estado de Minas Gerais. Membro do Conselho Consultivo da Colégio de Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal (CONPEG). Procurador do Estado de Minas Gerais.

Tarcísio Diniz Magalhães

Doutor em Direito e Justiça - Direito Tributário pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), com períodos de investigação na Universidade McGill (H. Heward Stikeman Chair in the Law of Taxation), em Montreal, Canadá (ago./14-jul./15), no IBFD (International Bureau of Fiscal Documentation), em Amsterdã, Países Baixos (dez./16-fev./17), e na WU (Wirtschaftsuniversität Wien) - Vienna University of Economics and Business (Institute for Austrian and International Tax Law), Áustria (mar./17-jul./17), e no Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance, Alemanha (set./17-jan./18). Mestre em Direito e Justiça - Direito Tributário pela UFMG. Bacharel em Direito pela UFMG, com formação complementar pela

Universidade de Wisconsin-Madison, EUA (ago./2009 a fev./2010). Foi Assistente Especial do Advogado-Geral do Estado de Minas Gerais, exercendo o cargo de Coordenador de Processos Contenciosos Estratégicos do Gabinete. É Membro da Comissão Permanente de Revisão e Simplificação da Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais.

Thomas da Rosa Bustamante

Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), com período de investigação na University of Edinburgh, Reino Unido. Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Possui graduação em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Atualmente é Professor Associado da Universidade Federal de Minas Gerais, onde é Subcoordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito. Foi docente (Lecturer) do corpo permanente da Universidade de Aberdeen, no Reino Unido, por dois anos completos (2008 a 2010) e Professor Adjunto da Universidade Federal de Juiz de Fora (de 2004 a 2008), onde exerceu a função de Chefe de Departamento.

SUMÁRIO

PREFÁCIO 11

UMA CRIATURA QUE NÃO CRIAMOS – Luiz Sávio de Souza Cruz 13

LEI KANDIR E A PERDA DE RECEITA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – Flávio Riani e Célio Marcos Pontes de Albuquerque 19

ABUSOS DO GOVERNO FEDERAL AGRAVARAM DETERIORAÇÃO FINANCEIRA ESTADUAL – Onofre Alves Batista Júnior e Tarcísio Diniz Magalhães 41

ACÓRDÃO ADO 25 - Supremo Tribunal Federal 47

A PERPETUAÇÃO DA OMISSÃO: UM PANORAMA ATUAL DA ADO 25 – Onofre Alves Batista Júnior e Marina Soares Marinho 137

LEI KANDIR E O RISCO DE UM "TOMBO FEDERATIVO" – Onofre Alves Batista Júnior 171

OS PREJUÍZOS DA LEI KANDIR E O ROLO COMPRESSOR FEDERAL – Onofre Alves Batista Júnior e Marina Soares Marinho 177

O PROJETO DEMOCRÁTICO-DESCENTRALIZADOR DA CONSTITUIÇÃO E O ACERTO DE CONTAS – Onofre Alves Batista Júnior 183

PARECER INSTITUTO RUI BARBOSA - Misabel de Abreu Machado Derzi, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, Emílio Peluso Neder Meyer e Thomas da Rosa Bustamante ... 189

CARTA DE DIAMANTINA ……..….221

RELATÓRIO FINAL – COMISSÃO SOBRE A LEI KANDIR 223

A COMISSÃO EXTRAORDINÁRIA DE ACERTO DE CONTAS ENTRE MINAS GERAIS E A UNIÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - Bernardo Motta Moreira 269

RELATÓRIO DE COMISSÃO SOBRE LEI KANDIR OFENDE PACTO FEDERATIVO – Onofre Alves Batista Júnior 373

PARECER AGE - DIREITO FINANCEIRO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. FEDERALISMO. LEI KANDIR. DESONERAÇÃO ICMS. COMPENSAÇÃO. ART. 91 ADCT. CLÁUSULA RESOLUTIVA. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA – Onofre Alves Batista Júnior e Marina Soares Marinho 379

NOTA TÉCNICA COMSEFAZ - § 2º DO ART. 91 DO ADCT - TERMO FINAL PARA OS RESSARCIMENTOS DA "LEI KANDIR" – André Horta e Gedalva Baratto 395

A DECISÃO DO TCU E AS NOVAS CONTROVÉRSIAS SOBRE A LEI KANDIR – Onofre Alves Batista Júnior e Marina Soares Marinho.....405

PREFÁCIO

Para compreender a importância dos temas tratados nesta publicação, é necessário olhar em volta e perceber o que acontece hoje no Brasil. O cenário de terra arrasada das contas públicas – com arrecadação deficitária e aumento exponencial de despesas – ameaça sobremaneira o equilíbrio entre os entes federados. Sem um redesenho da partilha tributária que contemple de forma equânime as três esferas da federação, a insolvência de estados e municípios acontecerá inexoravelmente e em curto prazo.

Nesse viés, a União, detentora da competência legislativa suprema no que respeita à arrecadação de impostos, paradoxalmente, tem responsabilidades menores em relação à prestação dos serviços. Os estados e municípios, agentes executores da maior parte das políticas públicas, tornaram-se, assim, dependentes do Governo Federal para fazerem cumprir suas obrigações constitucionais. Tal incongruência, além de injusta, inquina um dos princípios basilares da República: a autonomia federativa.

Os efeitos deletérios impostos à economia dos estados e municípios são consectários de um cipoal de normas que abrigam o instituto da desoneração do ICMS, tendo como referência a Lei Kandir (Lei Complementar nº 87, de 1996), dispositivo que é esteio da arquitetura fiscal da União no que concerne à matéria e que carece de ampla e urgente revisão normativa.

O diagnóstico está posto. Para que o tratamento tenha início, é imperioso que o pacto federativo brasileiro seja prévia e amplamente debatido com as instituições democráticas, os setores produtivos e toda a sociedade.

Estados e municípios, que são a base da administração pública e *locus* primário na execução das políticas sociais, reivindicam, com justa razão, o protagonismo na busca pela solução da situação-problema que lhes foi imposta.

Em 2017, diversas atividades foram levadas a efeito pela Assembleia de Minas, no âmbito da Comissão Extraordinária de Acerto de Contas entre Minas Gerais e a União. Do trabalho profícuo, resultou o Relatório Final que integra esta coletânea, tornando-se valioso insumo para análises e pesquisas sobre o tema.

A pluralidade de ideias lançadas na presente obra, por intelectuais da mais alta estirpe, dá seguimento a essa trajetória e cumpre a relevante função de subsidiar as discussões acerca de diretrizes que logrem redefinir os mecanismos da partilha tributária.

O livro é uma seleção de artigos indispensáveis aos que têm olhos de ver, ouvidos de ouvir e tenacidade de propósito na tutela dos interesses inalienáveis de Minas. Para além de importante repositório analítico, os textos são propositivos, apontando alternativas que possibilitem uma inflexão no processo de deterioração das finanças do Estado.

Não se trata, portanto, de uma iniciativa isolada. Esta publicação insere-se num contexto de mobilização de forças – no qual o Parlamento mineiro desempenha papel estratégico – para fazer valer as prerrogativas do Estado perante um projeto hegemônico de compartilhamento da receita tributária nacional.

Num momento em que necessitamos de clareza hialina para guiar os caminhos de Minas, nada melhor do que ter à mão uma obra de substrato técnico denso, exposto de forma acessível a todos os leitores. Um verdadeiro farol a indicar rotas emancipatórias que projetam uma Minas melhor para os mineiros.

É assim, contribuindo para a construção de pontes dialogais, que a Assembleia de Minas procura fortalecer um fluxo de esforço – intenso e contínuo – para destravar o desenvolvimento econômico e social do nosso estado.

Deputado Agostinho Patrus Filho

Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais

UMA CRIATURA QUE NÃO CRIAMOS

Luiz Sávio de Souza Cruz

Mefistófeles, ao oferecer a Fausto o ouro e a luxúria como figuras do prazer completo da vida, quis fazer o personagem goethiano aceitar que no pior podem estar ocultos germes do melhor. “Sou parte da Energia / Que sempre o Mal pretende e que o Bem sempre cria”, diz o Tentador à alma do atormentado Fausto.

Mudado o tempo e também os contextos, vemo-nos com a prerrogativa de inverter a ordem dos predicados da metafórica frase para com ela alcançar uma chave de leitura sobre o ocorrido no Brasil com a edição da Lei Kandir: se a intenção de criar o mal pode conduzir à floração do bem, o bem pretendido pode igualmente resvalar na criação do mal. E isso certamente foi o efeito provocado pela Lei Kandir no Brasil, especialmente em Minas.

De fato, a Lei Kandir (Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 - LC 87/1996) teve o objetivo inicial de fomentar a produção nacional, promover as exportações brasileiras e colocar o país de forma vantajosa no campo do comércio internacional. Um bem em si, do qual, passadas agora mais de duas décadas, muito poderíamos nos orgulhar.

Ocorre que a forma utilizada pelo governo federal para alcançar o sedutor objetivo foi a vinculação dele com a política econômica nacional, mais precisamente com o sistema de tributação e um pesado processo de desoneração fiscal. Editada a LC 87/1996, outras normas vieram a sucedê-la, todas cristalizando efeitos perversos. Não demorando a surgir, esses efeitos continuam a se multiplicar até o momento, penalizando sobretudo os Estados e municípios exportadores de commodities.

A Lei Kandir buscou na Constituição da República de 1988 (CR/88) inspiração para o processo de desoneração que propôs. Em seu art. 155, a CR/88 estipula que caberia aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre circulação de mercadorias e prestação de serviços de transporte interestadual e municipal e de comunicação, excluídas as operações que destinassem ao exterior produtos industrializados, com ressalva para os semielaborados, que seriam definidos posteriormente em lei complementar. Instituído o imposto, o ICMS, veio ele a constituir a principal fonte de receita dos Estados.

Ora, a Lei Kandir ampliou significativamente o leque da desoneração prevista de início pela CR/88, estipulando que, a partir de sua publicação, o ICMS não mais incidiria sobre

operações que destinassem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, bem como sobre prestações de serviços para o exterior. Adicionalmente, garantiu aos exportadores o aproveitamento integral do crédito de imposto relativo aos insumos utilizados nas mercadorias exportadas.

Obviamente, com a entrada em vigor da nova norma, os Estados exportadores de produtos primários e produtos industrializados semielaborados, mormente os Estados exportadores de minério e grão, como Minas Gerais, perderam substantiva parcela do ICMS que lhes seria devido. A União se comprometia a compensá-los pelas perdas, mas o que veio a ocorrer foi que a compensação jamais recompôs integralmente os valores perdidos, antes os tangenciou superficialmente.

Não bastasse, a União aprovou depois sucessivas renúncias a tributos cuja arrecadação deveria ser compartilhada com os Estados, a exemplo do IPI, também ampliando tributos não compartilhados, como as contribuições sociais. Com a soma dessas intervenções, o governo federal passou a concentrar em si a maior parte da riqueza nacional, enquanto impunha aos Estados uma permanente e corrosiva fragilização de suas receitas, mesmo lhes tendo destinado encargos gravosos, como educação, saúde, segurança pública e previdência.

Em Minas, a repercussão desse leque de medidas foi particularmente danosa. O Estado vinha com uma perspectiva de crescimento desenhada já no Governo Israel Pinheiro (1966/1971). Naquele governo, a recém-instalada Fundação João Pinheiro desenvolveu um projeto de crescimento econômico inspirado na ideia de agregar valor ao minério de ferro, um de nossos principais produtos de exportação. Colocado o projeto em execução, começou-se a investir em siderurgia, multiplicando-se no Estado a instalação de altos-fornos para a produção do ferro gusa, matéria prima do aço. Israel Pinheiro fundou e presidiu a Companhia Vale do Rio Doce, idealizou a empresa que foi o embrião da Usiminas, induziu a instalação de siderúrgicas em Juiz de Fora, transformou simbolicamente em Rodovia do Aço a antes conhecida como Rodovia do Minério.

Com a edição da Lei Kandir, todo esse ambicioso projeto veio abaixo. Se a Usiminas comprasse o minério de ferro, pagaria ICMS; se a China comprasse o mesmo minério, o produto estava isento de ICMS. Daí ter ficado mais fácil, mais barato, comprar o aço produzido na China do que o produzido aqui mesmo, na terra mineira, por nossa Usiminas. Passamos a comprar de fora o produto industrializado, com valor agregado, transformado a partir de material que vendêramos em estado bruto a preço muito inferior. Em consequência natural, o parque

siderúrgico fragilizou-se, desligaram-se altos fornos, interrompeu-se brutalmente um ciclo de desenvolvimento que se prometia promissor.

Com essa avaliação, resta claro que o prejuízo imposto pela União a Minas não se restringe ao ICMS de que o Estado se viu privado, mas também ao aborto de um processo de desenvolvimento que poderia nos ter dado a pujança econômica que atualmente tanto lamentamos nos faltar. Minas ficou reduzida à condição de mero Estado exportador de commodities, de produtos sem qualquer valor agregado. Com isso, voltamos a condição anterior, reprimarizamos nossa indústria, restando-nos ainda os efeitos perversos de uma mineração que atualmente se mostra ter sido altamente predadora. Aqui estamos nós com as crateras, a ameaça das barragens de rejeitos, a intranquilidade dos moradores, a imagem do avanço implacável da lama, a destruição de reservas naturais, o comprometimento de nascentes, córregos e rios, o sepultamento de vidas sem conta. Sugada ao extremo, exaurida, essa é a ideia que se pode fazer de Minas no quadro atual.

O presente volume debruça-se sobre essa difícil, áspera, injusta e ainda irresolvida questão. Reunindo grandes nomes do Direito, das Ciências Econômicas e da Ciência Política em Minas, aborda por vários ângulos o impacto da Lei Kandir sobre a economia mineira. Mas não se limita a esse exame, enfoca também questões como o esgarçamento do pacto federativo em decorrência do endividamento dos Estados e a omissão legislativa do Congresso Nacional no tocante ao ressarcimento devido pela União aos Estados.

No início do volume, Flávio Riani e Célio Marcos Pontes de Albuquerque analisam a Lei Kandir e seu efeito nefasto sobre a receita em Minas. Onofre Alves Batista Júnior e Tarcísio Diniz Magalhães elencam o que consideram os verdadeiros abusos com que o governo federal agravou a deterioração das finanças mineiras. Transcreve-se a seguir o Acórdão ADO 25, do Supremo Tribunal Federal, com parecer conclusivo do ministro Gilmar Mendes sobre a ação ajuizada pelo Estado do Pará a respeito das perdas não compensadas resultantes da aplicação da Lei Kandir.

Os estudos prosseguem neste volume com a análise do rolo compressor federal que, aliado aos efeitos nefastos da Lei Kandir, sufocou as finanças estaduais mineiras. Onofre Alves Batista Júnior amplia o olhar sobre esses efeitos, apontando o esgarçamento que a concentração de riquezas na União e o empobrecimento dos Estados impuseram sobre o pacto federativo. Misabel de Abreu Machado Derzi, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, Emílio Peluso Neder

Meyer e Thomas da Rosa apresentam, a seguir, o contundente parecer que entregaram ao Instituto Rui Barbosa sobre os efeitos da Lei Kandir nas finanças estaduais.

Seguem-se o relatório final da Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir, apresentado em Brasília em maio de 2018, o relatório da Comissão Extraordinária de Acerto de Contas entre Minas Gerais e a União da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais e o relatório de comissão que concluiu ser a Lei Kandir ofensiva e danosa ao pacto federativo. Os estudos finais no volume reúnem parecer da Advocacia-Geral do Estado, Nota Técnica COMSEFAZ e análise de novas controvérsias sobre a Lei Kandir após decisão do Tribunal de Contas da União.

Não faltou entre os estudos reunidos no presente volume a transcrição da simbólica Carta de Diamantina assinada conjuntamente por vários governadores na histórica cidade mineira em 12 de setembro de 2017. Uma Carta política, em que os então governadores pediam ao governo federal o gesto de grandeza que o reconhecesse devedor aos Estados e que viesse, em consequência, em socorro das combalidas receitas estaduais.

Retomo daquela Carta duas palavras que foram ali exploradas. Elas me parecem fundamentais não apenas naquele texto, não apenas no persistente quadro de penúria fiscal em que Minas se encontra, mas desde que editada em 1987 a Lei Kandir. De fato, no texto daquela lei estão presentes a palavra perda e a palavra compensação. A presença dessas palavras indica que o próprio legislador, à época da edição da lei, reconhecia que os Estados exportadores sofreriam perdas com a isenção do ICMS sobre exportações e que essas perdas seriam objeto de compensação por parte da própria União que impingia aos Estados a perda involuntária.

Na mencionada Carta, os governadores signatários apelam para que a União consinta em fazer o chamado acerto de contas, isto é, o levantamento das perdas dos Estados e a comparação das mesmas com as dívidas desses Estados para com a União, seguida da devida reparação financeira. Para ficar no caso de Minas, a dívida do Estado para com a União é muito menor do que a compensação que é devida ao Estado pela União, restando claro que, num acerto de contas, Minas, em vez de pagar, teria a receber, teria muito a receber.

A história tem garantido a Minas papel preponderante na luta pela justiça e pela liberdade. Desde Tiradentes Minas reage à expropriação de suas riquezas e demonstra empenho em encontrar caminhos que garantam prosperidade a seu povo. No evolver do tempo desde então, grandes nomes se impuseram numa galeria de memoráveis retratos. O presidente Arthur Bernardes, que governou Minas entre 1918/1922, sempre se batendo pela ideologia nacionalista e pela defesa dos recursos naturais do Estado. O governador Milton Campos (1947/1951) e seu

programa de austeridade fiscal, seu empenho nas áreas de educação, agricultura e energia elétrica. O presidente Juscelino Kubitschek, governador de Minas entre 1951 e 1955, e seu projeto de modernidade. Israel Pinheiro (1966/1971) em seu esforço pelo desenvolvimento. O presidente Itamar Franco e a defesa intransigente do nacionalismo, ele que elegeu para seu governo em Minas (1988/2002) o slogan "Minas levanta sua voz", já em seu tempo denunciando a sujeição do Estado às arbitrariedades do governo federal.

É tempo de que Minas volte a levantar sua voz e tenha agora o acerto de contas que é de seu direito e já tanto tarda. Se o bem que se quis praticar com a edição da Lei Kandir gerou o mal indesejado nas finanças estaduais, seja esse mal de pronto reparado agora. Já não é sem tempo. Minas não pode carregar para a história o ônus pesado que resultou de erros dramáticos do governo federal.

Mefistófeles, tripudiando na dor de Fausto, lembrava a ele que "no fim, nós sempre dependemos das criaturas que criamos". No caso de Minas, os desacertos que aí estão não fomos nós que criamos. Que o governo federal reconheça o mal que fez aos Estados, o mal que fez especialmente a Minas, some as perdas impostas ao Estado e providencie, conforme previsto em lei, a devida, aguardada, e tão adiada compensação. Essa criatura não fomos nós que a criamos e para ela exigimos solução.

LEI KANDIR E A PERDA DE RECEITA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Flávio Riani
Célio Marcos Pontes de Albuquerque

1. Introdução

O presente trabalho tem por objetivo apurar os valores e analisar a evolução das perdas na arrecadação do Estado de Minas Gerais decorrentes da implantação da Lei Kandir, abrangendo desde o período da aprovação da norma, em setembro de 1996, até o exercício de 2007.

Neste sentido, constitui-se em atualização de trabalho anterior dos mesmos autores, elaborado em 2000, sob o título: A Lei Complementar 87/96 (Lei Kandir): Balanço de Perdas e Ganhos e Propostas de Mudança – o Caso de Minas Gerais. Acrescenta e resgata dados do período posterior a 2000, analisa a evolução da legislação pertinente, aborda as mudanças conceituais da desoneração no ICMS com ênfase em sua repercussão no seguimento da exportação de produtos semielaborados e primários e avalia seu impacto na receita tributária de Minas Gerais.

Com o argumento de incentivar as exportações e incrementar a produção nacional, o governo federal aproveitou a necessidade da regulamentação da cobrança do ICMS (Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação), com as mudanças determinadas pela Constituição de 1988 e, por meio da aprovação da Lei Complementar nº 87 (também chamada Lei Kandir), de 13 de setembro de 1996, utilizou o tributo como instrumento de política econômica nacional.

O manuseio do imposto estadual, nesse caso específico, deu nova configuração na tributação da produção e circulação de bens e serviços no país, repercutiu na atividade econômica e gerou impactos nas finanças estaduais, causando dificuldades financeiras para a maioria dos estados brasileiros que têm naquele tributo sua principal fonte de recursos. Para muitos, os setores exportadores – totalmente desonerados pela Lei Complementar 87/96 - contribuíam fortemente com a receita pública, gerando parcela significativa do tributo. Em alguns casos esta perda foi bastante importante.

Em 2000, após três anos de aplicação da Lei Kandir, seus efeitos já eram bem visíveis no cotidiano das finanças dos estados. Foi então elaborada uma avaliação mais acurada de seu impacto para os entes federados, oportunidade em que se verificou que o mecanismo de reposição adotado era insuficiente diante do volume de perdas. Partiu-se por isso mesmo, e após muitas discussões entre os representantes dos estados e do Governo Federal, para a mudança do texto da lei complementar, com o intuito de minimizar seus efeitos nas finanças estaduais. Assim foi publicada em 11 de julho de 2000 a Lei Complementar nº 102, com vigência a partir de agosto do mesmo exercício, trazendo alterações ao texto original da Lei Kandir e criando expectativas de repercussão positiva imediata para os Estados, na medida em que se adotou restrição ao aproveitamento de créditos tributários relativos a serviços bem como o parcelamento em 4 anos do crédito de ICMS decorrente da aquisição de bens de capital.

2. Objetivos e Propostas da Lei Kandir

A Lei Complementar 87/96, tal como foi concebida, tinha dois objetivos fundamentais. O primeiro era o de incentivar as exportações brasileiras, visando melhorar o saldo do Balanço de Pagamentos. A utilização do ICMS foi justificada, entre outras razões, como alternativa para não alterar a política cambial de paridade do real com o dólar americano. Acreditava-se que a adoção desta medida poderia minimizar os saldos negativos apresentados pela balança comercial do país.

O segundo objetivo relacionava-se à necessidade de elevar os investimentos internos, a fim de promover o crescimento econômico, utilizando para tal finalidade o ICMS.

Para alcançar estes objetivos, a Lei Complementar 87/96 estabeleceu os seguintes incentivos em relação ao ICMS:

2.1. Primeira Etapa

a. Desonerar as exportações dos produtos primários e dos produtos semielaborados. Argumentava-se na época que a tributação sobre este segmento era excessiva o que dificultava a competitividade desses setores no mercado internacional. Utilizava-se, também, o raciocínio de que imposto não se exporta e que, portanto, estes setores deveriam ser isentos.

b. Assegurar a utilização do crédito do ICMS na aquisição dos ativos imobilizados. Antes da aprovação da referida Lei Complementar não era permitido o aproveitamento do crédito do

ICMS pago por ocasião da aquisição de ativos a serem utilizados no processo produtivo. Tal procedimento levava em consideração o fato de que a depreciação desses ativos já estava embutida no preço do produto final e que, portanto, as empresas teriam o retorno do custo de aquisição de qualquer modo. Com a lei, permitiu-se que houvesse também o aproveitamento imediato do ICMS pago no ato da compra dos ativos. Com este benefício esperava-se que o nível de investimento interno da economia se elevasse. Com isto, a produção e, consequentemente, a comercialização de bens e serviços aumentariam, contribuindo para o aumento da arrecadação de tributos, mais especificamente do ICMS.

c. Aprovar a utilização do crédito de ICMS pela aquisição da energia elétrica e pelo serviço de comunicação.

Em relação aos créditos da energia elétrica havia certa adaptação no seu mecanismo de aproveitamento vinculado à comprovação da utilização da energia no processo produtivo. Tal prática já possibilitava grande parte do aproveitamento dos créditos. Através da Lei Complementar 87/96 o que se fez foi, numa primeira fase, universalizar o aproveitamento do crédito do ICMS pago na utilização da energia elétrica.

2.2. Segunda Etapa

A Lei Complementar 87/96 também determinou o aproveitamento dos créditos das aquisições de todo material de uso e consumo a partir de 1º de janeiro de 1998. Por força da Lei Complementar nº 92, de 23 de dezembro de 1997, tal medida teve sua aplicação adiada para 1º de janeiro de 2000. A Lei Complementar nº 99, de 20 de dezembro de 1999, postergou novamente a utilização dos referidos créditos para 1º de janeiro de 2003. Através da Lei Complementar nº 114, de dezembro de 2002, a utilização do crédito do ICMS pela aquisição de bens de uso e consumo foi adiada para 1º de janeiro de 2007. Por fim, a Lei Complementar nº 122, de 12 de dezembro de 2006, postergou mais uma vez a utilização do referido crédito para 1º de janeiro de 2.011.

3. O mecanismo do Seguro-Receita

A Lei Complementar 87/96 instituiu também a figura do chamado Seguro-Receita. Tal mecanismo não foi introduzido na lei para ressarcir os estados pelas perdas da arrecadação do ICMS decorrentes das medidas mencionadas mas, sim, para garantir a manutenção do nível de receitas deste imposto, verificado num período de referência por ela definido - julho/95 a junho/96 -, que serviria de base de comparação das arrecadações posteriores à sua implementação. Teoricamente, haveria o ressarcimento, desde que a arrecadação posterior fosse inferior àquela observada no período base[1].

Os valores estipulados que seriam repassados obedeceriam a um limite global máximo distribuído da seguinte forma:

a. Para o primeiro ano os gastos totais do Governo Federal com as compensações ficariam limitados a um montante de R$ 3,6 bilhões;

b. Para o ano seguinte, com a inclusão dos aproveitamentos dos créditos do uso e consumo, este montante atingiria R$ 4,4 bilhões.

3.1. Sistema de Apuração do Seguro-Receita

O sistema de apuração do seguro-receita é um pouco trabalhoso e envolve uma série de cálculos cuidadosos. De forma simplificada, ele pode ser dado por:

$$VE = \frac{(ICMS_b \times P \times A) - ICMS_r}{N}$$

Sujeito a VE ≤ VME, sendo que:

$$VME = \frac{VPE \times P \times A}{12}$$

[1] Brasil. Lei Complementar 87 de 13 de setembro de 1996. Diário Oficial.

Onde:

VE – Valor apurado da entrega referente a cada período de competência.

ICMSb – Produto da arrecadação do ICMS no período base.

ICMSr – Produto da arrecadação do ICMS no período de referência.

P – Fator de atualização - obtido através da razão entre o índice de preços médio do período de referência e o índice de preços médio do período base, adotando-se o IGP-DI - FGV.

A - Fator de ampliação – Equivalente a 3% no primeiro ano e 2% por ano nos dois anos subsequentes, perfazendo no segundo ano 5,06% e 7,16% no terceiro ano.

N - Número de meses que compõem o período de referência.

VPE - Valor previsto da entrega anual de recursos.

VME - Valor máximo da entrega de recursos destinados a cada Estado, incluída a parcela de seus Municípios.

T – Fator de transição, igual a 1 nos exercícios de 1996 a 1998, reduzindo-se gradativamente até 2002. Os estados que tivessem perdas superiores a 10% de sua arrecadação de ICMS teriam o prazo de repasse estendido na proporção de mais 1 (um) ano além de 2002 a cada acréscimo de 2% nas suas perdas, até o limite total de 16%, correspondendo ao prazo máximo de 10 anos, findo em 2006.

A partir de 1999 inicia-se um período de transição em que os repasses seriam reduzidos gradativamente a cada ano para 90%, 77,5%, 62,5% e 44,5% até o ano de 2.002. No caso dos estados que tivessem perdas superiores a 10% este deságio seria estendido proporcionalmente até o último ano que tivessem direito ao repasse.

4. Lei Complementar 102 e as Medidas de Restrição ao Aproveitamento de Créditos

A Lei Complementar nº 102, de 11 de julho de 2000, alterou a Lei Complementar nº 87/96, restringindo o uso dos créditos decorrentes da aquisição de energia elétrica e de serviços de comunicação, além de dar nova regra à utilização dos créditos originários da compra de bens de capital.

A aprovação da Lei Complementar 102/2000, se deu em atenção à reclamação da maioria dos governadores, em face de prejuízos causados nas finanças de seus estados, e ainda

objetivando ao melhor desempenho da economia brasileira, ao crescimento das exportações e ao aumento da formação bruta de capital fixo.

Esperava-se uma maior redução nas perdas em vista das seguintes medidas implementadas:

d. Postergação, para 1º de janeiro de 2003, da vigência da desoneração dos bens de uso e consumo adquiridos pelas empresas – posteriormente adiada para o final de 2006 (Lei Complementar nº 114, de 16/12/2002) e, por fim, repassada para 1º de janeiro de 2011 (Lei Complementar nº 122, de 12/12/2006).

e. Substituição temporária do seguro-receita por fundo orçamentário com coeficientes de participação pré-fixados para repasse de recursos definidos aos estados, Distrito Federal e municípios, durante os exercícios de 2000, 2001 e 2002 – posteriormente a Lei Complementar nº 115, de 26/12/2002, estendeu a previsão de transferência de recursos para até o exercício de 2006, fixando o valor dos mesmos para 2003 e definindo que para os demais exercícios os montantes seriam consignados nas respectivas leis orçamentárias da União.

f. Restrição a créditos decorrentes da aquisição de energia elétrica e de serviços de comunicação, sem prejuízo da atividade exportadora;

g. Diferimento dos créditos de bens de capital, com apropriação feita à razão de um quarenta e oito avos por mês;

h. Redução adicional de 20% nas alíquotas interestaduais aplicáveis às saídas de bens de capital, com o objetivo de minimizar o problema do acúmulo de créditos.

Verificou-se contudo que, embora tenha sido observada redução relativa na perda de receita a partir do exercício de 2000, o efeito do arrefecimento foi menor do que as expectativas e projeções que antecederam a implantação das citadas medidas. As restrições legais ao aproveitamento dos créditos, implementadas em agosto de 2000, sofreram ações judiciais objetivando o retardamento de sua vigência, o que implicou em desarmonia nas aplicações das medidas entre estados e consequente redução de seus efeitos.

5. Alterações no Mecanismo de Ressarcimento

Até o período anterior à Lei Complementar 102/2000, o ressarcimento feito aos estados e municípios pela perda na arrecadação do ICMS, proveniente da Lei Kandir, era calculado mensalmente de acordo com o critério mencionado no item 3.1, e dependia, entre outras coisas, do montante de ICMS arrecadado mensalmente em cada Estado.

Com a Lei Complementar 102 e as adaptações posteriores, a forma de repasse passou a ser processada por meio de fixação de montantes destinados a esse fim e, posteriormente, com previsão de definição de recursos em lei orçamentária. Esses recursos são distribuídos proporcionalmente aos estados e municípios através de índices que tiveram como referência a participação relativa de cada unidade da federação no total da exportação brasileira em período anterior a 2000.

Por ocasião da fixação do índice definitivo, houve um processo de negociação política no âmbito do Conselho Nacional de Política Nacional (CONFAZ – órgão deliberativo de harmonização de procedimentos e normas inerentes ao exercício da competência tributária dos estados e do Distrito Federal, constituído pelos representantes das unidades da federação e do Governo Federal) e, após uma série de ajustes, estabeleceram-se os índices de participação de cada Estado no Fundo Orçamentário de ressarcimento.

Conforme estabeleceu o subitem 1.1 do Anexo à Lei Complementar n 102, o montante inicial desse fundo, para 2000, foi de R$ 3,864 milhões.

Conforme o subitem 1.2 do Anexo à Lei Complementar 102, no exercício financeiro de 2001, o valor para entrega foi fixado em R$ 3.148 milhões, com previsão de atualização pela variação média do Índice Geral de Preços, conceito disponibilidade Interna, IGP-DI da Fundação Getúlio Vargas, relativamente a 1999, alcançando o montante de R$ 3.581,4 milhões.

Para 2002, com a atualização do referido valor, o montante distribuído aos Estados e Municípios foi de R$ 3.952,6 milhões. Determinou-se este montante apurando-se a variação de 25,56%, obtida dos índices médios do IGP-DI de 1999 (162,894) e 2001 (204,529), aplicada sobre o montante inicial de R$ 3.148 milhões.

A título de ilustração, para o ano de 2002, os dados da tabela 1, mostram os índices de participação relativa e o montante anual e mensal repassados a cada um dos Estados.

Tabela 1 - Cálculo da Parcela de Cada Estado no Rateio do Valor Previsto no Subitem 1.2 do Anexo (em R$ 1,00)

UF	(I) Coef. Subitem 2.1	(II) Valor Anual = 3.952.628.799,84 x (I)	(III) Valor Mensal = (II)/12
AC	0,0910%	3.598.473,24	299.872,77
AL	0,8402%	33.210.777,72	2.767.564,81
AP	0,4065%	16.066.645,56	1.338.887,13
AM	1,0079%	39.837.755,16	3.319.812,93
BA	3,7167%	146.905.773,60	12.242.147,80
CE	1,6288%	64.380.813,12	5.365.067,76
DF	0,8098%	32.006.411,76	2.667.200,98
ES	4,2633%	168.513.214,20	14.042.767,85
GO	1,3347%	52.756.527,12	4.396.377,26
MA	1,6788%	66.356.732,28	5.529.727,69
MT	1,9409%	76.715.386,56	6.392.948,88
MS	1,2347%	48.801.131,52	4.066.760,96
MG	12,9041%	510.052.754,04	42.504.396,17
PA	4,3637%	172.481.258,16	14.373.438,18
PB	0,2875%	11.363.807,76	946.983,98
PR	10,0826%	398.526.170,28	33.210.514,19
PE	1,4857%	58.722.229,80	4.893.519,15
PI	0,3017%	11.923.104,72	993.592,06
RN	0,3621%	14.314.049,88	1.192.837,49
RS	10,0445%	397.020.218,76	33.085.018,23
RJ	5,8650%	231.822.864,96	19.318.572,08
RO	0,2494%	9.857.460,96	821.455,08
RR	0,0382%	1.511.485,20	125.957,10
SC	3,5913%	141.951.153,36	11.829.262,78
SP	31,1418%	1.230.919.755,60	102.576.646,30
SE	0,2505%	9.900.939,84	825.078,32
TO	0,0787%	3.111.904,68	259.325,39
Total	100,00%	3.952.628.799,84	329.385.733,32

Fonte: Secretaria do Tesouro Nacional/MF

A Lei Complementar nº 115, de 16 de dezembro de 2002, estendeu o sistema de repasse do ressarcimento direto aos estados e seus municípios e ao Distrito Federal para os exercícios de 2003 a 2006, mantendo os mesmos coeficientes individuais de participação da Lei Complementar nº 102/2000, de acordo com a seguinte definição:

- R$ 3.900.000.000,00, em 2003, conforme dotação orçamentária da União;
- De 2004 a 2006, montantes previstos para tal fim nas correspondentes Leis Orçamentárias Anuais da União.

Portanto, o Anexo da Lei Complementar nº 115/2002 fixou critérios, prazos, bem como outras condições para o repasse dos recursos aos Estados e Municípios, que estejam consignados a essa finalidade nas correspondentes Leis Orçamentárias da União, inovando assim ao não fixar os valores no próprio texto da LC, exceto no primeiro exercício do período a que se refere (2003).

A Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, em seu Art. 3º, acrescentou o Art. 91 no Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias, definindo que a União entregará aos estados e ao Distrito Federal, montante previsto em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o Art. 155, § 2º, X, a.

O § 3º do Art. 91 estabeleceu que, enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recurso nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.

Verifica-se, portanto, que os dispositivos da E.C. nº 42/2003 constitucionalizaram o sistema de desoneração e, em certa medida, a compensação às unidades federadas. A nova redação dada ao art. 155, § 2º, inciso X, alínea “a”, da Constituição Federal, implicou na desoneração geral das exportações de bens e serviços e assegurou o aproveitamento do ICMS incidente sobre as operações e prestações anteriores. No que respeita ao ressarcimento, a manutenção do repasse nos moldes do anexo da LC 87/1996, com redação da LC 115/2002, enquanto não for editada nova lei complementar, prorroga a Lei Kandir sem limitação de prazo uma vez que a previsão de novas condições a serem definidas em lei complementar remete a questão a um patamar de exigência que implica negociações compatíveis às que antecedem fortes mudanças tributárias.

5.1. O Reforço dos Auxílios Financeiros aos Estados e Municípios Exportadores

O Seguro-Receita atendia ao princípio de que cada unidade da federação seria compensada pela perda na exportação na proporção – com delimitadores instituídos – da medida da redução real verificada em sua arrecadação em período posterior à implantação da

desoneração. Tal princípio embutia desestímulo à melhoria da arrecadação do tributo, porquanto a redução da receita do ICMS ensejava aumento no montante compensatório.

A substituição do Seguro-Receita por previsão de recurso orçamentário, a partir de 2000, inicialmente em caráter temporário com prefixação de valores e posteriormente adotado regularmente por meio de negociação orçamentária, desvinculou a compensação da proporção direta das perdas. Simplificou o sistema de compensação mas, ainda assim, passou a incluir o esforço anual dos estados na negociação de valores quando da tramitação do orçamento da União.

A partir de 2004, a União criou o auxílio financeiro aos estados anunciado como recurso para o fomento da exportação destinado às unidades exportadoras. Fruto de negociações que envolveram mudanças tributárias efetivadas através da E.C. nº 42/2003, passou a ser relevante para os estados na medida em que, juntamente aos fundos orçamentários, substituiu e ainda deu característica perene ao ressarcimento que já se reduzia em seu contexto original.

6. Efeitos das Desonerações das Exportações

As exportações de Minas Gerais são compostas por produtos primários, em maior proporção, e de produtos semielaborados, hoje todos isentos da tributação. Como se pode observar nas tabelas 2 e 3 a pauta de exportação do estado mineiro tem em cinco grupos de produtos mais de 60% das exportações no período de 1999-2007. O minério de ferro, escórias e cinzas são responsáveis por mais de 25% das exportações, seguidos do ferro fundido, ferro e aço com 14,2% e o café com 13,9%. As tabelas revelam também perda no peso relativo do café e do ferro fundido que apresentam no período 1999/2007 média de participação inferior à do período 1995-1998.

Tabela 2 - Exportações de Minas Gerais 1997-2007 - US$ milhões FOB

Especificações	Anos				Cres.1998/	Anos				Cresc.2007/1998
	1995	1996	1997	1998		1999	2001	2002	2007	
Minérios, escórias e cinzas	1.289,90	1.329,10	1.378,20	1.823,80	141,39	1.461,60	1.574,00	1.658,00	4.625,90	253,6
Café	969	898,70	1.731,80	1.521,80	157,05	1.307,00	828,60	814,50	2.531,40	166,3
Ferro fundido, ferro e aço	1.636,30	1.560,30	1.330,30	1.288,00	78,71	1.141,40	589,00	649,80	2.600,70	201,9
Veículos	462,9	371,50	969,30	1.105,60	238,84	805,00	228,30	165,50	894,90	80,9
Pasta de madeira e de outros mat.	227,1	179,10	275,40	257,80	113,52	272,80	311,20	254,50	554,50	215,1
Outros	1.271,90	1.450,60	1.638,50	1.649,10	129,66	1.393,30	2.523,90	2.805,70	7.047,60	427,4
Total	5.857,10	5.789,30	7.323,50	7.646,10	130,54	6.381,10	6.055,00	6.348,00	18.255,00	238,7

Fonte. Secex-MDICE

Tabela 3 - Exportações de Minas Gerais 1997-2007 - Participação Relativa

Especificações	Anos							
	1995	1996	1997	1998	1999	2001	2002	2007
Minérios, escórias e cinzas	22,0	23,0	18,8	23,9	22,9	26,0	26,1	25,3
Café	16,5	15,5	23,6	19,9	20,5	13,7	12,8	13,9
Ferro fundido, ferro e aço	27,9	27,0	18,2	16,8	17,9	9,7	10,2	14,2
Veículos	7,9	6,4	13,2	14,5	12,6	3,8	2,6	4,9
Pasta de madeira e de outros materiais	3,9	3,1	3,8	3,4	4,3	5,1	4,0	3,0
Outros	21,7	25,1	22,4	21,6	21,8	41,7	44,2	38,6
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

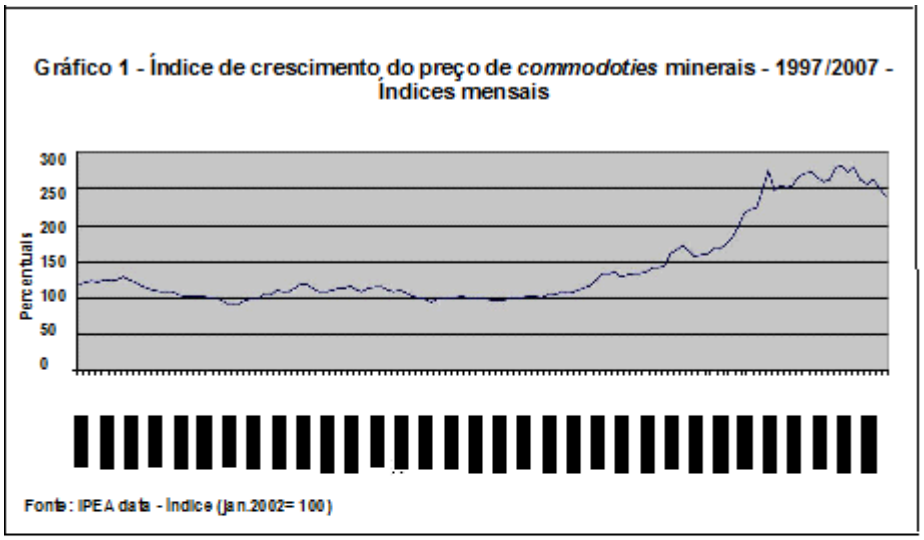
Fonte. Secex-MDICE

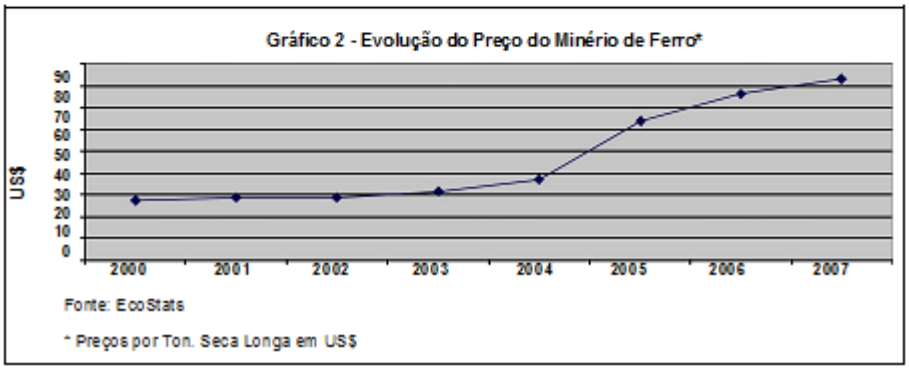
Os valores das exportações brasileiras e mineiras mostram maior evolução no crescimento das exportações dos produtos destacados no período após 2002. Até este ano os valores exportados eram em alguns casos até menor do que os observados nos anos anteriores. De acordo com dados da Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (Secex/MDIC), houve evolução relativamente pequena no volume das exportações que passou de US$ 52,9 bilhões para US$ 60,3 bilhões entre 1997 e 2002. Enquanto isso, neste mesmo período, em Minas Gerais os valores exportados diminuíram de US$ 7,3 bilhões para US$ 6,3 bilhões.

No período após 2002 há uma significativa elevação tanto nas exportações de Minas Gerais quanto do país. Esta elevação foi fruto de um conjunto de fatores conjunturais com praticamente nenhuma relação com a Lei Kandir (isenções concedidas).

No caso específico de Minas Gerais, o volume total das exportações foi fortemente influenciado pela elevação do preço e da demanda dos produtos minerais no comércio internacional.

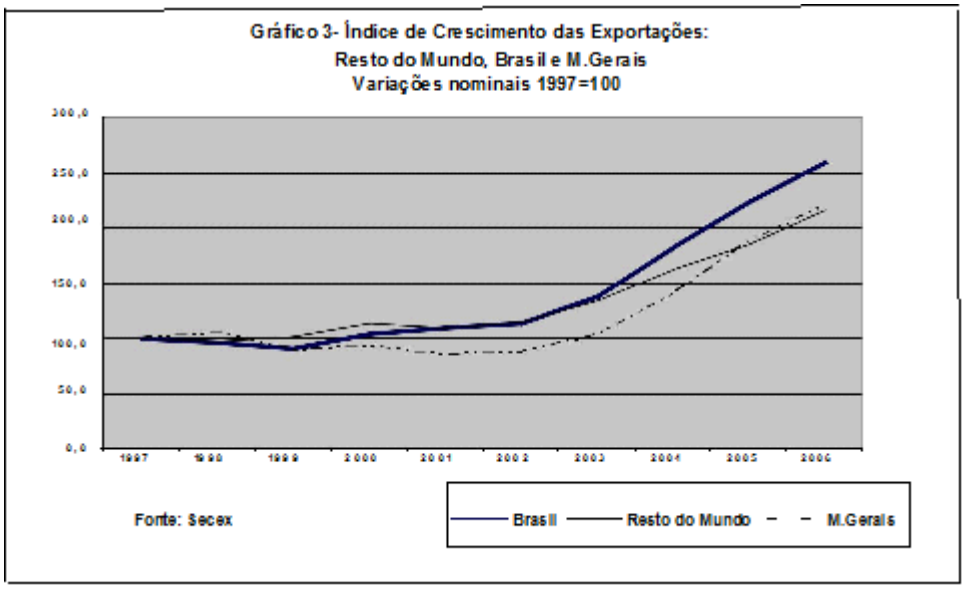
Como mostram os gráficos 1 e 2, após 2002 ocorreram elevações substantivas nos preços do minério de ferro e nos preços das commodities minerais, que são as bases das exportações do estado de Minas Gerais.





O movimento das exportações brasileiras e mineiras, de certa forma, acompanhou a trajetória observada no comércio internacional.

Conforme destaca o gráfico 3, de 1997 a 1999 houve diminuição nas exportações mineira e brasileiras ante pequena elevação observada nas exportações do resto do mundo. A partir de 2000 até 2002, as exportações mineiras permanecem praticamente estabilizadas enquanto há pequenas elevações nas exportações mundiais e do Brasil. A partir 2003, com o aquecimento do comércio internacional e com a elevação dos preços dos commodities minerais e no preço do minério de ferro, observa-se crescimento significativo no comércio internacional e tanto Minas Gerais quanto o Brasil beneficiam-se desse movimento. No caso de Minas Gerais a média de crescimento é similar ao do resto do mundo enquanto que o Brasil apresenta fluxo de crescimento maior nesse período.



Assim, estes dados, ainda que agregados, permitem observar que a movimentação das exportações mineiras se deveu basicamente a mudanças nas condições mais favoráveis do comércio internacional e que os efeitos da Lei Kandir se tiveram impactos foi de forma muito residual. Tanto isto é verdade que, no período anterior a 2002, já com a Lei Kandir, com condições não favoráveis as exportações mineiras chegaram a diminuir em relação ao volume observado em 1997.

6.1. Perdas de Arrecadação em Minas Gerais com a Lei Kandir

O impacto da desoneração de ICMS sobre a arrecadação do Estado era previsível desde a gestação da Lei Kandir, e a forma e o montante de sua compensação tornou-se foco permanente de discussões entre as unidades da federação e o governo federal, estendendo-se após a implantação da norma e ao longo de sua aplicação.

O ponto de vista da União era de que as perdas só se fariam sentir nos primeiros anos da vigência da lei, mas que os efeitos multiplicadores impulsionariam a atividade econômica interna com repercussão positiva na receita do imposto.

Os impactos da medida, à exceção das exportações que são registradas com razoável detalhamento pela Secex, são de difícil mensuração, como é o caso do crédito pela aquisição de ativos, para os quais a maioria dos estados tem cálculos com projeções de percentuais de aproximação.

Com apuração apenas da repercussão na tributação da exportação para Minas Gerais, a tabela 4, a seguir, explicita a perda do ICMS do Estado no seguimento e compara-a com os repasses compensatórios da União oriundos de Seguro-Receita, Fundo Orçamentário para Ressarcimento aos Estados Exportadores, e ainda de Auxílios Financeiros para Fomento à Exportação a partir de 2004 – abrangendo o período de setembro de 1996 ao exercício de 2007.

Tabela 4 - MINAS GERAIS BALANÇO DE PERDAS DO ICMS COM EXPORTAÇÕES DE SEMI-ELABORADOS E PRIMÁRIOS X RESSARCIMENTOS COM A LEI KANDIR E AUXÍLIOS FINANCEIROS DA UNIÃO - PERÍODO: SETEMBRO DE 1996 A DEZEMBRO DE 2007 - VALORES CORRENTES EM R$ 1.000,00

PERÍODO		ARRECADAÇÃO DE ICMS (1)	PERDA BRUTA ICMS EXPORT. (3)	% PERDA BRUTA/ ICMS TOTAL	SEG.REC. F.ORÇAM. E AUX. FINANC. (4)	PERDA LÍQUIDA DE ICMS	% PERDA LÍQUIDA/ ICMS TOTAL
		(A)	(B)	(C)	(D)	(E)	(F)
1996 (2)		1.565.250	99.262	6,3	60.133	39.129	2,5
1997		5.481.170	402.561	7,3	110.987	291.574	5,3
1998		5.481.849	407.690	7,4	338.419	69.271	1,3
1999		6.238.098	554.119	8,9	519.534	34.585	0,6
2000		7.484.516	528.073	7,1	498.616	29.457	0,4
2001		8.929.918	609.522	6,8	462.159	147.363	1,7
2002		9.454.989	838.659	8,9	510.053	328.606	3,5
2003		10.835.788	973.551	9	468.523	505.028	4,7
2004		12.931.306	1.242.572	9,6	495.640	746.932	5,8
2005		15.184.191	1.473.496	9,7	590.768	882.728	5,8
2006		16.662.216	1.454.699	8,7	416.327	1.038.373	6,2
2007		18.972.268	1.525.975	8	416.327	1.109.648	5,8
TOTAL PERÍODOS		119.221.559	10.110.178	8,5	4.887.485	5.222.693	4,4

Fonte: Tabela de Perdas Kandir da AE/SEF, SCCG/SEF-MG, STN/MF, SCAF/SEF, L.C. nº 87/96, L.C. 102/00, L.C. nº 115/02, E.C. 42/03 e Leis Federais de fomento à exportação.

Obs.:

(1) Arrecadação efetiva do ICMS principal, consoante balanços da SCCG/SEF-MG; Compensadas as antecipações em R$ milhões: dez/96-jan/97 (127,544); dez/97-jan/98 (137,164); dez/98-jan/99 (109,100); dez/99-jan/2000 (101,500);

(2) Em 1996 os valores foram apurados a partir de 16 de setembro - vigência da Kandir - L.C. nº 87, de 13/09/96;

(3) As perdas incluem apenas o ICMS simulado s/ exportação de semielaborados e primários, com alíquotas vigentes no período anterior à LC 87, de 13/09/96;

(4) Seguro-receita (1996-99), progr. Orçamentária (2000-2007) e auxílios financeiros à exportação (2004-2007), para MG, Municípios e Fundef/Fundeb - regime de competência. A partir de 2000 o Seguro-Receita foi substituído por Fundo Orçamentário, por força da LC 102/00, LC 115, de 26/12/02 e EC nº 42 de 19/12/03; Em 2003, estão incluídos R$ 52.710.361,82 relativos a acerto de parcelas do Fundef e Cotas Municipais de novembro e dezembro de 1999;

A partir de 2004, juntamente aos Fundos Orçamentários, foram acrescentados Auxílios Financeiros para estímulo à exportação aprovados por: Lei 10.966, de 09/11/04; Lei 11.115, de 18/05/05, Lei 11.131, de 01/07/05; Lei 11.289/06, de 30/03/06; Lei 11.452, de 27/02/07; Lei 11.492, de 20/06/07; e Lei 11.512, de 08/08/0

Observa-se da tabela 4 que, considerando-se somente as perdas na tributação da exportação, desde setembro de 1996 – início da desoneração - até o exercício de 2007, Minas Gerais registrou o impacto bruto de R$ 10,110 bilhões, recebeu compensação de R$ R$ 4,887 bilhões anotando, portanto, a perda líquida de R$ 5,223 bilhões correspondente a 4,4% do montante do ICMS arrecadado. Ou seja, o Estado foi ressarcido em apenas 48% de suas perdas com a desoneração das exportações de semielaborados e de primários.

Considerado o período mais recente de 2003 a 2007, a perda líquida média corresponde a 5,7% da receita do ICMS e representa ressarcimento de apenas 35,8% do montante de perdas.

Verifica-se que o cálculo da tabela 4 não incluiu entre as perdas as concessões de créditos nas áreas de energia elétrica, comunicação e crédito de ativos imobilizados determinadas pela Lei Kandir, ao entendimento de que a universalização do aproveitamento de crédito do ICMS, embora medida inovadora com repercussão nas finanças estaduais, normalizou o atendimento ao princípio da não-cumulatividade do tributo.

Releva destacar que a manutenção do crédito das operações que antecedem as exportações de semielaborados e mesmo de primários, à semelhança do que já se adotava na exportação de produtos industrializados, caracteriza-se formalmente como incentivo fiscal, visto que repercute em reversão do instituto legal que não reconhece crédito antecedente vinculado a operação posterior não gravada pelo imposto. Trata-se, portanto, de um benefício de caráter heterônomo – concedido em legislação nacional sem interferência das unidades da federação -, com o objetivo de desonerar integralmente todo o seguimento exportador.

7. Perspectivas de Regulamentação Permanente do Incentivo à Exportação

Nas recentes medidas preparatórias para a Reforma Tributária o Governo Federal, entre outras medidas, já sinalizara com a resolução permanente do sistema desonerativo do ICMS criado originalmente pela Lei Kandir.

A Emenda Constitucional n° 42, de 19 de dezembro de 2003, por meio de seu Art. 3º, remeteu ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias a previsão de entrega aos Estados de montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, considerando exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação da balança interestadual, os créditos destinados ao ativo permanente e a manutenção do crédito do ICMS nas exportações.

No mesmo dispositivo ficou determinada a adoção do sistema de entrega dos recursos previstos no Anexo da Lei Complementar 87/96, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115/2002, até edição de nova lei complementar, vinculando a duração dos repasses até a data em que o produto da arrecadação do ICMS atinja a 80% de destinação ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.

Desta forma, o dispositivo constitucional associou o ressarcimento decorrente das medidas desonerativas, oriundas da Lei Kandir, à adoção da cobrança do ICMS no destino - proposta recolocada hoje como principal ponto de discussão para a reforma tributária em debate.

A discussão sobre reforma tributária foi retomada pelo Governo Federal, por iniciativa do Ministério da Fazenda, representada na Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 233 de 26 de fevereiro de 2008, em que se propõe transformação do ICMS em novo modelo de IVA (Imposto sobre Valor Agregado) nacional, com mudança paulatina para tributação dos bens e serviços no destino, com criação de um Fundo de Equalização de Receitas (FER) que incluiria os atuais ressarcimentos pela exportação de industrializados (Fundo de Exportação –F.Exp), os Fundos de Participação dos Estados e dos Municípios na arrecadação do IPI e do IR (FPE e FPM), e os ressarcimentos da Lei Kandir.

Implica, portanto, em abertura da discussão de mudança dos critérios de distribuição dos repasses, que pode repercutir em redefinição de índices de participação, o que, com certeza acarretará impactos financeiros diferenciados para cada unidade da federação.

Os estados já estão negociando, através dos Grupos de Trabalho da COTEPE/ICMS, os novos índices, já incorporando aos mesmos os efeitos da balança comercial interestadual e participações de cada unidade nas exportações.

A escolha desses novos índices, num processo de discussão e negociação entre os Estados, através de suas comissões temáticas no âmbito do CONFAZ, marcam portanto um momento estratégico de definições, cujos resultados deverão balizar os critérios a serem fixados, seja através de aprovação da reforma tributária, e por meio de edição de lei complementar específica, podendo ocorrer mudanças relevantes nos montantes de ressarcimento praticados até então.

8. Conclusão

Ao avaliar-se a Lei Kandir deve-se considerar que suas medidas são comuns a todas as unidades da federação. É notório que todos os estados perderam receitas. Contudo foram mais afetados pela Lei Complementar 87/96 aqueles que têm na exportação um forte componente de suas atividades econômicas.

Fica evidente que os artifícios do seguro-receita, do Fundo de Compensação e ainda dos auxílios financeiros não têm sido capazes de compensar as perdas efetivas. Em alguns casos estas perdas são extremamente significativas, como é o exemplo do Estado de Minas Gerais.

O mecanismo do seguro-receita penalizava aos estados que através de esforço próprio conseguiam elevar suas receitas. Isto se deve ao fato de que, ocorrendo elevação da arrecadação do ICMS, o mecanismo do seguro-receita reduzia, ou não produzia ressarcimento, se o volume de receita ultrapassasse o patamar básico estabelecido. Neste caso, a norma atuava no sentido contrário ao do combate à sonegação e do sucesso dos programas para elevação de receitas dos estados.

A suspensão do mecanismo durante os exercícios de 2000 a 2002, e sua substituição temporária pelo fundo orçamentário, estimado com base no teto global tecnicamente calculado por mecanismo semelhante ao do seguro-receita, atenuou perdas em alguns estados mas não as compensou em volumes equivalentes.

Tais aspectos ensejam à conclusão de que a Lei Complementar 87/96, ao regulamentar com grande atraso o novo ICMS instituído pela Constituição Federal de 1988, e nessa oportunidade ser adaptada como instrumento de política econômica, mesmo atingindo parcialmente seus objetivos em alguns seguimentos, não conseguiu desempenhar satisfatoriamente o papel ao qual se destinava. Ou seja, não propiciou uma arrecadação adequada às necessidades das unidades federadas, uma vez que determinou desequilíbrios nas receitas estaduais, causando retração em sua maior fonte de recursos. E não há indicativo seguro de que as exportações tenham aumentado em função das isenções e de que os investimentos tenham sido alavancados pelo aproveitamento dos créditos nas aquisições dos ativos. Tudo indica que o movimento favorável que elas apresentaram foi muito mais consequência da desvalorização cambial, não desejada no primeiro mandato de FHC, mas que acabou acontecendo posteriormente, aliado a condições econômicas favoráveis no mercado internacional.

Em Minas Gerais e demais estados que se destacam pelo volume de exportações de semielaborados, tais fatos são notórios quando se observa que em grande parte as alterações positivas na pauta das exportações têm maior correspondência com outros fatores que determinam as cotações dos preços internacionais de seus principais produtos. As poucas oscilações ocorridas ao longo do tempo deveram-se mais a fatores externos como, por exemplo, cotações internacionais da tonelada do minério de ferro e da saca de café, em determinado períodos, do que aos incentivos da lei. O mesmo fato se observa em relação aos investimentos, que aparentemente foram muito pouco influenciados por ela.

Outro aspecto relevante deve-se ao fato de ter havido mudanças na política cambial. Na época da implementação da lei complementar uma das justificativas que se apresentava era a de que, para não mexer no câmbio, a adoção de isenções era a alternativa para aumentar a competitividade dos produtos brasileiros no exterior. Com isto esperava-se crescimento nas exportações. Na realidade, os incentivos dados significaram transferência de renda para os produtores sem os efeitos esperados nos níveis de comercialização. A mudança verificada na política cambial, alterando a relação de paridade do real com o dólar, teve efeitos muito mais positivos sobre as exportações do que as isenções dadas.

A aprovação da Lei Complementar 102/2000 e, ainda a nova redação dada pela Lei Complementar nº 115/2002, e adoção dos auxílios financeiros da União, atenuaram algumas perdas decorrentes da Lei Complementar 87/96.

Observa-se hoje, em vista de renovado esforço de consecução da reforma tributária, retomada de debates sobre modalidades de ressarcimento, com inclusão de previsão via fundo de equalização que visaria à manutenção do volume de recursos em valores e condições equivalentes aos adotados pelas dotações orçamentárias específicas para a Lei Kandir e auxílios financeiros à exportação desde a reformulação da lei original, mantidos na Emenda Constitucional nº 42/2003.

A continuidade de tais discussões e os rumos tomados desde a aprovação das desonerações na forma explicitada levam à conclusão de que as autoridades tributárias do país e o Congresso Nacional não encontraram, até então, uma fórmula consensual que preserve os aspectos mais positivos do ICMS, no que diz respeito à sua finalidade básica de prover recursos necessários a execução das políticas públicas dos estados, e que propicie ao mesmo tempo uma política consistente de estímulo efetivo ao desenvolvimento do comércio internacional que

paralelamente estimule o engajamento dos governos estaduais a um maior empenho nesse seguimento.

O assunto, pelo alcance e complexidade, demanda adequação numa reforma que de fato se disponha a rediscutir o sistema tributário brasileiro que já conta com mais de 40 anos de implantação e de vários experimentos.

Dessa forma, o debate que se inicia em torno da reformulação tributária capitaneada pela União – aqui citada apenas no seu contorno geral anunciado, e não objeto do presente trabalho que apura tão somente aspectos pregressos das desonerações -, traz expectativa positiva de recomposição no equilíbrio desta questão, que se arrasta sem resolução satisfatória para os estados com o perfil produtivo-exportador a exemplo de Minas Gerais.

9. Referências

BRASIL. **Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996**. Dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas a circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. Disponível em: https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/7CEB23FB8998DEF7032569FA006A5138?OpenDocument&HIGHLIGHT=1.

BRASIL. **Lei Complementar nº 102, de 11 de julho de 2000**. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 87, de 13/09/1996, que "dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas a circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. Disponível em: https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/6F1F88FAFE3B0FF0032569FB00650CE5?OpenDocument&HIGHLIGHT=1.

BRASIL. **Lei Complementar nº 114, de 16 de dezembro de 2002**. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, que dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. Disponível em:

https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/820E45441419AEBB03256C920061C890?OpenDocument&HIGHLIGHT=1.

BRASIL. **Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002**. Altera as Leis Complementares 87, de 13 de setembro de 1996, e 102, de 11 de julho de 2000. Disponível em: https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/BFCF6F80C69BB0DC03256C9C006AC56D?OpenDocument&HIGHLIGHT=1.

BRASIL. **Lei Complementar nº 122, de 12 de dezembro de 2006**. Altera o art. 33 da Lei Complementar n° 87, de 13 de setembro de 1996, que dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, para prorrogar os prazos previstos em relação à apropriação dos créditos do ICMS. Disponível em: https://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/BAD6A1D634A877ED83257243003780B5?OpenDocument&HIGHLIGHT=1.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.

BRASIL. Ministério da Fazenda. **Justificação da Proposta de Emenda Constitucional de Reforma Tributária – PEC 233/08**. Brasília, 2008. Disponível em: fazenda.gov.br.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria do Tesouro Nacional. **Memória de cálculo da Lei Complementar nº 87/96**: período: 1995 a 1999.

_____. **Comissão de estudos e revisão da Lei Complementar º 87/96 – CONFAZ**: planilha de revisão de fundo orçamentário para 2000. Brasília, 2000.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio e Exterior. Secretaria do Comércio Exterior. **Listagem das exportações efetivas de Minas Gerais:** período 1995 a 2007.

MINAS GERAIS. Secretaria de Estado da Fazenda. Assessoria Econômica. **Perda de ICMS na exportação de produtos primários e semielaborados**: planilha de relatório de perdas do Estado com a Lei Kandir. Belo Horizonte, 2007.

RIANI, Flávio. A Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir) e seus reflexos na receita do estado de Minas Gerais. **Tributação em Revista**, Belo Horizonte, v. 7, n. 28, p. 26, abr./jun. 1999.

RIANI, Flávio; ALBUQUERQUE, Célio Marcos de. A Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir): balanço de perdas e ganhos e proposta de mudança – o caso de Minas Gerais. *In*: SEMINÁRIO SOBRE A ECONOMIA MINEIRA, 9., 2000, Belo Horizonte. **Anais**. Belo Horizonte: UFMG, Cedeplar, 2000. p. 423-440

ANEXO

Planilha de Identificação e Valores de Repasses da Lei Kandir para Minas Gerais

MINAS GERAIS - IDENTIFICAÇÃO E VALORES DE REPASSES COMPENSATÓRIOS BRUTOS DA LEI KANDIR E AUXÍLIOS FINANCEIROS AO ESTADO E SEUS MUNICÍPIOS (1) PERÍODO: SETEMBRO DE 1996 A DEZEMBRO DE 2007 VALORES CORRENTES EM R$ 1.000,00

PERÍODO	LEI KANDIR: NORMAS VIGENTES E VALORES	AUXÍLIOS FINANCEIROS, NORMAS E VALORES	TOTAL: SEG.REC., F.ORÇAM. E AUX. FINANC.
	LC 87, de 13/09/96		
	(Fórmula do Seguro-Receita)		
1996 (2)	60.133		60.133
1997	110.987		110.987
1998	338.419		338.419
1999	519.534		519.534
	LC 87, de 13/09/96, mod.p/ LC 102, de 11/06/00 F.Orçam. a partir de ago/00		
	(MG: 12,90414% s/R$ 3.864 milhões)		
2000	498.616		498.616
	(MG: 12,90414% s/F.O.de R$ 3.581.480 mil)		
2001	462.159		462.159
	(MG: 12,90414% s/F.O.de R$ 3.952.629 mil)		
2002	510.053		510.053
	LC 87/96 e LC 115, de 26/12/02: F.O. de R$ 3,9 bilhões, Deduzidos vrs. Remanescentes a 7 estados (p/MG equiv.: 12,90414% s/3.222.319 mil = R$ 415.812 mil) (incluiu PASEP e Cotas munic. refer. a nov. e dez. 1999,		
	no valor de R$ 52.710.361,82)		
2003	468.523		468.523
	LC 115/02: Fundo Orçamento de R$ 3,4 bilhões (MG: 12,90414% s/ R$ 3.400 milhões)	MP 193, de 24/06/04 - convertida na Lei 10.966, de 09/11/04 - Aux. Fin. p/2004	
		(MG: 6.3221% s/R$ 900 milhões)	
2004	438.741	56.899	495.640
	LC 115/02 e EC nº 42 de 19/12/03 Fundo Orçamento de R$ 3,4 bilhões (MG: 12,90414% s/ R$ 3.400 milhões)	MP 237, de 27/01/05 - convertida na Lei 11.131, de 01/07/05 - Aux. Fin. p/2005, de R$ 900 milhões, em 1/12 avos p/mês	
		(MG: 6,3221% s/R$ 900 milhões)	
		56.899	
		MP 271, de 26/12/05 - convertida na Lei 11.289 de 30/03/06 - Aux. Fin. ref. a 2005, de R$ 900 milhões, em 2 parcelas, 1ª em dez/05 e 2ª em jan/06	
		MG: 2 x (10,5698% s/ 450 milhões) R$ 47.564 mil	
2005	438.741	95.128	590.768
	LC 115/02 e EC 42/03 - F.O. de R$ 1,95 bi (MG: 12,90414% s/ R$ 1.950 milhões)	MP 328, de 01/11/06 - convertida na Lei 11.452, de 27/02/07 - Aux. Fin. exerc.2006, de R$ 1.950 milhões, em 3 parcelas, 1ª de R$ 975 milhões, em 11/nov., e 2ª e 3ª, de R$ 487.500 mil cada, a partir de nov/06	
		(MG: 8,44595% s/R$ 1.950 milhões)	
2006	251.631	164.696	416.327
	LC 115/02 e EC 42/03 - F.O. de R$ 1,95 bi (MG: 12,90414% s/ R$ 1.950 milhões)	MP 355, de 23/02/07 - convertida na Lei 11.492 de 20/06/07 - Aux. Fin. ref. a 2007, de R$ 975 milhões, em 2 parcelas: 1ª, de R$ 650 milhões, em fev/07, e 2ª, de R$ 325 milhões, em mar/07.	
		(MG: 10,67504% s/R$ 975 milhões)	
		104.082	
		MP368, de 04/05/07 - convertida na Lei 11.512, de 11/05/07 - Aux. Fin., exerc. 2007, de R$ 975 milhões, em 9 parcelas de R$ 108.333 mil, a partir de ago/07	
		(MG: 6,21686% s/R$ 975 milhões)	
2007	251.631	60.614	416.327
TOTAL PERÍODOS	**4.349.167**	**538.318**	**4.887.485**

Fonte: Leis Comp. nºs 87/96, 102/00, 115/02, E.C. 42/03, e Leis Fed. nºs 10.966/04, 11.115/05, 11.131/05, 11.289/06, 11.452/07, 11.492/07 e 11.512/07 - Elaboração: Assessoria Econômica/SEF-MG.

Ob.1) 1996-1999, seguro-receita p/ MG, segundo fórmula da LC 87/96; 2000-2007, participação do estado e seus municípios na programação orçamentária da Uni Em 2003, incluídos R$ 52.710.361,82 relativos a acerto de parcelas do Fundef e Cotas Municipais de nov. e dez.1999.
2) cobertura de perda abrange período iniciado em 16/09/96.

ABUSOS DO GOVERNO FEDERAL AGRAVARAM DETERIORAÇÃO FINANCEIRA ESTADUAL

Onofre Alves Batista Júnior
Tarcísio Diniz Magalhães

Em 2012, o economista Daron Acemoglu, do *Massachusetts Institute of Technology* (MIT), e o cientista político James Robinson, da Universidade Harvard, ficaram famosos com a publicação de *Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity, and Poverty* (Nova Iorque: Crown Publishers, 2012).[1] O *best-seller* parte de uma perspectiva institucionalista, para oferecer uma reinterpretação das razões que historicamente levaram nações ao sucesso e ao fracasso, em termos econômicos. Nessa nova proposta teórica, as macroestruturas sociais são agrupadas em duas grandes categorias: instituições extrativistas e instituições inclusivas. E dessa divisão, extrai-se que o sucesso econômico e a prosperidade são resultantes da prevalência do segundo tipo de arranjos institucionais. Ou seja, esquemas políticos e econômicos fundados no pluralismo, na participação e na inclusão social, com governos garantidores de direitos, *rule of law* e competitividade nos mercados, seriam os únicos capazes de promover o que o economista Joseph Schumpeter chamou de "destruição criadora", dispersando a riqueza e o poder entre os membros da sociedade (ao invés de concentrar recursos em uma pequena elite privilegiada) e, assim, garantindo um crescimento sustentável de longo prazo.

Aí está seu grande mérito: distanciando-se das velhas teorias da modernização, que tendem a atribuir a pobreza, o baixo crescimento e o acúmulo nas mãos de poucos a fatores culturais, étnicos, religiosos, ou mesmo geográficos, a dupla desconstrói uma série de mitos sobre o desenvolvimento e o progresso econômicos. Para eles, é a forma como instituições político-econômicas são moldadas que, em última análise, determina quais países serão ricos e quais serão pobres.

Em que pese a importância desse trabalho, não se pode deixar de destacar uma deficiência. Como bem percebeu o sociólogo Roberto Patricio Korzeniewicz, não são apenas elementos internos que ditam o futuro de um povo.[2] Embora Acemoglu e Robinson tenham acertado na opção pelo institucionalismo,[3] no lugar de visões preconceituosas sobre as sociedades humanas, eles incorrem no erro de tomar Estados-nação como se fossem "ilhas", ignorando o forte papel exercido por estruturas "para além do horizonte nacional" (como as dinâmicas do capitalismo global) na performance econômica de cada país.[4]

Se essa crítica se mostra adequada no plano das relações internacionais, faz muito mais sentido quando se analisa o desempenho de estados-membros que compõem uma federação. Afinal, todo Estado federal é composto por uma União que se coloca acima das demais unidades políticas, exercendo sobre elas influência direta e constante.

No Brasil, é a própria Constituição Federal de 1988 que diz, já em seu primeiro artigo, que a república federativa é "*formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal*". Logo, ações levadas a cabo pelo governo central, sobretudo no campo econômico-financeiro, inevitavelmente repercutirão nos entes menores, tanto positiva quanto negativamente.

Pois é precisamente essa a conclusão de um cuidadoso estudo realizado pela Auditoria Cidadã da Dívida acerca da crise dos estados brasileiros, no contexto do exame pelo STF do artigo 3º da LC 148/14 (desconto da dívida com a União). O referido estudo se posicionou a favor dos mandados de segurança impetrados pelos estados, "[...] *tendo em vista que referidos julgados minoram os impactos das numerosas ilegalidades perpetuadas ao longo dos últimos 17 anos* [pela União]."

De fato, a União sistematicamente impôs e continua a impor perdas arrecadatórias aos governos estaduais, inviabilizando a quitação da dívida.[5] Um exemplo impressionante compreende os prejuízos da LC 87/96 (apelidada Lei Kandir), que a União insiste em não rever.[6] Para se ter uma ideia, Minas Gerais teve uma perda líquida não compensada correspondente a cerca de R$ 62 bi. Isso é quase o valor total da dívida, que soma mais ou menos R$ 79 bi.

É importante lembrar, ainda, aquilo que o ministro Gilmar Mendes denominou de "inversão do quadro de partilha constitucional":[7] ao longo dos anos, a União aprovou renúncias a tributos cuja arrecadação deve ser compartilhada com os estados (exonerações do IPI, como em 2009; deduções no IR) e, para cobrir seu *déficit*, ampliou as contribuições sociais (tributos não compartilhados), desvinculando parcela das receitas. Com isso, os recursos foram se concentrando no ente federativo maior, em claro movimento centrípeto, contrário à tendência centrífuga idealizada pelo constituinte de 1988.[8]

Para piorar, os estados receberam os encargos mais gravosos, como educação, saúde, segurança pública, previdência.[9] Não é de se espantar, pois, que tenham ficado com suas finanças combalidas, sendo hoje os mais endividados,[10] o que coloca em sério risco a autonomia estadual e a prestação de serviços essenciais à garantia da dignidade humana.[11] Como noticiado pela *Folha de S. Paulo*, a situação só não é mais dramática por conta das leis

que autorizaram o uso de depósitos judiciais e/ou extrajudiciais, cuja constitucionalidade está em discussão no STF.

Se, por um lado, falece aos estados competência para "inventar" outras fontes de recursos, não podendo sequer emitir moeda para equilibrar suas finanças, tal como faz constantemente o ente federal,[12] por outro, cabe a eles, em essência, os maiores gastos com pessoal, porque devem arcar, notadamente, com as despesas com polícia e professores primários, para não falar nos dispendiosos sistemas de saúde e previdenciário. Em Minas Gerais, isso tudo consome em torno de 88% do orçamento, mesmo sendo o padrão remuneratório de seus servidores significativamente inferior ao da União.

Como consequência, não restou outra alternativa aos estados senão cortar despesas fulcrais, sacrificando sua própria capacidade operacional. Mas esses ajustes não resolvem o problema, apenas o retardam. O verdadeiro desafio é eliminar a obrigação de verter recursos de "baixo para cima", com o pagamento juros a taxas elevadíssimas à União.

Aliás, uma questão que passou despercebida é que a exigência da Selic capitalizada nem mesmo é a taxa mais apropriada para indicar o custo de captação de recursos no mercado financeiro. Corresponde, na verdade, à taxa média de financiamento no mercado interbancário para operações de curtíssimo prazo, lastreadas em títulos públicos federais e com compromisso de recompra. Essas operações, que remuneram a chamada taxa de *overnight*(cuja média ponderada apurada é justamente a Selic), ocorrem em apenas um dia. Trata-se de uma taxa média do mercado para operações de curtíssimo prazo, nas quais o custo efetivo é significativamente maior do que ocorreria em operações de longo prazo (em 20, 30 ou 40 anos, como é o caso da dívida dos estados).

O que deve ficar claro é que foram os inúmeros abusos cometidos pelo governo federal,[13] atentatórios ao federalismo cooperativo de participação, que terminaram por agravar o quadro de deterioração financeira estadual. Pode-se mesmo afirmar que a União tentou equilibrar suas contas aumentando a carga tributária global e cobrando juros escorchantes dos estados. Vários tiveram de apertar os cintos[14] e, agora, começam a colocar em risco a possibilidade de atender a direitos humanos fundamentais da população.[15]

É inadmissível pensar que, mesmo com atrasos e parcelamentos dos salários de servidores estaduais, subsista a obrigação dos estados de comprometerem de 11% a 15% de suas receitas para pagar juros à União. Nesse compasso, não podendo sequer pagar a folha, só lhes restará cortar gastos inarredáveis (menos gasolina na viatura da PM; menos medicamentos; presídios superlotados, *etc.*). Naturalmente, readequações ainda podem ser feitas, mas o volume

de recursos que saem na forma de juros para a União é enorme e mortal para os estados e, consequentemente, para o próprio federalismo.

Caso o STF decidisse favoravelmente aos estados (prestigiando os comandos manifestos do legislador complementar), a União teria de diluir a "perda" pelos próximos 22 anos. Isso significa que o alegado rombo de aproximadamente R$ 300 bilhões (de uma dívida federal de mais de R$ 3 trilhões) seria diluído até 2038 — uma gota d'água no oceano de recursos à disposição do governo federal. Não por outra razão, concluiu a Nota Técnica da Auditoria Cidadã da Dívida que "*a União não quebra com a aplicação dos juros simples*".

Contribuintes de que estado forem (mais pobres ou mais ricos) já não suportam mais pagar juros e tributos para engordar os cofres federais, assim sujeitando-se, cada vez mais, aos mandos e desmandos de um distante, concentrado e incontrolável governo central. O ideal democrático incorporado pelo direito constitucional brasileiro exige que se privilegie a descentralização, impondo-se sempre uma interpretação jurídica pró-federação.

Na lição de Dalmo de Abreu Dallari: "*O respeito ao Federalismo como princípio deve condicionar a legislação, as iniciativas e ações dos governos e também as decisões judiciais. Todo ato com implicações jurídicas que for antifederativo será, por isso mesmo, inconstitucional.*"[16]

Notas:

1 A obra, já com tradução para o português, recebeu elogios de diversos ganhadores do "Nobel de Economia" (Kenneth Arrow, Gary Becker, Peter Diamond, Michael Spence, Robert Solow), bem como de importantes nomes das ciências sociais (Niall Ferguson, Francis Fukuyama, Ian Morris, Dani Rodrik).

2 Cf. KORZENIEWICZ, R. P. **The logic of global capitalism**: "why nations fail" has been widely praised for its explanatory power. But it oversimplifies the workings of global capitalism. **Jacobin**, v. 30, out. 2015.

3 Associado a quatro nobelistas: Ronald Coase, Douglass North, Elinor Ostrom e Oliver Williamson.

4 Para uma investigação mais profunda, cf. BATISTA JR., O. A. **O outro Leviatã e a corrida ao fundo do poço**: guerras fiscais e precarização do trabalho, a face perversa da globalização, a necessidade de uma ordem econômica global mais justa. São Paulo: Almedina, 2015.

5 O que já era observado no ano de 1999 pelos mais renomados juristas e professores de direito (Aloízio Gonzaga de Andrade de Araújo, Misabel Abreu Machado Derzi, Lúcia Valle Figueiredo, Américo Masset Lacombe, Dalmo de Abreu Dallari, Eros Roberto Grau, Fábio Konder Comparato, Menelick de Carvalho Netto, Celso Antônio Bandeira de Mello, José Alfredo de Oliveira Baracho, Sebastião Alves dos Reis), que contribuíram com relevantes pareceres e artigos para o primeiro volume da *Revista da Procuradoria Geral do Estado de Minas Gerais*, intitulada *Direito Público*, sob a temática *O Pacto Federativo e os Contratos de Renegociação de Dívida entre a União e os Estados Federados.*

6 A propósito, cf. ARRETCHE, M. Continuidades e descontinuidades da federação brasileira: de como 1988 facilitou 1995. *In*: ARRETCHE, M. **Democracia, federalismo e centralização no Brasil**. Rio de Janeiro: FGV, 2012. p. 33-75.

7 Tributação e finanças públicas na Constituição Federal de 1988. *In*: MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1346-1380, p. 1353 *et seq.*

8 Como registrou o ministro Fachin: "*No campo da receita, há um acirramento dos conflitos acerca da distribuição da carga tributária, uma vez que no exercício financeiro de 2014 a Secretaria da Receita Federal noticia que a União deteve 68,47% da arrecadação, ao passo que os Estados ficaram com 25,35% e os Municípios, 6,19% do total* (BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria da Receita Federal. **Carga Tributária no Brasil – 2014**: análise por tributo e bases de incidência. Brasília: Centro de Estudos Tributários e Aduaneiros, 2015, p. 5)."

9 Também é preciso salientar o dever de garantir as condições mínimas de integridade física e moral dos presos, previsto tanto na CRFB/88, quanto em documentos internacionais (Pacto dos Direitos Civis e Políticos, Convenção Interamericana de Direitos Humanos), mormente depois da ADPF 347, em que o STF passou a adotar a chamada Teoria do Estado de Coisas Inconstitucional.

10 "*Asfixiados pelo encolhimento da economia e da arrecadação de impostos, os Estados sofrem mais diretamente que o governo federal o impacto da crise orçamentária. Enquanto a União consegue se endividar no mercado financeiro e postergar as medidas mais amargas de ajuste, os governos estaduais dispõem de poucas opções para equilibrar suas contas – além de elevar tributos e atrasar pagamentos quanto falta dinheiro no caixa.*"

11 Nesse sentido, o terceiro volume da *Direito Público: Revista da Procuradoria Geral do Estado de Minas Gerais*, de 2000, voltou a abordar a difícil questão relativa ao pagamento do serviço da dívida, porém tomando – nos dizeres da Profa. Misabel Derzi, então Procuradora-Geral do Estado de Minas Gerais – "*como unidade temática* Os Direitos Humanos Fundamentais, *neles incluídos, como não poderia deixar de ser, os direitos sociais, talvez o mais belo e importante tema jurídico, a própria raiz do Direito.*"

12 Dentre os impostos constitucionalmente reservados aos estados (art. 155), estão o ICMS (cuja base foi, no decorrer dos anos, esvaziada pela "guerra fiscal", sob o beneplácito da União) e outros dois de baixo potencial arrecadatório, o IPVA e o ITCMD (este, ainda limitado à alíquota de 8%, por resolução do Senado Federal). Podem até instituir taxas (art. 145, II) e contribuições de melhoria (art. 145, III), mas tais figuras tributárias têm finalidade meramente retributiva, e não contributiva – não se prestam a abastecer os cofres estaduais, restando limitadas ao valor do serviço e da fiscalização (no primeiro caso) ou da obra (no segundo caso). No mais, inexiste previsão de empréstimos compulsórios estaduais e, no campo das contribuições sociais, só há possibilidade de cobrança de exações cuja receita é inteiramente vinculada, a saber, as contribuições previdenciárias de seus respectivos servidores (art. 149, § 1º). Enfim, só a União pode emitir moedas (art. 21, VII) e estabelecer políticas monetárias, cambiárias, creditícias e de comércio exterior (art. 21, VIII; art. 22, VI, VII e VIII), sendo o único ente competente para criar novos tributos (art. 154, I; art. 195, § 4º).

13 "*A dívida e os contratos dos entes federados se encontrarem inflados por ilegalidades e ilegitimidades desde a origem dos convênios firmados com base na Lei 9.496/97, cuja gênese está expressa em Carta de Intenções de dezembro/1991 com o FMI, itens 24 e 26.*"

14 Nos informa o economista José Roberto Afonso (em apresentação na Câmara dos Deputados de 28/04/2015), especialista em contas estaduais, que: "*Governos estaduais e municipais apoiam e já promovem um ajuste em suas contas mais profundo até que o Governo Central.*" Mesmo dispondo de um ¼ a menos de receita tributária e

possuindo um raio mínimo de manobra, "*o* superávit *primário dos governos regionais (R$ 10,5 bilhões) superou o do governo central (R$ 10 bilhões)*". O resultado, como observa o professor e pesquisador da FGV, é ainda mais valorizado devido à (1) forte queda da arrecadação estadual no início deste ano, sendo muito maior do que a do governo federal (recuo real na casa de 5% do ICMS e 3% do FPE/FPM); (2) impossibilidade de criar ou majorar contribuições, como a União.

15 Mais uma vez, vale transcrever as palavras do ministro Fachin, que buscou a filosofia de Hannah Arendt para ressaltar "*o ideal de promoção da cidadania em sua dimensão fiscal na República Federativa do Brasil, sob as luzes da necessária conexão entre direitos fundamentais, cidadania e finanças públicas, traduzível no 'direito a ter direitos', célebre expressão de Hannah Arendt.*"

16 DALLARI, Dalmo de Abreu. Implicações do pacto federativo. **Direito Público: Revista da Procuradoria Geral do Estado de Minas Gerais**, v. 1, n. 1, p. 77-82, 1999. p. 78.

ACÓRDÃO ADO 25 - Supremo Tribunal Federal

Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. 2. Federalismo fiscal e partilha de recursos. 3. Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003. Medidas compensatórias. 4. Omissão inconstitucional. Violação do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Edição de lei complementar. 5.Ação julgada procedente para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da Lei Complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 meses para que seja sanada a omissão. Após esse prazo, caberá ao Tribunal de Contas da União, enquanto não for editada a lei complementar: a) fixar o valor do montante total a ser transferido anualmente aos Estados-membros e ao Distrito Federal, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhora Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, julgar procedente a ação para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da Lei Complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 meses para que seja sanada a omissão. Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo, o Tribunal, por maioria, deliberou que caberá ao Tribunal de Contas da União: a) fixar o valor do montante total a ser transferido aos Estados-membros e ao DF, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT para fixação do montante a ser transferido anualmente, a saber, as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155,§ 2º, X, a, do texto constitucional; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ; e que se comunique ao Tribunal de Contas da União, ao Ministério da Fazenda, para os fins do disposto no § 4º do art. 91 do ADCT, e ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, para adoção dos procedimentos

orçamentários necessários para o cumprimento da presente decisão, notadamente no que se refere à oportuna inclusão dos montes definidos pelo TCU na proposta de lei orçamentária anual da União, nos termos do voto do relator, Ministro Gilmar Mendes.

Brasília, 30 de novembro de 2016.

Ministro GILMAR MENDES
Relator

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade por omissão proposta pelo Governador do Estado do Pará contra alegada omissão legislativa do Congresso Nacional em regulamentar o disposto no art. 91, caput e parágrafos, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Eis o teor do dispositivo, incluído no texto constitucional pela Emenda Constitucional n. 42/2003:

> "Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, 'a'.
>
> § 1º Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição.
>
> § 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.
>
> § 4º Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior".

Narra o requerente que a redação originária do art. 155, § 2º, X, "a", da Constituição Federal não previa a exoneração de ICMS nas operações que destinassem ao exterior produtos

semielaborados, assim definidos em lei complementar. Ficavam livres da incidência do imposto apenas os produtos industrializados, por expressa disposição constitucional:

> "Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
> (…)
> § 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:
> (…)
> X - não incidirá:
> a) sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semielaborados definidos em lei complementar; (…)".

A Lei Complementar 87/96, no entanto, ampliou a desoneração do imposto no art. 3º, II, para alcançar indiscriminadamente "operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, ou serviços".

Determinou também, no art. 32, a manutenção dos créditos relativos aos insumos utilizados na produção das mercadorias industrializadas e semielaboradas destinadas ao exterior:

> "Art. 32. A partir da data de publicação desta Lei Complementar:
> I - o imposto não incidirá sobre operações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, bem como sobre prestações de serviços para o exterior;
> II - darão direito de crédito, que não será objeto de estorno, as mercadorias entradas no estabelecimento para integração ou consumo em processo de produção de mercadorias industrializadas, inclusive semi-elaboradas, destinadas ao exterior;
> III - entra em vigor o disposto no Anexo integrante desta Lei Complementar".

Em contrapartida, a fim de compensar a perda de arrecadação decorrente do disposto nos arts. 3º, II, e 32, a mesma lei complementar estabeleceu, no art. 31, o dever de a União realizar transferências obrigatórias mensais para os estados e municípios com base nos limites, critérios e condições fixadas na própria Lei Complementar 87.

A redação original do dispositivo – posteriormente modificada pelas Leis Complementares 102 e 115 – estabelecia o seguinte:

> "Art. 31. Até o exercício financeiro de 2.002, inclusive, a União entregará mensalmente recursos aos Estados e seus Municípios, obedecidos os limites, os critérios, os prazos e as demais condições fixados no Anexo desta Lei Complementar, com base no produto da arrecadação estadual efetivamente realizada do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de

> transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação no período julho de 1995 a junho de 1996, inclusive".

O requerente relata também que, em 2003, a Emenda Constitucional 42 deu nova redação à alínea "a" do inciso X do § 2° do artigo 155 da Constituição de 1988, para criar um amplo sistema de desoneração das exportações, ao estabelecer que não incide ICMS "sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior".

A mesma Emenda, por outro lado, no seu art. 3°, acrescentou ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o art. 91, de sorte a estabelecer mecanismo de compensação dos prejuízos sofridos pelos entes da federação decorrentes de tal desoneração.

Conclui, assim, o Governador requerente que, decorridos dez anos da promulgação da Emenda Constitucional 42/03, a não edição da lei complementar exigida pelo art. 91, caput e parágrafos, do ADCT caracteriza omissão legislativa inconstitucional, em flagrante prejuízo aos Estados exportadores, especialmente o Pará.

Com base nesses fundamentos, requer a declaração de inconstitucionalidade por omissão, a fim de que sejam tomadas as providências necessárias tendentes a conferir efetividade ao disposto no art. 91, caput e parágrafos, do ADCT, fixando-se prazo razoável para que o Congresso Nacional adote as providências legislativas cabíveis na espécie.

Apliquei ao feito o rito do art. 12, c/c 12-F da Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999.

Prestou informações o Senado Federal, arguindo a inadequação da via processual adotada pelo requerente, tendo em vista que o texto constitucional, modificado pela EC 41, já trouxe solução provisória para a falta de lei.

Aduziu também não haver, no caso, mora legislativa, uma vez que existem atualmente projetos em tramitação em ambas as Casas do Congresso Nacional, como é o caso, por exemplo, do Projeto de Lei 272/2007, da Senadora Marisa Serrano.

Contesta também os argumentos econômicos perfilados pelo requerente a indicar o prejuízo decorrente da omissão legislativa, ao fundamento de que a desoneração de exportação conduzida pela EC traz benefícios para toda a Federação.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela improcedência do pedido, ao argumento de que não haveria, na espécie, omissão inconstitucional atribuível ao Congresso

Nacional. Para fundamentar essa posição, afirma que a norma do art. 91 do ADCT não possui eficácia limitada, haja vista que o próprio constituinte, no § 3º do art. 91, determinou a aplicação do art. 31 e Anexo da Lei Complementar 87/1996, enquanto não editada a lei complementar a que se refere.

Aduz também que há proposições em tramitação no Congresso Nacional sobre a matéria, razão suficiente para se afastar a omissão por parte do legislador. Cita, nessa linha, a ADI 2495, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 2.5.2002.

O Procurador-Geral da República opinou pela parcial procedência da ação. Fundamentou seu parecer no entendimento segundo o qual existe efetivamente um dever de legislar, em razão do art. 91 do ADCT, de sorte que a mora legislativa alegada não está suprida nem pela regra constitucional provisória do § 3º do art. 91, tampouco pela mera tramitação do projetos sobre o tema no âmbito do Congresso Nacional.

Deferi o ingresso no feito, na qualidade de amici curiae, das seguintes entidades: Estado de São Paulo (SP), Estado do Pará (PA), Estado do Rio Grande do Sul (RS), Estado do Rio de Janeiro (RJ), Estado do Maranhão (MA), Estado da Bahia (BA), Estado do Paraná (PR), Estado de Sergipe (SE), Estado de Rondônia (RO), Estado de Santa Catarina (SC), Distrito Federal (DF), Estado do Mato Grosso (MT), Estado do Rio Grande do Norte (RN), Estado do Espírito Santo (ES), Estado de Goiás (GO), Estado de Minas Gerais (MG) e Ordem dos Advogados do Brasil –Seção do Pará (OAB-PA).

É o relatório, do qual a Secretaria distribuirá cópia aos Senhores Ministros.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Senhora Presidente, a questão constitucional trazida à baila neste julgamento diz respeito à omissão legislativa, por parte do Congresso Nacional, em relação à edição da lei complementar prevista no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Dividi meu voto em quatro partes para facilitar a compreensão da matéria: (I) Legitimidade ati a pertinência temática; (II) Federalismo fiscal e partilha de recursos; (III) Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003; (IV) Omissão inconstitucional e (V) Técnica de decisão.

I - Legitimidade ativa e pertinência temática

A presente ação direta foi proposta pelo Governador do Estado do Pará em face de alegada omissão inconstitucional que estaria consubstanciada no descumprimento do art. 91 do ADCT.

A legitimidade do requerente encontra fundamento na previsão do art. 103, V, da Constituição Federal, reforçada pelo art. 12-A da Lei 9.868/99.

Também entendo plenamente atendido o requisito de pertinência temática na espécie, haja vista a inegável repercussão da norma faltante no erário paraense.

Como é cediço, a jurisprudência deste Tribunal afirma a necessidade de pertinência entre o objeto da ação de inconstitucionalidade e a defesa do interesse em causa. No caso dos governadores, a legitimidade está condicionada à repercussão do ato normativo impugnado nas atividades de interesse dos estados (ADI 2656-SP, Min. Rel. Maurício Corrêa, DJe 1.8.2003).

Na espécie, depreende-se o atendimento do requisito da pertinência temática em face dos alegados prejuízos que afirma ter sofrido a Fazenda Pública paraense, tendo em vista sua condição de estado exportador de produtos primários e semielaborados.

Atendidos, portanto, os requisitos de legitimidade e pertinência temática. Passo ao exame do mérito.

II - Federalismo Fiscal Partilha de Recursos

Senhores Ministros, a questão constitucional examinada nesta ação relaciona-se com temas centrais do nosso federalismo, tais como a autonomia financeira e a partilha dos recursos tributários.

Não há dúvidas de que a partilha das receitas, especialmente de impostos, é uma questão fundamental do pacto federativo brasileiro, assim como de qualquer Estado fiscal que se estruture na forma de federação.

De nada adianta o zelo na partilha de competências constitucionais, entres os diferentes entes federativos, se essa repartição não é acompanhada da divisão de recursos próprios e suficientes para fazer frente às diversas tarefas que lhes foram conferidas pelo Poder

Constituinte. As competências constitucionais esvaziam-se sem as condições materiais para o seu exercício.

Pois bem. Para enfrentar o objeto desta demanda, parece-me fundamental atentar para essas questões e, especialmente, para o arranjo federativo estruturado no texto constitucional de 1988 e na prática institucional levada a cabo nas décadas que se seguiram à sua promulgação.

O rearranjo político promovido pela Constituição Federal de 1988 foi impulsionado por duas grandes forças. De um lado, a luta por descentralização política e garantia de autonomia aos entes subnacionais, especialmente os municípios. De outro, o desejo de ampliação do elenco de direitos fundamentais constitucionalmente assegurados, especialmente os direitos sociais, e de torná-los universais para todos os brasileiros. Esses dois elementos foram componentes preponderantes para o desenho do quadro fiscal ainda hoje vigente na Constituição. (Fernando Rezende; Fabrício Oliveira; Erika Araújo, O dilema fiscal: remendar ou reformar? Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 11, 12 et passim).

A luta por autonomia política por parte de estados e municípios iria necessariamente afetar a partilha de recursos públicos. A desejada autonomia política não poderia existir sem que estivesse aliada à autonomia financeira, esta, no contexto de um Estado fiscal, depende, fundamentalmente, da divisão de competências tributárias e da partilha do produto arrecadação tributária. Para os estados e municípios de maior potencial econômico, a autonomia poderia ser, em grande medida, assegurada por meio de suas próprias receitas tributárias, desde que a discriminação de suas competências fosse-lhes favorável. Cuidou-se, então, de ampliar as competências estaduais incluindo no âmbito do ICMS fatos econômicos antes sujeitos exclusivamente à competência tributária federal: combustíveis, energia elétrica e telecomunicações.

A partilha do produto da arrecadação dos impostos federais, por sua vez, foi novamente ampliada com a Constituição de 1988, inclusive como forma de promover a autonomia financeira dos entes menos favorecidos economicamente. Estabeleceu-se, inicialmente, que 47% do produto da arrecadação do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, assim como do Imposto sobre Produtos Industrializados, seriam destinados aos estados e municípios, por meio dos respectivos Fundos de Participação.

Aos estados-membros, por meio do FPE, coube 21,5% do IR e do IPI arrecadado pela União. Aos municípios, por meio do FPM, coube 22,5% do IR e do IPI arrecadados pela União.

Em 2007, por força da Emenda Constitucional n. 55, esse percentual foi acrescido de mais 1% a ser entregue aos municípios no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano.

Em 2014, o texto constitucional é alterado outra vez. A Emenda Constitucional n. 84/2014 acrescenta mais um ponto percentual ao FPM, devendo o respectivo montante ser entregue no primeiro decêndio do mês de julho de cada ano. Seriam ainda aplicados 3% em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro- Oeste, por meio de instituições financeiras de caráter regional, na forma da lei.

Tivemos, portanto, nos últimos an s, três emendas constitucionais versando sobre a matéria. Refiro-me às Emendas Constitucionais 17/1997, 55/2007 e, por último, à EC 84/2014, que alteraram, em 1% cada, o percentual a ser partilhado por me o do FPM.

Entretanto, é cediço que, apesar dos esforços constitucionais, no sentido de promover descentralização de receitas na redação originária da Constituição Federal de 1988, nos anos seguintes, a União, por meio das contribuições – cuja c ita não é partilhada com os demais entes –, conseguiu reverter o quadro constitucional de partilha de receitas, concentrando em seu poder a maior parte dos recursos tributários arrecadados.

Parece correto afirmar, nesse sentido, que as duas décadas que sucederam à promulgação da Carta de 1988 caracterizaram-se pela inversão do quadro de partilha de receitas traçado na Constituinte. Refiro-me, é claro, ao uso cada vez mais frequente das contribuições do art. 149 da Constituição Federal, sobretudo as federais, para o financiamento do Estado brasileiro.

Ao que tudo indica, a própria estrutura de partilha de receitas e atribuições firmada em 1988 parece ter sido a causa de sua inversão nos anos seguintes. A crescente necessidade de recursos públicos para o custeio dos direitos sociais, associada aos largos percentuais de partilha incidentes sobre os principais impostos federais, inclusive aqueles criados no uso da competência residual (art. 154, I), representou fator de grande estímulo ao emprego de contribuições.

A tabela e o gráfico a seguir ilustram que, a partir do Plano Real, houve um incremento da participação das receitas de contribuições no total de receitas correntes da União, participação que se estabilizou num patamar entre 50 e 55%. Por outro lado, a participação das receitas tributárias, na última década, permanece entre 30 e 33% do total de receitas correntes.

Ano	Receita de Contribuições	Receitas Tributárias
1994	29,18%	25,99%
1995	44,98%	37,60%
1996	50,57%	34,15%
1997	52,97%	33,44%
1998	46,77%	33,87%
1999	52,16%	34,25%
2000	55,33%	31,16%
2001	55,67%	31,65%
2002	56,42%	31,44%
2003	58,80%	29,96%
2004	60,81%	28,55%
2005	58,76%	29,40%
2006	54,91%	29,02%
2007	55,35%	30,29%
2008	50,59%	33,60%
2009	51,64%	31,02%
2010	53,41%	31,65%
2011	52,97%	32,89%
2012	52,03%	30,64%
2013	52,69%	30,83%
2014	53,96%	32,21%
2015	53,67%	33,11%
2016	54,92%	33,00%

Tabela: Participação das Receitas de Contribuições e Tributarias no total de Receitas Correntes da União (Fonte: Secretaria do Tesouro Nacional – Ministério da Fazenda – Series Históricas)

Observa-se, então, que, se, de um lado, o constituinte desenhou um quadro fiscal fortemente descentralizado quanto aos impostos; de outro, deixou nas mãos da União, livres de qualquer partilha de arrecadação, outra espécie tributária: as contribuições, especialmente as sociais.

Progressivamente, o governo federal viu-se induzido a lançar mão dessa espécie tributária, quer pelas facilidades de seu regime de instituição, livre da aplicação de boa parte dos princípios tributários, quer pela não obrigatoriedade de partilha das receitas geradas, ao contrário do que ocorre com os impostos.

Essa tendência, no entanto, trouxe efeitos perversos. No plano econômico e fiscal, a ampliação do financiamento do setor público brasileiro por meio de contribuições pode ter sido responsável por efeitos perversos, como o ganho de complexidade do sistema tributário, a centralização fiscal e a elevação da carga tributária.

Faço esse breve panorama da evolução do quadro de partilha dos recursos tributários no Brasil apenas para que possamos ampliar um pouco o espectro do problema ora examinado e ver a questão constitucional no contexto em que, de fato, se inclui.

Os estados, por sua vez, não podem lançar mão desses tributos, as contribuições, dado que esta faculdade não lhes é conferida pelo art. 149 da Constituição, exceto aquelas destinadas ao custeio do regime próprio de previdência de seus servidores (art. 149, § 1°).

Viram-se, portanto, privados do recebimento de qualquer parcela deste bolo cada vez mais amplo de receitas de contribuições arrecadadas pela União. Daí a gravidade de temas como estes de que tratamos na presente ação, controvérsias constitucionais que afetam sensivelmente as receitas e a arrecadação dos estados.

Dito isso, passo ao exame propriamente do contexto que seu ensejo à edição da EC 42/2003, do esforço de desoneração de exportações, que acabou dando lugar à controvérsia dos autos, e do impacto que essas medidas produziram nas finanças dos estados, que ora examinamos.

III - Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003

Para compreender o objeto desta ação direta, é preciso voltar um pouco no tempo e dar conta do processo de desoneração das exportações conduzido pelo Governo brasileiro nas últimas décadas, especialmente por meio da Lei Complementar 87/1996 e da Emenda Constitucional 42/2003.

A disposição indicada como parâmetro para a omissão impugnada – o art. 91 do ADCT – não constava da redação original da Constituição Federal de 1988. Foi incluída pela Emenda Constitucional 42/2003, que, entre outras alterações, modificou também o art. 155, § 2º, X, a, do texto constitucional, para excluir a incidência do ICMS nas operações de exportação.

A redação original do art. 155, § 2º, X, a, da Constituição Federal de 1988 não excluía a incidência do ICMS sobre as operações de exportação de produtos primários. Determinava apenas que o imposto não haveria de se aplicar sobre operações que destinassem ao exterior produtos industrializados e sobre os produtos semielaborados “definidos em lei complementar”.

Era este o teor do dispositivo:

> "Art.155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir:
> I - impostos sobre:
> a) transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;
> b) operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;
> § 2º O imposto previsto no inciso I, b, atenderá ao seguinte:
> X - não incidirá:
> a) sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semielaborados definidos em lei complementar; (…) ".

O conceito de produto "semielaborado" foi inicialmente estabelecido pelo Convênio 66/1988, do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz), e, ao depois, pela Lei Complementar 65, de 1991.

Anos mais tarde, a edição da Lei Complementar 87/1996 veio ampliar a desoneração do ICMS em relação às exportações, a fim de alcançar também os produtos primários e semielaborados. O preceito do art. 3º, II, de modo irrestrito, afasta a incidência do imposto sobre "operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, ou serviços".

A mesma lei complementar, no art. 32, assegura também o aproveitamento do crédito relativo ao imposto pago nas etapas anteriores, quanto aos insumos utilizados na produção das mercadorias industrializadas e semielaboradas destinadas ao exterior.

Transcrevo os dispositivos citados:

> "Art. 3º O imposto não incide sobre:
> […] II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, ou serviços;"
> "Art.32.Apartirdadata de publicação desta Lei Complementar:
> I - o imposto não incidirá sobre operações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, bem como sobre prestações de serviços para o exterior;
> II - darão direito de crédito, que não será objeto de estorno, as mercadorias entradas no estabelecimento para integração ou consumo em processo de produção de mercadorias industrializadas, inclusive semielaboradas, destinadas ao exterior;
> III - entra em vigor disposto no Anexo integrante desta Lei Complementar".

A LC 87/1996, por outro lado, atribuiu à União o dever de entregar mensalmente aos estados e ao Distrito Federal recursos, nos moldes previstos no Anexo que a acompanha, levando-se em conta o produto da arrecadação no período de junho de 1995 a junho de 1996.

É a redação original do art. 31 da LC 87/1996:

> "Art. 31. Até o exercício financeiro de 2.002, inclusive, a União entregará mensalmente recursos aos Estados e seus Municípios, obedecidos os limites, os critérios, os prazos e as demais condições fixados no Anexo desta Lei Complementar, com base no produto da arrecadação estadual efetivamente realizada do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação no período julho de 1995 a junho de 1996, inclusive".

A regra, que deveria perdurar até 2002, foi prorrogada pelas Leis Complementares 102/2000 e 115/2002, até sua definitiva elevação ao plano constitucional por força da Emenda Constitucional 42/2003.

A redação dada pela Lei Complementar 115/2002 tem o seguinte teor:

> "Art. 31. Nos exercícios financeiros de 2003 a 2006, a União entregará mensalmente recursos a s Estados e seus Municípios, obedecidos os montantes, os critérios, os prazos e as demais condições fixadas no Anexo desta Lei Complementar.
>
> § 1º Do montante de recursos que couber a cada Estado, a União entregará, d retamente:
>
> I - setenta cinco por cento ao próprio Estado; e
>
> II - vinte e cinco por cento aos respectivos Municípios, de acordo com os critérios previstos no parágrafo único do art. 158 da Constituição Federal.
>
> § 2º Para atender ao disposto no caput, os recursos do Tesouro Nacional serão provenientes:
>
> I - da emissão de títulos de sua responsabilidade, ficando autorizada, desde já, a inclusão nas leis orçamentárias anuais de estimativa de receita decorrente dessas emissões, bem como de dotação até os montantes anuais previstos no Anexo, não se aplicando neste caso, desde que atendidas as condições e os limites globais fixados pelo Senado Federal, quaisquer restrições ao acréscimo que acarretará no endividamento da União;
>
> II - de outras fontes de recursos.
>
> § 3º A entrega dos recursos a cada unidade federada, na forma e condições detalhadas no Anexo, especialmente no seu item 3, será satisfeita, primeiro, para efeito de pagamento ou compensação da dívida da respectiva unidade, inclusive de sua administração indireta, vencida e não paga junto à União, bem como para o ressarcimento à União de despesas decorrentes de eventuais garantias honradas de operações de crédito externas. O saldo remanescente, se houver, será creditado em moeda corrente.
>
> § 4º A entrega dos recursos a cada unidade federada, na forma e condições detalhadas no Anexo, subordina-se à existência de disponibilidades orçamentárias consignadas a essa finalidade na respectiva Lei Orçamentária Anual da União, inclusive eventuais créditos adicionais.
>
> § 5º Para efeito da apuração de que trata o art. 4º da Lei Complementar n.65, de15deabril de 1991, será considerado o valor das respectivas exportações de produtos industrializados, inclusive de semielaboradas, não submetidas à incidência do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, em 31 de julho de 1996".

A Lei Complementar 115/2002 alterou também o teor do Anexo que acompanha a LC 87/1996 e, pode-se dizer, a própria natureza das transferências em questão.

É que, na redação original da LC 87/1996 e na redação dada pela 102/2000, o fundo tinha claro sentido de "seguro-receita" ou "seguro-garantia", na medida em que cálculo dos

valores que deveriam ser transferidos pela União tinha direta relação com o montante que os Estados deixaram de arrecadar em razão da desoneração das exportações.

A lógica da LC 115/2002 é um tanto diversa. Deixou-se de lado a correlação direta entre transferências federais e perda de arrecadação estadual, passando-se a discriminação dos montantes ao plano da discricionariedade política.

A mudança, aliás, fica clara quando se observa o teor do Anexo modificado pela LC 115/2002:

> "1. A entrega de recursos a que se refere o art. 31 da Lei Complementar no 87, de 13 de setembro de 1996, será realizada da seguinte forma:
>
> 1.1. A União entregará aos Estados e aos seus Municípios, no exercício financeiro de 2003, o valor de até R$ 3.900.000.000,00 (três bilhões e novecentos milhões de reais), desde que respeitada a dotação consignada da Lei Orçamentária Anual da União de 2003 e eventuais créditos adicionais;
>
> 1.2. Nos exercícios financeiros de 2004 a 2006, a União entregará aos Estados e aos seus Municípios os montantes consignados a essa finalidade nas correspondentes Leis Orçamentárias Anuais da União; [...]".

Essa alteração de natureza e escopo dos recursos transferidos com base no art. 31 da LC 87/1996, em suas diferentes redações, é sintetizada por Fernando Facury Scaff, nos seguintes termos:

> "Como visto, a Lei Kandir atendia às reivindicações do setor produtivo exportador, pois acabava com a incidência tributária sobre as exportações, objeto de normas criadas pelos Secretários de Fazenda no âmbito do CONFAZ, e permitia que os créditos de ICMS decorrentes desta operação exportadora fossem mantidos.
>
> Porém os Estados usaram seu poder político para a obtenção de compensações — ainda mais porque a Lei Kandir previa queda na arrecadação do ICMS e a obrigação de respeitar o crédito decorrente das operações anteriores à exportação, duas medidas que impactariam negativamente a arrecadação estadual.
>
> Esta compensação pleiteada pelos Estados — e que passou a ser conhecida como o Fundo da Lei Kandir — aparece no art. 32, no qual se constata a reafirmação das duas normas acima transcritas — a exonerativa das exportações e a que mantinha os créditos referentes aos insumos anteriores à exportação —, ao lado da aprovação de um Anexo que estabelecia um repasse orçamentário de créditos da União aos Estados, calculado sobre as perdas que estes teriam com estas duas medidas.
>
> 7. Aqui se abre um espaço para análise dos repasses da Lei Kandir, suas finalidades, duração e mutações ao longo de sua existência.
>
> Para tanto, é necessário analisar as diversas alterações pelas quais esta norma passou e sua eficácia. Inicialmente tais créditos se constituíram em uma espécie de 'seguro garantia' ou 'seguro receita', considerado o período que se inicia na data de publicação da Lei Complementar nº 87, setembro de 1996, até 2002, no qual constava que a União entregaria aos Estados e seus Municípios, consoante critérios estabelecidos no referido Anexo, parcela correspondente à arrecadação efetivamente realizada no período entre julho de 1995 e junho de 1996, inclusive.
>
> [...] Diz-se ser uma espécie de 'seguro garantia' porque os cálculos realizados tinham por pertinência a correlação entre o que os Estados deixariam de receber de ICMS em decorrência da exportação de produtos semielaborados, pertinentes ao período acima mencionado, bem como os créditos de ICMS que seriam reconhecidos aos exportadores. Logo, havia correlação entre o que os Estados 'deixavam de arrecadar' e o que a União se comprometia a lhes transferir. […]
>
> 10. A L Complementar nº 102, de 11 de julho de 2000, manteve a lógica de vincular estas transferências intergovernamentais às perdas que os Estados tiveram com a desoneração

> das exportações. Estas projeções deveriam ser feitas pelo CONFAZ. Caso não fossem feitas, deveria vigorar o que antes existia, corrigido monetariamente. [...]
>
> 11. Posteriormente esta sistemática de cálculo foi alterada. Passou de 'seguro garantia' para uma espécie de 'livre negociação política'. Isto ocorreu através da Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002, e permanece até os dias atuais.
>
> Passou a ser transferido não mais um valor apurado de conformidade com as perdas nas exportações, mas um valor aleatório estabelecido pelo jogo de forças político, consignado como crédito orçamentário. Deixou de existir a correlação entre o que havia sido desonerado das exportações e compensado aos exportadores através do reconhecimento de créditos.
>
> 12. Estas disposições da Lei Complementar nº 115/02 deveriam vigorar até 2006. Porém, para evitar negociações periódicas no Parlamento, este Fundo Orçamentário foi constitucionalizado pela Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, transformando-se no art. 91 do ADCT, até que o ICMS 'tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços', ou que venha a ser editada a Lei Complementar em que isso seja regulado. Como não se tem o menor horizonte para que isso ocorra, na prática estas transferências foram perenizadas na forma da Lei Complementar nº 115/02, restando apenas ao jogo de pressão política a definição do valor anual a ser transferido".
>
> (SCAFF, Fernando Facury. A desoneração das exportações e o fundo da Lei Kandir: análise com foco no setor mineral. Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDFE, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, p. 3956, mar./ago. 2012)

Pois bem. Traçar esse pano de fundo apontar o histórico dessa sucessão de atos normativos é importante para entender o sentido e o contexto da edição da EC 42/2003, principal parâmetro da ação direta ora em julga então.

Não parece exagero afirmar que a edição da Emenda acabou por elevar ao plano constitucional tanto o esforço de desoneração que já se via nos arts. 3º e 32 da Lei Complementar 87/1996 quanto a obrigatoriedade de repasses mensais a cargo da União constante da mesma lei.

Com a EC 42/2003, alterou-se a redação alínea "a" do inciso X do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para remover completamente as exportações brasileiras do campo de incidência do ICMS. Ficam livres do imposto quaisquer "operações que destinem mercadorias para o exterior", e garantem-se também a "a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores".

O dispositivo passou a vigorar com a seguinte redação:

> "Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: […]
>
> II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; [...]
>
> X - não incidirá:
>
> a) sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores; (…)".

É claro que introduzir no altiplano constitucional a previsão de não incidência do ICMS em relação às operações que destinem mercadorias ao exterior tem um sentido técnico específico, que é o de criar uma imunidade constitucional. Essa "não incidência constitucionalmente qualificada" – como diz José Souto Maior Borges –, representa, a rigor, uma imunidade, uma redução do alcance da norma de competência do art. 155, II, da Constituição Federal. (BORGES, José Souto. Teoria Geral da Isenção Tributária. 3. ed. São Paulo: Malheiros, p. 183).

A respeito desse objetivo de "elevar" a desoneração das exportações ao patamar constitucional, não deixa dúvidas a Exposição de Motivos Interministerial n. 84/MF/C. Civil, que acompanhou a PEC 41/2003, apresentada pela Presidência da República, e que resultou, como é cediço, na EC 42/2003.

Consta do documento o seguinte:

> "Submetemos à apreciação de Vossa Excelência a inclusa Proposta de Emenda Constitucional que altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências.
>
> O tema 'Reforma Tributária' tem sido recorrente nos debates nacionais, do ponto de vista do plano político, econômico ou social brasileiro, sem, entretanto, lograr-se êxito na efetivação das mudanças almejadas para a simplificação e a racionalização do Sistema Tributário Nacional.
>
> Todavia, está claro que o Brasil necessita dessa reforma estrutural para elevação de sua eficiência econômica, estimulando a produção, o investimento produtivo e a geração de emprego e de renda.
>
> Na busca da efetiva realização dessa reforma, foram desenvolvidos diversos debates sobre o tema, especialmente no âmbito do Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social, que congrega cidadãos atuantes da sociedade civil organizada e, também, com representações dos governos municipais e estaduais. […]
>
> No tocante ao imposto de competência estadual sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (ICMS), tem-se, atualmente, um quadro de grande complexidade da legislação. Cada um dos Estados mantém a sua própria regulamentação, formando um complexo de 27 (vinte e sete) diferentes legislações a serem observadas pelos contribuintes. Agrava esse cenário a grande diversidade de alíquotas e de benefícios fiscais, o que caracteriza quadro denominado de 'guerra fiscal'.
>
> Tais circunstâncias trazem prejuízos ao cumprimento das obrigações tributárias pelos contribuintes, dificultam a administração, a arrecadação e a fiscalização do imposto e reflete, ainda, a graves problemas econômicos, pois os diferentes tratamentos estabelecidos provocam, muitas vezes, desequilíbrios concorrenciais e insegurança na definição de investimentos.
>
> Para reversão desse quadro, atentando para a preservação da competência estadual desse tributo, propõe-se a uniformização das legislações, com regulação do imposto exclusivamente por normas de caráter nacional. Assim, o ICMS passará a ser regulado por lei complementar e por regulamento editado por órgão colegiado composto por representantes dos Estados e do Distrito Federal, sendo vedada adoção de norma estadual autônoma. [...]
>
> Propõe-se, ainda, elevar-se à sede constitucional a desoneração das exportações, assegurando-se o aproveitamento ou a manutenção dos créditos relativos aos insumos dos produtos exportados, situação que atualmente está regulada em lei complementar".

As modificações – não é difícil perceber – fizeram-se em prejuízo da competência e da arrecadação tributária dos estados-membros. A nova disposição introduzida – rectius: modificada – pela EC 42/2003, ao afastar a possibilidade de cobrança do ICMS em relação às operações que destinem mercadorias para o exterior, redefiniu s limites da competência tributária estadual, reduzindo-a, com o evidente escopo de induzir, pela via da desoneração, as exportações brasileiras.

Quero dar ênfase a esse ponto. O esforço de desoneração das exportações, em termos técnicos, ocorreu mediante alteração (leia-se: redução) dos limites da competência tributária estadual. Ou seja, deu-se em prejuízo de uma fonte de receitas públicas estaduais.

Originariamente, os estados e o Distrito Federal poderiam cobrar ICMS em relação às operações que destinassem ao exterior produtos primários. Agora, não mais.

Então, se, de um lado, é certo que a modificação prestigia e incentiva as exportações, em prol de toda Federação, de outro, não é menos verdade que a nova regra afeta uma fonte de recursos dos estados e haveria de trazer consequências severas especialmente para aqueles que se dedicam à atividade de exportação de produtos primários.

Por isso, em contrapartida, para compensar a perda de arrecadação que naturalmente haveria de decorrer da desoneração das exportações imposta pela EC 42/2003, esta estabeleceu, no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), uma fórmula de transferência constitucional obrigatória da União em favor dos estados e do Distrito Federal.

Eis a norma cujo descumprimento se alega na presente ação:

> "Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, 'a'.
>
> § 1º Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere art. 158, parágrafo único, da Constituição.
>
> § 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, m substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 Anexo da Lei Complementar nº 87,

de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.

§ 4º Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior".

O dispositivo não constava da redação original da Proposta de Emenda Constitucional enviada ao Congresso Nacional pelo Presidente da República (PEC 41/2003). A redação do art. 3º da proposição limitava-se a prever o seguinte:

"Art. 90. A lei complementar que disciplinar o imposto previsto no art. 155, II, da Constituição, com a redação dada por esta Emenda, disporá sobre o regime de transição, observado o seguinte:

I - para efeito de aplicação do disposto no art. 155, § 2o, VI, "c", da Constituição, com a redação dada por esta Emenda, poderá prever a implantação gradual, por mercadoria, bem ou serviço, dessa exigência, no decurso do prazo de dois anos, contados do início da exigência do imposto na forma dada por esta Emenda;

II – Fixará prazos máximos de vigência para incentivos e benefícios fiscais, definindo também as regras vigentes à época da concessão, que permanecerão aplicáveis;

III - poderá criar fundos ou outros mecanismos necessários à consecução da transição.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso I, relativamente às operações prestações interestaduais para as quais não se estabelecer a referida exigência, poderão ser mantidos os tratamentos previstos no art. 155, § 2o, VII, VIII e XI, da Constituição, com a redação anterior a esta Emenda".

Durante a tramitação da proposição no Congresso Nacional, no entanto, ficou evidente a necessidade de instituírem-se mecanismos de compensação para a perda de arrecadação suportada pelos estados exportadores à maneira do que já se havia estabelecido no art. 31 Lei Complementar n. 87 (atualmente com redação dada pela LC 115/2002).

A propósito, consta do parecer do Deputado Osmar Serraglio, relator da matéria na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, hoje Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), o seguinte:

"A segunda dissimetria, que me parece inegável, foi claramente percebida e assumida ruidosamente por todos que reivindicam a previsão constitucional de fundo de compensação aos Estados exportadores, medida simétrica à constitucionalização da exoneração total das exportações, o que se afigura procedente, a meu ver, se não de um ponto de vista puramente teórico, pelo menos do ponto de vista da nossa prática constitucional positiva.

Assim, ainda que se possa alegar, especulativamente, que uma política de ressarcimento perene aos Estados exportadores seria inconsistente, contraditória, com uma adesão plena ao princípio da não-exportação de impostos, materializado na exoneração total das exportações, temos a seguinte situação de fato, a saber, que a exoneração constitucional em vigor abrange apenas os produtos industrializados, e prevê compensação perene aos Estados exportadores de produtos industrializados, financiada com 10 % da arrecadação do IPI, não cabendo mais discutir se mal ou bem,

> pois que é uma correlação constitucional vigente, indiscutível porquanto santificada pelo Constituinte originário.
>
> Ao propor a constitucionalização plena da exoneração das exportações, incorporando preceito da chamada Lei Kandir (Lei Complementar nº 87/96, alterada pela LC 102/00 e LC 115/02), não há como, simetricamente, deixar de cogitar da constitucionalização do fundo compensatório correlativo, dado o precedente indiscutível do art. 159, II, da CF em vigor. O precedente desautoriza argumento de que o fundo compensatório da Lei Kandir tinha sido previsto para durar por prazo certo, na suposição de que, com o tempo, as perdas se diluiriam diante do aumento da atividade econômica e, junto a ela, do incremento dos ingressos tributários, decorrente do crescimento das exportações. O precedente do art. 159, II, pode ser um mal, numa avaliação puramente teórica, mas persiste, do ponto de vista da análise constitucional, como um molde constitucional irrecusável e indiscutível.
>
> Isso posto, atendendo às reivindicações mais numerosas, parece conveniente sugerir à Comissão Especial a incorporação, na altura do art. 159, I, 'e', de previsão de fundo compensatório aos Estados exportadores, nos moldes do que consta hoje nas leis complementares mencionadas, para sanear possível assimetria no texto constitucional."

A inclusão da norma do art. 91 do ADCT veio, portanto, claramente no sentido de oferecer uma medida compensatória em face das perdas experimentadas de maneira especialmente gravosa pelos estados exportadores em prol de um objetivo nacional: o favorecimento das exportações.

De um lado, há razões para crer que a desoneração veio a bem do desenvolvimento nacional e pôs em prática o princípio que coíbe a exportação de impostos. De outro, não tenho dúvidas em afirmar que a supressão de competência tributária pode afetar, em certa medida, a autonomia financeira dos entes subnacionais, notadamente aqueles em cujo território se desenvolve com mais ênfase a atividade de exportação de produtos primários e semielaborados.

Por isso, o mecanismo de transferência de recursos, em tese, poderia representar um importante instrumento de federalismo cooperativo, de sorte a atenuar os impactos financeiros decorrentes da desoneração promovida pela EC 42/2003 nas contas estaduais.

O fato é que a necessária complementar, prevista no caput do art. 91, nunca foi editada e, até hoje, segue sendo aplicada a regra – que deveria ser temporária – prevista no § 3º do art. 91. Ou seja, permanece "vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002".

Posta a questão nesses termos, penso que já está bem claro o contexto da alteração constitucional promovida pela EC 42/2003 e a finalidade da regra prevista no art. 91 do ADCT.

Resta, então, definir, se considerado esse contexto, a falta da lei complementar prevista nessa norma configura omissão constitucional a ser tutelada pela via da ação direta.

IV - O problema da omissão inconstitucional

Tenho dito e repetido que a problemática da inconstitucionalidade por omissão está entre os mais tormentosos e, ao mesmo tempo, mais fascinantes temas do Direito Constitucional moderno. De um lado, envolve o problema da concretização da Constituição pelo legislador – e todas as questões de eficácia aí implicadas – e desafia também a argúcia do jurista na solução do problema sob uma perspectiva estrita do processo constitucional.

Quando se pode afirmar a caracterização de uma lacuna inconstitucional? Quais as possibilidades de colmatação dessa lacuna?

Qual a eficácia do pronunciamento da Corte Constitucional que afirma a inconstitucionalidade por omissão do legislador? Quais as consequências jurídicas da sentença que afirma a inconstitucionalidade por omissão?

Essas e outras indagações desafiam a dogmática jurídica aqui e alhures. É, todavia, salutar esforço que se vem desenvolvendo, no Brasil, para descobrir o significado, conteúdo e a natureza desses institutos.

Todos aqueles que, tópica ou sistematicamente, já se depararam com uma ou outra questão atinente à omissão inconstitucional, hão de ter percebido que a problemática é de transcendental importância não apenas para a realização de diferenciadas e legítimas pretensões individuais. Ela é fundamental, sobretudo, para a concretização da Constituição como um todo, isto é, para a realização do próprio Estado de Direito Democrático, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho, da iniciativa privada, e no pluralismo político, tal como estabelecido no art. 1º da Carta Magna. Assinale-se, outrossim, que o estudo da omissão inconstitucional é indissociável do estudo sobre a força normativa da Constituição.

Nos termos do art. 103, § 2º, da Constituição Federal, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão visa a tornar efetiva norma constitucional, devendo ser dada ciência ao Poder competente para adoção das providências necessárias. Objeto desse controle abstrato da inconstitucionalidade é a mera inconstitucionalidade morosa dos órgãos

competentes para a concretização da norma constitucional, sejam estes órgãos legislativos ou administrativos.

No caso em tela, a omissão inconstitucional diz respeito à edição da lei complementar prevista no art. 91 do ADCT. Há principalmente dois argumentos com os quais se pretende afastar a omissão legislativa e, por conseguinte, a inconstitucionalidade no caso em tela.

O primeiro é a existência de projetos de lei complementar tramitando no Congresso Nacional com o fito de regulamentar a entrega dos recursos prevista no art. 91 do ADCT.

O segundo é que a previsão do § 3º do art. 91 manda aplicar temporariamente a regrarevisãodoart.31daLC87/1996, o que afastaria o vácuo legislativo.

Penso que nenhuma das razões é suficiente para afastar o estado de inconstitucionalidade no caso em julgamento. Ambas inclusive já foram rechaçadas pela jurisprudência de te Tribunal em outras oportunidades, como passo a expor.

O primeiro argumento tem relação direta com o problema da inertia deliberandi, questão que, segundo penso, ainda está a merecer particular atenção de nossa doutrina jurisprudência.

Arrola a Advocacia-Geral da União, em memorial apresentado a este Tribunal, diversas p oposições já arquivadas ou ainda em tramitação sobre a matéria dos autos, a saber: Projeto de Lei do Senado n. 104/2004; Projeto de Lei do Senado n. 272/07; Projeto de Lei do Senado n. 312/2013; Projeto de Lei do Senado n. 288/2016 e inclusive uma Proposta de Emenda à Constituição n. 68/20015.

Vejam, Senhores Ministros, enquanto a sanção e o veto estão disciplinados, de forma relativamente precisa, no texto constitucional, inclusive no que concerne a prazos (art. 66), a deliberação não mereceu do constituinte, no tocante a esse aspecto, uma disciplina mais minuciosa. Ressalvada a hipótese de utilização do procedimento abreviado previsto no art. 64, §§ 1º e 2º, da Constituição, não se estabeleceram prazos para a apreciação dos projetos de lei. Observe-se que, mesmo nos casos desse procedimento abreviado, não há garantia quanto à aprovação dentro de determinado prazo, uma vez que o modelo de processo legislativo estabelecido pela Constituição não contempla a aprovação por decurso de prazo.

Quid juris, então, se os órgãos legislativos não deliberarem dentro de um prazo razoável sobre projeto de lei em tramitação? Ter-se-ia aqui uma omissão passível de vir a ser considerada morosa no processo de controle abstrato da omissão?

É justamente disso que se trata no caso em tela.

O fato de existirem, em tramitação atualmente no Congresso Nacional, algumas proposições acerca do tema não é suficiente para afastar a inércia legislativa, passados dez anos da promulgação da EC 42/2003?

Penso que a resposta deve ser negativa.

É verdade que existem precedentes deste Tribunal no sentido de considerar que, desencadeado procedimento legislativo, não haveria de se cogitar de omissão inconstitucional do legislador. Foi o que se decidiu, por exemplo, na ADI 2495, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, DJ 2.8.2002, assim ementada:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC N.º 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). ESTADO DE SANTA CARTARINA. Mora inconstitucional que não se verifica, tendo o Chefe do Executivo estadual, em cumprimento ao dispositivo constitucional sob enfoque, enviado à Assembleia Legislativa projeto de lei sobre a revisão geral anual dos servidores catarinenses. Ação direta prejudicada".

Em julgados mais recentes, no entanto, a posição adotada pelo Tribunal foi outra. Deu-se à omissão inconstitucional sentido mais amplo, para admitir que também a inertia deliberandi das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Vale dizer, pode o Supremo Tribunal Federal reconhecer a mora do legislador em deliberar sobre questão, declarando, assim, a inconstitucionalidade por omissão.

Foi essa a posição que prevaleceu, por unanimidade, na ADI 3.682, de minha relatoria, DJ 6.9.2007. Tratava-se de ação ajuizada pela Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso contra o Congresso Nacional, em razão da mora na elaboração da lei complementar federal a que se refere o art. 18, § 4º, da CF, na redação da EC n. 15/96 – "A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por lei complementar federal (...)".

Não obstante os vários projetos de lei complementar apresentados e discutidos no âmbito das duas Casas Legislativas, entendeu-se que a inércia legislativa também poderia configurar missão passível de vir a ser reputada inconstitucional, na hipótese de s órgãos legislativos não deliberarem dentro de prazo razoável sobre o projeto de lei em tramitação. No caso, o lapso temporal de mais de dez anos desde a data da publicação da EC 15/96 evidenciou a inatividade do legislador.

Ademais, a omissão legislativa produziu incontestáveis efeitos durante o longo tempo transcorrido, no qual vários estados-membros legislaram sobre o tema diversos municípios foram efetivamente criados com base em requisitos definidos em antigas legislações estaduais, alguns, inclusive, declarados inconstitucionais pelo STF.

O julgamento está assim ementado:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. INATIVIDADE DO LEGISLADOR QUANTO AO DEVER DE ELABORAR A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O § 4O DO ART. 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL NO 15/1996. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. A Emenda Constitucional n° 15, que alterou a redação do § 4º do art. 18 da Constituição, foi publicada no dia 13 de setembro de 1996. Passados mais de 10 (dez) anos, não foi editada a lei complementar federal definidora do período dentro do qual poderão tramitar os procedimentos tendentes à criação, incorporação, desmembramento e fusão de municípios. Existência de notório lapso temporal a demonstrar a inatividade do legislador em relação ao cumprimento de inequívoco dever constitucional de legislar, decorrente do comando do art. 18, § 4º, da Constituição. 2. Apesar de existirem no Congresso Nacional diversos projetos de lei apresentados visando à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, é possível constatar a omissão inconstitucional quanto à efetiva deliberação e aprovação da lei complementar em referência. As peculiaridades da atividade parlamentar que afetam, inexoravelmente, o processo legislativo, não justificam uma conduta manifestamente negligente ou desidiosa das Casas Legislativas, conduta esta que pode pôr em risco a própria ordem constitucional. A inertia deliberandi das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. 3. A omissão legislativa em relação à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, acabou dando ensejo à conformação e à consolidação de estados de inconstitucionalidade que não podem ser ignorados pelo legislador na elaboração da lei complementar federal. 4. Ação julgada procedente para declarar o estado de mora em que se encontra Congresso Nacional, a fim de que, em prazo razoável de 18 (dezoito) meses, adote ele todas as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, § 4º, da Constituição, devendo ser contempladas as situações imperfeitas decorrentes do estado de inconstitucionalidade gerado pela omissão. Não se trata de por um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável, tendo em vista o prazo de 24 meses determinado pelo Tribunal nas ADI n°s 2.240, 3.316, 3.489 e 3.689 para que as leis estaduais que criam municípios ou alteram seus limites territoriais continuem vigendo, até que a lei complementar federal seja promulgada contemplando as realidades desses municípios".

A questão constitucional, vê-se, não é muito diferente da que se apresenta neste julgamento. Aqui, também existe um dever constitucional de legislar, previsto no art. 91 do ADCT, e uma omissão legislativa que já perdura por mais de dez anos e traz consequências econômicas relevantes, de forma, aliás, particularmente significativa em relação a certos estados da Federação, como parece ser o caso do Pará.

Afirma o Estado requerente que esses prejuízos chegariam a R$ 15 bilhões, de 1996 a 2012:

> "Se o Pará pudesse ter exigido o ICMS sobre os produtos exportados entre os anos de 1996 e 2012, teria arrecadado um total de R$ 20,5 BILHÕES de reais. A compensação para paga pela União foi de apenas R$ 5,5 BILHÕES no período […], acarretando um real prejuízo de R$ 15 BILHÕES aos cofres públicos paraenses". (fl. 25)

O impacto não ficaria circunscrito ao Estado requerente. Minas Gerais, por exemplo, na mesma linha, alega ter perdas, no mesmo período, da ordem de R$ 46,786 bilhões.

Enfim, sejam ou não esses valores exatos, o fato é que a omissão constitucional existe já perdura por mais de uma década. Neste caso, como naquele, não se há de afastar a mora legislativa simplesmente porque tramitam no Congresso Nacional projetos de lei complementar relativos à matéria em debate.

Há omissão, há estado de inconstitucionalidade.

O segundo argumento, como já adiantei, pretende afastar a omissão em face da aplicação das regras temporárias previstas nos § 2º e § 3º do art. 91 do ADCT, os quais dispõem:

> "§ 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002".

Nesse ponto, mutatis mutantis, o caso em tela guarda certa semelhança com a questão constitucional julgada na ADI 875, de minha relatoria, DJ 30.4.2010.

Naquele julgamento, discutia-se a constitucionalidade dos critérios de partilha do Fundo de Participação dos Estados (FPE) fixados pela LC 62, ao argumento de que os coeficientes estabelecidos para vigorar de forma provisória não mais refletiam a realidade socioeconômica atual, tampouco estavam de acordo com o objetivo constitucional do Fundo, previsto no art. 161, II, da Constituição Federal.

A decisão está assim ementada:

> "Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI n° 875/DF, ADI n.º 1.987/DF, ADI n.º 2.727/DF e ADI n.º 3.243/DF). Fungibilidade entre as ações diretas de inconstitucionalidade por ação por omissão. Fundo de Participação dos Estados - FPE (art. 161, inciso II, da Constituição). Lei Complementar n° 62/1989. Omissão inconstitucional de caráter parcial. Descumprimento do mandamento constitucional constante do art. 161, II, da Constituição, segundo o qual lei complementar deve estabelecer os critérios de rateio do Fundo de Participação dos Estados, com a

> finalidade de promover o equilíbrio socioeconômico entre os entes federativos. Ações julgadas procedentes para declarar a inconstitucionalidade, sem a pronúncia da nulidade, do art. 2º, incisos I e II, §§ 1º, 2º e 3º, e do Anexo Único, da Lei Complementar n.º 62/1989, assegurada a sua aplicação até 31 de dezembro de 2012".

Aqui, como no julgamento da ADI 875, embora falte a lei complementar exigida pela Constituição, a legislação em vigor traz critérios provisórios para os repasses. Naquele caso, os critérios ou coeficientes eram os previstos no Anexo Único da Lei Complementar 61, que deveria vigorar até 1991, mas permaneceram intocados até 2013.

No caso ora em julgamento, como já vimos, os critérios estão no art. 31 e Anexo da Lei Complementar 87/1996, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar 115, de 26 de dezembro de 2002.

Ora, o fato de a Emenda ter disposto critérios provisórios para o repasse não configura razão suficiente para afastar a omissão inconstitucional em questão. Ao contrário: o sentido de provisoriedade estampado no teor do § 2º do art. 91 só confirma a omissão do Congresso Nacional na matéria. Não tem o condão de convalidá-la.

Desse modo, penso que está, sim, configurado o estado de inconstitucionalidade por omissão, em razão da mora legislativa, consubstanciada na falta da lei complementar a que se refere o art. 91 do ADCT.

V - Técnica de Decisão

Os julgamentos em ação direta de inconstitucionalidade por omissão costumam trazer significativo desafio para o intérprete constitucional, não apenas quanto a definir se há, de fato, estado de inconstitucionalidade por omissão mas também para encontrar a solução que possa sanar de maneira mais eficiente a omissão aventada.

No caso em tela, a superação do estado de inconstitucionalidade combatido decerto não há de se fazer com a mera declaração da mora legislativa e da inertia deliberandi por parte do Congresso Nacional.

É fundamental que o Poder Legislativo seja, realmente, instado a legislar, editando, finalmente, a lei complementar prevista no art. 91 do ADCT.

Assim, como já adiantei, meu voto é no sentido de julgar procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão e, por conseguinte, reconhecer a mora do Congresso

Nacional quanto à edição da lei complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 (doze) meses para que seja sanada a omissão.

A grande questão reside na forma de dar efetividade à decisão de reconhecimento de inconstitucionalidade.

Um tribunal apenas terá efetivo poder caso possa, além de conceder a tutela requerida pelo jurisdicionado, garantir também que suas decisões sejam executadas. Com uma Corte Constitucional isso não é diferente. Seus acórdãos não devem servir apenas para declarar ou solucionar determinada situação jurídica, mas para serem efetivamente cumpridos.

Na realidade constitucional brasileira, atormenta-nos o risco de julgados do Supremo Tribunal Federal estarem se transformando em meros discursos lítero-poéticos. Isso porque, a despeito da força normativa de que dispõem, efetivo cumprimento de importantes acórdãos tem se mostrado sonho cada vez mais distante.

As dificuldades de se garantir enforcement às decisões se mostram ainda dramáticas quando a decisão prescreve obrigações a serem cumpridas pelo Poder Público.

Na revisão judicial de políticas públicas, por exemplo, é pouco comum que se estabeleçam mecanismos eficientes de controle da implementação, por parte do Poder Executivo, das medidas necessárias à adequação da política em curso aos parâmetros constitucionais.

Vislumbra-se no Direito Comparado situações em que a Lei de Organização da própria Corte Constitucional prevê mecanismos que lhe permitem melhor velar pelo cumprimento das suas decisões.

A Ley Orgânica nº 15, de 2015, do Tribunal Constitucional espanhol prevê instrumentos de garantia da exequibilidade das decisões da Corte, tais como imposição de multas, afastamento de autoridades e até mesmo a solicitação de apoio do Governo.

Na Alemanha, a Lei Fundamental prevê, no artigo 94, II, que legislação regulará a organização e o processo do Tribunal Constitucional Federal, determinando os casos em que as suas decisões terão força de lei (Gesetzeskraft). Esta e o efeito vinculante (Bindungswirkung) das decisões da Corte Constitucional acabaram por ser regulados no § 31 da Lei do Bundesverfassungsgericht.

Além disso, ao tribunal também é conferida a competência para determinar o modo como suas decisões serão executadas. É o que dispõe o parágrafo 35 da Lei Orgânica do Tribunal. Esse dispositivo prevê que "O Bundesverfassungsgericht pode estabelecer, em suas decisões, quem deve executá-las; também pode, no caso específico, definir o modo como será a execução" (Das Bundesverfassungsgericht kann in seiner Entscheidung bestimmen, wer sie vollstreckt; es kann auch im Einzelfall die Art und Weise der Vollstreckung regeln.).

A corte é dotada de liberdade para definir meio mais apropriado, eficaz, rápido e fácil de execução de suas decisões (BENDA, Ernst; KLEIN, Eckart. Verfassungsprozeβrecht. Heidelberg: C.F. Müller, 2001, p. 555). Essa competência transforma Tribunal Constitucional Federal em verdadeiro "Senhor da Execução" (Herr der Vollstreckung), já que, com esta, a corte não depende da atuação de outros órgãos para concretizar seus julgados. Trata-se de prerrogativa apontada como caracterizadora do real papel de "guardião da Constituição", por estabelecer os limites da supremacia constitucional (BENDA, op. cit., p. 556).

A previsão do parágrafo 35 da Lei do Bundesverfassungsgericht não significa, contudo, um mero poder de executar ou utilizar força contra as autoridades que não respeitem as decisões da corte. Em realidade, por meio dessa norma, o Tribunal tem a possibilidade de "gerir as consequências" que surgirão da decisão prolatada (Bewältigung der Folgen der respektierten Entscheidung) (Ibidem, p. 520), isto é, moldar o acórdão à realidade existente, indicando o que deve ser feito em determinada hipótese.

Essa questão fica evidente na necessidade de serem estabelecidas disposições transitórias (Übergangsregelungen) para uma dada situação, após a declaração de incompatibilidade dos dispositivos que a regulamentavam com a Lei Fundamental.

Portanto, o § 35 da Lei do Bundesverfassungsgericht dá à corte o poder de determinar quem será responsável pela execução de suas decisões, além de estabelecer o modo como esta será realizada.

O dispositivo concede, assim, ampla discricionariedade ao tribunal para definir como será a execução de determinada questão, que pode se dar de várias formas: desde o envio de aconselhamentos da corte a outros órgãos públicos, até a determinação de regras transitórias que devem ser aplicadas enquanto o legislador não regulamentar alguma matéria.

O Tribunal Constitucional Federal pode revisar a qualquer tempo a forma de execução de sua decisão. Não há, com isso, direito subjetivo dos demandantes à observância de

determinado rito executório (ROELLECKE, Gerd. Kommentar zum §35 Bundesverfassungsgerichtsgesetz. In: Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Mitarbeiterkommentar. Heidelberg: C.F. Müller, 2004, p. 650).

A forma como será executada uma decisão é estabelecida de ofício pela Corte (BVerfGE 6,300 [303]). Pedidos ou sugestões específicas relacionadas à execução não precisam ser formulados pelas partes para que o Tribunal defina o procedimento executório que será adotado.

O § 35 da Lei do Bundes erfassungsgericht também autoriza o Tribunal a transferir a execução de suas decisões a outro órgão público. No caso de transferência da execução, os destinatários são pessoas, autoridades ou órgãos submetidos ao poder público alemão, escolhidos de acordo com a natureza da causa (ROELLECKE, op. cit., p. 653).

O Tribunal Constitucional Federal alemão pode, então, determinar a forma como outro órgão deve executar sua decisão, ou prescrever comando genérico, para que seja executada da forma que o destinatário melhor entender, respeitando os limites do julgado. Nesse sentido, mencione-se, por exemplo, o requerimento ao ministro de Interior, para que extinga partido político declarado inconstitucional, ou a determinação para que se tomem medidas necessárias para a realização de um plebiscito. O tribunal determina a medida, mas o ato será executado sob as regras do órgão competente (Idem.).

Já as situações em que o órgão atua como mero instrumento do tribunal são difíceis de definir. Nos últimos exemplos – sobre partido político e plebiscito –, as instituições continuam vinculadas às suas competências. Elas são responsáveis pelo ato, em si, ainda que a determinação tenha sido feita pela corte.

Estes casos acabam por ser aqueles em que a utilização da força é necessária, situações em que o Tribunal utiliza-se de outras instituições como verdadeiros escudos contra ameaças. De acordo com a doutrina, na ocorrência dessa hipótese, o quadro apresentado já seria semelhante ao de uma guerra civil (ROELLECKE, op. cit., p. 653).

Como tais órgãos atuam como auxiliares do Bundesverfassungsgericht, seus atos não podem ser impugnados, uma vez que seriam, em realidade, atos do próprio tribunal, isto é, mera extensão da própria decisão. Entretanto, como é possível correr algum erro de execução - e como é necessário que a Corte teme conhecimento de possíveis falhas do sistema, o Bundesverfassungsgericht já admitiu a existência do “recurso de execução (BVerfGE 2, 139 [143]; 68, 132 [140])” ainda que nenhum tenha sido proposto.

A Suprema Corte norte-americana usou técnica semelhante para dar efetividade à decisão no caso Brown v. Board of Education of Topeka, em 1954, quando reiterou a inconstitucionalidade da discriminação racial nas escolas públicas e determinou que as leis federais, estaduais e municipais fossem ajustadas a essa orientação. Confiou a execução do julgado aos tribunais de distrito que deveriam guiar-se por princípios de equidade, tradicional ente caracterizados "pela flexibilidade prática na determinação de remédios e pela facilidade de ajustar e conciliar as necessidades públicas e privadas". Todavia, esses tribunais deveriam exigir das autoridades escolares "um pronto e razoável" início da execução, competindo-lhes verificar a necessidade de que se outorgasse um prazo adicional para a conclusão das reformas exigidas.

No Supremo Tribunal Federal também já adotamos decisões dessa ordem.

No julgamento de questões de ordem nas Ações Diretas 4.357 e 4.425, referentes à modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade do regime de pagamentos de precatórios previsto pela Emenda Constitucional 62/2009, concluído em 25.3.2015, o Tribunal conferiu ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) poderes para fazer diagnóstico do sistema de pagamentos pelas diversas unidades da Federação e propor medidas, inclusive de caráter normativo, para assegurar a liquidação do estoque de precatórios, em prazo razoável.

Deliberou-se que as propostas do CNJ deveriam ser analisadas, em sessão jurisdicional, prosseguindo o julgamento da questão de ordem na ação de controle concentrado, pelo próprio STF.

De forma semelhante, no caso Raposa Serra do Sol, o Tribunal expediu várias determinações de ordem aberta, delegando ao Relator, em expeça determinações de caráter aberto fiscalize seu cumprimento, retendo a jurisdição, articulação com o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, a supervisão de sua implementação – PET 3.388, rel. min. Carlos Britto, julgado em 19.3.2009.

Na ADPF 347, rel. min. Marco Aurélio, o STF deferiu medidas de caráter liminar, voltadas à superação do caos do sistema carcerário (9.9.2015). O pedido daquela ação é justamente para que o Tribunal

No RE 641.320, que tratava da progressão de regime prisional, no caso de falta de vagas em estabelecimento adequado, adotou-se mais uma vez a técnica de delegar ao CNJ a articulação de medidas para aumento do número e da eficácia das vagas.

Nesses precedentes, adotamos a técnica do complexo enforcement. SARGENTICH, tido como o primeiro autor a empregar a locução, definiu o "complex enforce ent" como o tipo de litígio "no qual um segmento grande da realidade social é denunciado como ofensivo ao direito e transformado por ordens judiciais de fazer ou não fazer" ("in which a large segment of social reality is denounced as offensive to law and transformed through the judicial process of injunction" - SARGENTICH, Lewis D. Complex Enforcement. Trabalho não publicado. Disponível em: <http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic1134127.files/March %2014%20Readings/SargentichComplexEnforcement.pdf>. Acesso em: 2 dez. 2015.).

No presente caso, tenho que é necessário adotar solução semelhante.

Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo, proponho a este Plenário que atribua ao Tribunal de Contas da União (TCU), enquanto não sobrevier a referida lei complementar, a competência para definir anualmente o montante a ser transferido, na forma do art. 91 do ADCT, considerando os critérios ali dispostos: as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a. Os critérios são exatamente os previstosrevisãonocaputdoart.91do ADCT e evidentemente aqui não inovo.

Já quanto à repartição entre os diferentes entes federados – Estados, Distrito Federal e inclusive os Municípios, no que se refere à parcela prevista no §1º do art. 91 do ADCT – proponho que seja feita nas condições estabelecidas em entendimentos firmados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), de modo que a distribuição de recursos considere ICMS desonerado nas exportações para o exterior de produtos primários semielaborados e os créditos de ICMS decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente.

Nesta proposta de repartição, também não inovo. Tais entendimentos já vem sendo feitos no âmbito do Conselho ex vi do Protocolo ICMS n° 69, de 4 de julho de 2008, cuja cláusula primeira aqui transcrevo:

> "Cláusula primeira Acordam os Estados em adotar, nos termos deste protocolo, os critérios, os prazos e as condições para a partilha dos recursos de que trata o artigo 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal e das demais dotações previstas no orçamento geral da União para compensação ou fomento às exportações, exclusive a entrega de recursos prevista no art. 159, II, da Constituição Federal."

Além disso, tais entendimentos, materializados em Memorandos do CONFAZ, tem sido utilizados para a definição dos critérios de distribuição do auxílio financeiro com objetivo de fomentar as exportações do país, objeto das Medidas Provisórias n°s 749/2016, 720/2016, 629/2012, 585/2012, 546/2011, 501/2010, 469/2009, 368/2007 e 355/2007. Transcrevo, a propósito, excerto da Exposição de Motivos da Medida Provisória n° 749/2016:

> "A distribuição dos montantes será realizada utilizando-se coeficientes individuais de participação de cada unidade federada definidos pelo Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ –, conforme entendimentos havidos entre os governos estaduais. Os coeficientes para 2016 encontram-se no memorando n° 1056/2016/CONFAZ/MF-DF, de 15 de agosto de 2016, repassado à Secretaria do Tesouro Nacional pelo secretário Executivo do CONFAZ, cuja cópia encontra-se anexada a esta Exposição de Motivos. O montante será entregue na forma fixada pela Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda, sendo pago em parcela única a s paga até o mês de dezembro de 2016 até o último dia útil do mês."

Quanto ao TCU, penso que este é o órgão mais adequado para cumprir temporariamente esta incumbência, na hipótese de permanecer o Congresso Nacional em estado de omissão, após o prazo aqui designado.

De fato, a mencionada atribuição não é de todo estranha ao órgão. O art. 161, parágrafo único, da Constituição Federal confere ao Tribunal de Contas da União o papel de efetuar o cálculo das quotas referentes aos fundos de participação dos Estados (FPE) e Municípios (FPM).

Na mesma linha, a Lei 8.443, de 16 de junho de 1992 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União –, prevê, entre as competências do TCU, a de "efetuar, observada a legislação pertinente, o cálculo das quotas referentes aos fundos de participação a que alude o parágrafo único do art. 161 da Constituição Federal, fiscalizando a entrega dos respectivos recursos" (art. 1º, VI, Lei 8.443/1992).

É certo que, no caso em tela, não se cuida de fundo de participação, como mencionado nos dispositivos, nem a tarefa da Corte de Contas limitar-se-á ao cálculo do valor das quotas a que farão jus os estados-membros beneficiados. Entretanto, penso que a aplicação analógica é cabível como solução mais plausível.

Da mesma forma, também é este o órgão eleito pelo legislador para o cálculo da participação de cada estado ou do Distrito Federal na repartição da receita tributária a que se refere o art. 159, II, da Constituição Federal (IPI-Exportação).

Por todas essas razões, vejo que é este o órgão mais habilitado, do ponto de vista técnico e institucional, a cumprir o encargo que ora se define.

Caberá, assim, aos Estados e ao Distrito Federal proceder na forma do § 4º do art. 91 do ADCT, de modo a "apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior", a fim de subsidiar o TCU na fixação do montante a ser transferido, bem como das quotas a que farão jus os diferentes entes federados.

Advindo a lei complementar, naturalmente, cessa a competência da Corte de Contas para caso, uma vez que conferida de forma precária e excepcional.

VOTO

Ante o exposto, julgo procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da lei complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 (doze) meses para que seja sanada a omissão.

Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo, caberá ao Tribunal de Contas da União:

a) Fixar o valor do montante total a ser transferido aos Estados-membros e ao Distrito Federal, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT para fixação do montante a ser transferido anualmente, a saber, as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a, do texto constitucional;
b) Calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ.

Comunique-se ao Tribunal de Contas da União, ao Ministério da Fazenda, para os fins do disposto no § 4º do art. 91 do ADCT, e ao Ministério do Planejamento Desenvolvimento e Gestão, para adoção dos procedimentos orçamentários necessários para o cumprimento da presente decisão, notadamente no que refere à oportuna inclusão dos montes definidos pelo TCU na proposta de lei orçamentária anual da União.

É como voto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, a rigor, há uma inversão de valores, porque se tem uma solenidade, no Tribunal Superior do Trabalho, comemorativa dos 75 anos da Justiça do Trabalho. Acabei sendo homenageado pelo Tribunal, o meu ex-tribunal, na designação para fazer a palestra de abertura. Será agora, às 16:30h, 17h no máximo. Se os Colegas me permitirem antecipar o voto, que não é longo, é muito breve, o farei.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Posso dizer pelos Senhores Ministros que, com toda honra, ouviremos o voto de Vossa Excelência neste momento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Subscrevo o que foi dito pelo ministro Gilmar Mendes. Tem-se um provisório que, no dia de hoje, perdura por 12 anos, 10 meses e 23 dias, ou seja, o Congresso Nacional ainda não editou a lei complementar prevista no § 3º do artigo 91, para compensar a desoneração, em termos de tributo, de produtos exportados pelos Estados da federação.

Acompanho o voto de Sua Excelência, assentando a mora, que digo, escancarada, como já ocorreu também no tocante a outros dispositivos da Constituição Federal, do Congresso Nacional. Mantenho-me fiel ao que venho sustentando: em se tratando de mora de outro poder, não cabe assinar prazo para que seja afastada. O § 2º do artigo 103 do Diploma Maior apenas prevê a imposição de prazo quando a mora é de autoridade administrativa. Aí, sim, o Judiciário pode, não se substituindo à própria autoridade administrativa, impor o prazo de 30 dias para que seja adotada a providência.

Sua Excelência fixa prazo para que o Congresso Nacional legisle, e essa fixação, de início, é perigosa, porque ele acaba não legislando e a decisão se torna, portanto, inócua.

Mas vai adiante Sua Excelência e atribui, a órgão auxiliar do próprio Legislativo, a incumbência de estabelecer os parâmetros alusivos às perdas dos Estados, quanto à não incidência, em produtos exportados, do ICMS. Nesse ponto, uma vez que não assino sequer prazo para o Poder Legislativo legislar, peço vênia para divergir. O Tribunal de Contas da União não pode substituir-se ao Congresso Nacional, fazer as vezes deste no que omisso quanto à edição da lei.

E digo, Presidente, que os Estados atravessam crise econômico-financeira da maior seriedade. Mas aprendi, desde cedo, que, em época de crise, deve-se guardar princípios, deve-se ser, inclusive, ortodoxo nessa guarda.

Então, embora compreendendo o objetivo a ser alcançado, considerado o voto do Relator, limito-me a assentar a mora do Congresso Nacional. Em contexto minimamente sério, com o pronunciamento do Supremo, o Congresso Nacional agiria. Mas, no Brasil, as coisas são diferentes, principalmente nesses tempos estranhos.

É o meu voto.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, eu gostaria, para me esclarecer - quem sabe seja uma dúvida da Corte também -, de fazer uma pergunta ao nobre Procurador do Estado do Pará.

A dúvida que tenho é saber se a matéria hoje está integralmente regulada pela Lei Complementar 115/2002, que alterou, como todos nós sabemos, a Lei Complementar anterior, que era a Lei Complementar 87/96. Ocorre que esta Lei Complementar 115/2002, salvo melhor juízo, regula os repasses apenas nos exercícios financeiros de 2003 a 2006. É isto? Ou ela foi prorrogada?

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Obrigado, Excelência.

Na verdade, ela foi editada com esse propósito. Mas, de uma forma estranha, usando a expressão do Ministro Marco Aurélio - nestes tempos, em que as coisas são estranhas, segundo ele -, ela continua sendo aplicada hoje de uma forma tácita, diria eu, às vezes, nem sendo aplicada, nem ela e muito menos a Lei Kandir, os critérios nela previstos.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Quer dizer, então, tecnicamente, essa Lei já não vigora mais, porque ela estaria regulando a matéria até 2006, mas, tacitamente, está sendo aplicada.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - A União fixa, anualmente no seu orçamento, um valor. E, aí, o CONFAZ, na

medida do possível, tenta dividir esse valor entre os Estados. Mas o valor é fixado pela União no seu orçamento com base nessa Lei.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR)- Na verdade, o § 3º da Emenda Constitucional nº 42 diz o seguinte:

"§ 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002."

Ela deu uma sobrevida.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Ela ganhou uma sobrevida, mas por norma constitucional de disposição transitória.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Sim, uma ultratividade.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - O Ministro Lewandowski tem razão, quer dizer, haveria dúvida se ela teria se exaurido em 2006. E parece que não, porque houve a extensão por força da norma constitucional.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Da própria Lei.

Eu agradeço. Peço desculpas, mas acho que era uma dúvida que talvez pudesse...

Como o Ministro Gilmar está dando doze meses, acho que é um prazo razoável.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Eu acho que é muito esclarecedor da parte de Vossa Excelência.

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhora Presidente, eminentes Pares, eminente Relator, saúdo o ilustre Procurador-Geral do Estado do Pará, os Advogados e Procuradores presentes.

Senhora Presidente, a proposição final que está contida no voto do eminente Ministro-Relator vem ancorada num conjunto de premissas e questões que se colocam a encontro das preocupações que tive ao estudar a matéria para trazer também uma exposição de voto que aqui

suscita esse importantíssimo debate. Portanto, eu principio enaltecendo o enfrentamento que o ilustre Ministro-Relator fez e o imenso e hercúleo esforço de dissecar esse tema, que é uma das controvérsias seguramente mais relevantes do federalismo fiscal do Brasil da atualidade.

Percebo, na conclusão, três ordens de direção. A primeira: o reconhecimento, com o julgamento procedente, de uma omissão inconstitucional. A segunda: a indicação de um lapso temporal de doze meses para suprir essa omissão. E a terceira: sendo esse lapso temporal infrutífero, desde logo, uma indicação que dá força executória, caso tal circunstância de um lapso temporal infrutífero se coloque.

Manifesto-me sobre as premissas, o desenvolvimento e a conclusão, dizendo - tal como acaba de fazê-lo o ilustre Ministro Marco Aurélio - que chama a atenção, de uma maneira mais evidente impossível, ter-se passado mais de uma década sem que efetivamente o dever legislativo constitucional tenha sido exercido.

Por isso, na declaração de voto, que de algum modo procurei preparar, o ponto de partida que eu fixava, precisamente já na primeira e na segunda página, dizia - e diz - precisamente o seguinte:

Do exame feito, firmo convicção pela existência de omissão inconstitucional imputável ao Congresso Nacional a partir do reconhecimento de mora legislativa no que diz respeito à edição de lei complementar instituidora de mecanismo financeiro apto a viabilizar a compensação por parte da União aos Estados e ao Distrito Federal, por sua vez, sujeitos ativos de obrigações tributárias que surgiriam de operações de exportação de mercadorias, caso não houvesse uma unidade tributária na espécie.

Essa era a premissa que tomei para desenvolver o voto e que vai por inteiro ao encontro do voto do eminente Relator. Inclusive a ancoragem que Sua Excelência fez no pensamento e na obra do Professor Fernando Facury Scaff, que tem um texto impecável a todos os títulos sobre a questão da desoneração à luz do conceito de seguro-receita a partir do Fundo Kandir - que aqui também cita -, foi uma das alavancas do exame, portanto, a que procedi.

Então, Senhora Presidente, para ser breve, estou registrando, em relação ao primeiro ponto que advém da conclusão do eminente Ministro-Relator - qual seja, o julgamento procedente da ação que reputa a omissão e a mora legislativa inconstitucional -, todas as circunstâncias que anotei, inclusive o exame até mesmo deste ponto que o eminente Ministro Ricardo Lewandowski acaba de pontuar, ou seja: qual o sentido e alcance dessa lei

complementar. E eu percebo, precisamente a esse propósito, que o eminente Ministro-Relator, no seu voto, contém, a propósito desse tema, uma afirmação que também vai ao encontro da minha percepção, quando disse que:

> A lógica da Lei Complementar nº 115/2002, que vem em lugar da Lei Complementar nº 87, é um tanto diversa. Deixou-se de lado a correlação direta entre transferências federais e a perda da arrecadação estadual, passando-se a discriminação dos montantes ao plano da discricionariedade política.

Aqui está o busílis da questão, este é o "x" da questão, onde se encontra.

Daí, não me parece haver dúvida alguma na existência dessa mora, a merecer a chancela de uma sanção com estribo nas funções constitucionais desta Corte, e, por isso, estou acompanhando, neste primeiro ponto, o eminente Relator.

Em relação ao lapso temporal, não me parece também ser um elemento estranho a outras determinações que este próprio Tribunal, em momentos diversos, já fez, inclusive em relação ao FPE, ao Fundo de Participação dos Estados, com algumas, digamos, "modulações" de lapsos temporais, para que o Legislativo pudesse suprir a mora. O prazo aqui foi fixado em doze meses. Poder-se-ia até imaginar um lapso temporal maior, mas, numa circunstância em que já se passou mais de uma década, acredito que é um lapso temporal de razoabilidade que está indicado na proposta do eminente Relator. Portanto, acompanho também o segundo ponto.

Em relação ao terceiro ponto, qual seja, diz o eminente Ministro-Relator:

> Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo de doze meses, caberá ao Tribunal de Contas da União...

E, portanto, indica o Tribunal de Contas da União, fundamenta e justifica essa circunstância. Poder-se-ia, eventualmente, cogitar que, para evitar que, prematuramente, esta Corte fizesse essa indicação, deveríamos aguardar a eventual consumação dessa mora à luz do lapso temporal infrutífero que aqui, eventualmente, será fixado, mas que o eminente Relator fixa desde logo.

Essa preocupação emergiu, inclusive, da leitura que fiz de julgamento da lavra de nosso eminente Decano, o Ministro Celso de Mello, na ADI nº 1.458, de 20 de setembro de 1996, onde Sua Excelência indicou, à luz do papel que reputou coerente com esta Corte:

> "A procedência de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, importando em reconhecimento judicial do estado de inércia do Poder Público, confere ao Supremo Tribunal Federal, unicamente, o poder de cientificar o legislador inadimplente, para que esse adote as medidas necessárias à concretização do Texto Constitucional."

Esse texto que acabo de mencionar, quiçá, conduziria, eventualmente, a não chancelar desde logo essa indicação. Todavia, ao examinar o sentido e o alcance desse julgamento e também ao verificar que há experiência de Cortes Constitucionais de outros países, em que um comando executório, sem que se atribua a esse comando executório um extrapolar de funções, integra o próprio sentido da efetividade da decisão que se está a tomar e que, nessa hipótese, parece-me ser o caso.

Portanto, a preocupação inicial que tive no sentido de, eventualmente, verificar-se uma eventual extrapolação para a indicação, desde logo, da consequência da eventual inércia legislativa diante do novo lapso temporal fixado, cede, especialmente pelo voto que hoje verificamos e que vem com um capítulo especial dedicado à execução das decisões deste Supremo Tribunal Federal. Assim, no plano da efetividade executória, como um reclamo de concretização, que pode estar integrado à própria natureza da sentença, ou da decisão aqui prolatada, e com base no que acabo de haurir do voto do eminente Relator, também nesse terceiro ponto, estou acompanhando Sua Excelência.

Portanto, com essas palavras breves, eu acompanho integralmente o eminente Ministro-Relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Inicialmente, impende louvar o arguto voto proferido pelo e. Ministro Gilmar Mendes, na qualidade de relator da presente ação, notadamente pelo hercúleo esforço subjacente à solução de uma das mais relevantes controvérsias do federalismo fiscal brasileiro. Igualmente, estendo os meus cumprimentos aos advogados públicos e privados que assomaram a tribuna com brilhantismo.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Estado do Pará na qual se insurge em face de omissão inconstitucional imputada ao Congresso Nacional, consistente na ausência de lei complementar prevista no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Eis o teor do dispositivo indigitado acrescido de grifos:

> "Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semi-elaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a.

> § 1º Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição.
>
> § 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de de-zembro de 2002.
>
> § 4º Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior."

Na exordial, sustenta-se negligência do Congresso Nacional, ao não editar a referida lei complementar instituidora de compensação financeira, após mais de uma década da promulgação da EC 42/2003.

Alega-se a existência de substanciais prejuízos econômico-financeiros em decorrência da suposta omissão inconstitucional.

Assevera-se, ainda, ausência concreta de deliberação (inertia deliberandi) na seara legislativa acerca da matéria, a despeito da tramitação de projetos de lei complementar e emendas constitucionais.

Em 17.09.2013, o e. Ministro Relator adotou o rito preconizado nos arts. 12 e 12-F da Lei 9.868/1999.

A Presidência do Congresso Nacional prestou informações definitivas em que articula a inexistência de lacuna no ordenamento jurídico, haja vista a regência da questão pela LC 87/96.

Argumenta a existência de projetos de lei complementar que tratam da questão, de modo a afastar a pecha de inércia legislativa.

Invoca, por fim, o princípio da reserva do possível, ao fundamento de que o "futuro sistema de compensações deve ser otimizado em razão das disponibilidades orçamentárias da

União, sob pena de se fragilizarem as balizas macroeconômicas que sustentam o desenvolvimento da Nação".

O Advogado-Geral da União opinou pela improcedência da ADO, 2 afirmando a inexistência de mora legislativa na espécie.

O Procurador-Geral da República manifestou-se pela procedência parcial da demanda, com base na caracterização de inertia deliberandi. Além disso, manifestou-se pela fixação de prazo razoável para o Congresso Nacional editar norma regulamentadora, após o qual caberia solução normativa em sede de jurisdição constitucional.

São os fatos de interesse ao presente voto.

De plano, principio por declarar a procedência desta ADO, porquanto se firma convicção pela existência de omissão inconstitucional imputável ao Congresso Nacional, a partir do reconhecimento de mora legislativa, no que diz respeito à edição de lei complementar instituidora de mecanismo financeiro apto a viabilizar compensação por parte da União aos Estados e Distrito Federal, por sua vez sujeitos ativos de obrigações tributárias que exsurgiriam de operações de exportação de mercadorias, caso não houvesse imunidade tributária na espécie.

Partindo-se da conclusão, torna-se imperativa a exposição dos fundamentos determinantes deste voto, notadamente o estado atual da desoneração das exportações e respectivos impactos fiscais sobre os entes federativos e os contribuintes, conjuntamente à inércia legislativa em conferir tratamento constitucionalmente adequado à questão com vistas a promover o modelo de federalismo fiscal cooperativo eleito pela comunidade política em momento constitucional.

Como já tive a oportunidade de expor com o devido vagar no MS 34.023, de minha relatoria, os modelos de federalismo fiscal de um Estado territorial historicamente considerado tendem a atribuir a incumbência alocativa de recursos ao ente subnacional, ao passo que as funções de distribuição de renda e estabilidade macroeconômica se reservam ao governo central. É o caso brasileiro, com a peculiaridade de que por conta das diversas e complexas disputas entre governos estaduais e autoridades econômicas federais, constitucionalizou-se boa parcela da atividade financeira do Estado na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988.

Assim, haure-se da problemática referente à redução das desigualdades regionais substancial carga de conflituosidade, o que se projeta até o presente e dificulta a formação de consensos propositivos em matéria federativa.

Rememora-se, ainda, o que entendo como os elementos basilares do desarranjo federativo atualmente experimentado. Em perspectiva horizontal (relação entre governos locais), o aspecto mais saliente do desvirtuamento do federalismo em sua dimensão financeira é a "Guerra Fiscal", consistente na competição danosa por recursos públicos entre os entes federativos, muitas vezes ao arrepio da normatividade constitucional. No plano vertical (relacionamento entre governos central e locais), há três problemas, cada qual focalizado na receita, despesa e créditos públicos.

No campo da receita, há um acirramento dos conflitos acerca da distribuição da carga tributária, tendo em conta que no exercício financeiro de 2014 a Secretaria da Receita Federal noticia que a União deteve 68,47% da arrecadação, ao passo que os Estados ficaram com 25,35% e os Municípios, 6,19% do total (BRASIL. MINISTÉRIO DA FAZENDA. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. Carga Tributária no Brasil – 2014: análise por tributo e bases de incidência. Brasília: Centro de Estudos Tributários e Aduaneiros, 2015, p. 5). Mesmo com as transferências intergovernamentais do produto da arrecadação de receitas públicas pelos sistemas de participação direta e indireta dos entes subnacionais, a desigualdade remanesce significativa, gerando questionamentos iterativos, inclusive em sede de jurisdição constitucional, por parte dos entes federativos.

Nesse contexto, insere-se a presente demanda matizada pela tributação sobre o consumo na dinâmica do comércio internacional, sobretudo a incidência de ICMS em mercadorias voltadas à exportação.

Na ordem constitucional anterior, havia imunidade do antigo ICM sobre as operações que destinassem ao exterior produtos industrializados e outros previstos em legislação ordinária, nos termos do art. 23, §7º, da Carta de 1967.

No entanto, o Poder Constituinte inovou na matéria, porquanto não adotou na integralidade o princípio jurisdicional do destino. É o que se depreende da alínea "a" do inciso X do §2º do art. 155 da Constituição da República de 1988, in verbis:

> "Art. 155 (omissis)
> §2º (omissis)
> X - não incidirá:
> a) sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semi-elaborados definidos em lei complementar; (texto original)
> a) sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores; (Redação dada pela EC 42/2003)"

Ademais, o art. 34, §8º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, delegou o tema ao Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), órgão presidido pelo Ministro da Fazenda que congrega os Secretários de Fazenda de todos os Estados-membros.

Nesse sentido, o art. 3º, I, §1º, do Convênio CONFAZ 66/1988, estabelece um conceito amplíssimo de semielaborado, o que culminou em uma sobrecarga tributária das exportações em prejuízo da balança comercial brasileira, afinal se exportavam tributos com função fiscal por meio de legislação de entes subnacionais.

A LC 65/1991 não modificou a situação descrita, tendo em vista que, embora tenha conceituado em nível legal o produto industrializado semielaborado destinado ao exterior, delegou-se no art. 2º do diploma legal indigitado a elaboração da lista dos produtos industrializados semielaborados ao CONFAZ. Logo, essa interposição legislativa não foi capaz de vedar a exportação de tributos agregados às mercadorias.

Com o advento da Lei Complementar 87/1996, deu-se isenção em seu inciso II do art. 3º a quaisquer operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias.

Ademais, o §2º do art. 21 do referido diploma legal vedou o estorno de créditos referentes a mercadorias e serviços que venham a ser objeto de operações ou prestações destinadas ao exterior, à luz do regime de não cumulatividade dos impostos sobre o valor agregado.

Ante a perda transitória de receitas tributárias estaduais ocasionada por ambas as medidas de exoneração fiscal, criou-se o denominado “Fundo Kandir” para promover compensações financeiras, a serem financiadas pelo Tesouro Nacional, inclusive por endividamento da União por intermédio da emissão de títulos da dívida pública.

Com a Emenda Constitucional 42/2003, a isenção de mercadorias exportadas tornou-se imunidade e o regime de compensações foi constitucionalizado no âmbito do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Assim, em diversas manifestações e oportunidades, o STF tem-se referido ao art. 155, §2º, X, “a”, da Constituição da República, como norma concretizadora do objetivo republicano de desenvolvimento nacional, na medida em que busca aumentar a competitividade dos produtos brasileiros no mercado internacional.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. EMPRESA EXPORTADORA. CRÉDITOS DE ICMS TRANSFERIDOS A TERCEIROS. I - Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma supralegal máxima efetividade. II - A interpretação dos conceitos utilizados pela Carta da República para outorgar competências impositivas (entre os quais se insere o conceito de "receita" constante do seu art. 195, I, "b") não está sujeita, por óbvio, à prévia edição de lei. Tampouco está condicionada à lei a exegese dos dispositivos que estabelecem imunidades tributárias, como aqueles que fundamentaram o acórdão de origem (arts. 149, § 2º, I, e 155, § 2º, X, "a", da CF). Em ambos os casos, trata-se de interpretação da Lei Maior voltada a desvelar o alcance de regras tipicamente constitucionais, com absoluta independência da atuação do legislador tributário. III – A apropriação de créditos de ICMS na aquisição de mercadorias tem suporte na técnica da não cumulatividade, imposta para tal tributo pelo art. 155, § 2º, I, da Lei Maior, a fim de evitar que a sua incidência em cascata onere demasiadamente a atividade econômica e gere distorções concorrenciais. IV - O art. 155, § 2º, X, "a", da CF – cuja finalidade é o incentivo às exportações, desonerando as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de modo a permitir que as empresas brasileiras exportem produtos, e não tributos -, imuniza as operações de exportação e assegura 'a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores'. Não incidem, pois, a COFINS e a contribuição ao PIS sobre os créditos de ICMS cedidos a terceiros, sob pena de frontal violação do preceito constitucional. V – O conceito de receita, acolhido pelo art. 195, I, "b", da Constituição Federal, não se confunde com o conceito contábil. Entendimento, aliás, expresso nas Leis 10.637/02 (art. 1º) e Lei 10.833/03 (art. 1º), que determinam a incidência da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS não cumulativas sobre o total das receitas, "independentemente de sua denominação ou classificação contábil". Ainda que a contabilidade elaborada para fins de informação ao mercado, gestão e planejamento das empresas possa ser tomada pela lei como ponto de partida para a determinação das bases de cálculo de diversos tributos, de modo algum subordina a tributação. A contabilidade constitui ferramenta utilizada também para fins tributários, mas moldada nesta seara pelos princípios e regras próprios do Direito Tributário. Sob o específico prisma constitucional, receita bruta pode ser definida como o ingresso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições. VI - O aproveitamento dos créditos de ICMS por ocasião da saída imune para o exterior não gera receita tributável. Cuida-se de mera recuperação do ônus econômico advindo do ICMS, assegurada expressamente pelo art. 155, § 2º, X, "a", da Constituição Federal. VII - Adquirida a mercadoria, a empresa exportadora pode creditar-se do ICMS anteriormente pago, mas somente poderá transferir a terceiros o saldo credor acumulado após a saída da mercadoria com destino ao exterior (art. 25, § 1º, da LC 87/1996). Porquanto só se viabiliza a cessão do crédito em função da exportação, além de vocacionada a desonerar as empresas exportadoras do ônus econômico do ICMS, as verbas respectivas qualificam-se como decorrentes da exportação para efeito da imunidade do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal. VIII - Assenta esta Suprema Corte a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS não cumulativas sobre os valores auferidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS. IX - Ausência de afronta aos arts. 155, § 2º, X, 149, § 2º, I, 150, § 6º, e 195, caput e inciso I, "b", da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543-B, § 3º, do CPC." (RE 606107, Rel. Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, DJe 25.11.2013, grifos nossos)

"Recurso extraordinário. 2. Contribuições sociais. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF). 3. Imunidade. Receitas decorrentes de exportação. Abrangência. 4. A imunidade prevista

> no art. 149, § 2º, I, da Constituição, introduzida pela Emenda Constitucional nº 33/2001, não alcança a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), haja vista a distinção ontológica entre os conceitos de lucro e receita. 6. Vencida a tese segundo a qual a interpretação teleológica da mencionada regra de imunidade conduziria à exclusão do lucro decorrente das receitas de exportação da hipótese de incidência da CSLL, pois o conceito de lucro pressuporia o de receita, e a finalidade do referido dispositivo constitucional seria a desoneração ampla das exportações, com o escopo de conferir efetividade ao princípio da garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º , I, da Constituição). 7. A norma de exoneração tributária prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição também não alcança a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), pois o referido tributo não se vincula diretamente à operação de exportação. A exação não incide sobre o resultado imediato da operação, mas sobre operações financeiras posteriormente realizadas. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 474132, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 1º.12.2010, grifos nossos)

Logo, houve uma diluição do ônus econômico inicialmente imposto aos exportadores para todos os contribuintes nacionais, por decorrência da transferência intergovernamental obrigatória da União para os Estados e o Distrito Federal, a título de compensação.

Na verdade, ressalta-se que a modernização tributária quanto ao ponto exigiu colaboração de todos os entes federativos e da sociedade de forma geral, em decorrência da dificuldade encontrada pelos contribuintes de compensarem-se dos créditos tributários emanados das operações de exportação.

Por um lado, não houve a compensação integral pelo governo federal, o que implicaria em concentração na esfera federal dos prejuízos decorrentes da correção do modelo tributário de modo a adaptá-lo ao princípio jurisdicional do destino. Noutra banda, houve alguma compensação financeira, pois a simples desoneração das exportações imputaria aos Estados federados todos os ônus da alteração referida.

Procedeu-se, portanto, a uma compensação parcial, o que, ao fim e ao cabo, gerou tensão entre dois objetivos fiscais legítimos: por um lado, as autoridades econômicas federais visaram à modernização e à simplificação do sistema tributário nacional; de outro lado, os Estados e o DF tencionaram um acréscimo na arrecadação de suas receitas públicas, de modo a fazer frente às incontáveis responsabilidades administrativas a eles incumbidas pelo Texto Constitucional. A latência dessa tensão expressa-se não só na presente ação, ou mesmo no âmbito da jurisdição constitucional, como pôde ser constatada na qualidade de causa para sucessivos atrasos na aprovação da lei orçamentária anual, verbi gratia o processo legislativo orçamentário relativo ao exercício financeiro de 2006.

Com o intuito de contextualizar as negociações políticas para a promulgação da LC 86/97, transcreve-se excerto doutrinário de Josué Alfredo Pellegrini:

> "O Projeto que originou a Lei Kandir (Projeto de Lei Complementar nº. 95, de 1996), de iniciativa do Poder Executivo, foi intensamente negociado com os estados, incluída a presença de governadores e ministros, antes e depois da União enviá-lo ao Congresso Nacional, em maio de 1996.
>
> As alterações do texto original não foram poucas, mas a questão mais extensamente negociada foi a da compensação aos estados pela União, por conta da desoneração de ICMS prevista na proposta. Na verdade, as negociações entre o governo federal e os estados se deram em duas etapas, sendo que a segunda, mais demorada, consistiu exclusivamente na formatação das transferências. É importante ressaltar que também havia controvérsias entre os estados, refletindo as diferentes estruturas econômicas, em particular o tamanho e a composição das exportações, bem como a importância local dos itens desonerados, a exemplo dos bens de capital.
>
> A principal discórdia entre estados e União era o montante a ser transferido, diante das distintas visões a respeito dos efeitos da desoneração de ICMS sobre a arrecadação dos estados. Estes desejavam compensação equivalente ao resultado puro e simples da aplicação das alíquotas vigentes de ICMS sobre a base tributária correspondente aos itens desonerados. A União, por sua vez, reconhecia as perdas iniciais de receita dos Supremo Tribunal Federal estados, mas acrescentava que o impulso à atividade econômica gerado pela desoneração elevaria a arrecadação de ICMS ao longo do tempo, até que as perdas estaduais fossem totalmente eliminadas. Outro argumento apresentado era a tendência previamente existente de redução da incidência do ICMS sobre as exportações por iniciativa dos próprios estados.
>
> Outra questão bastante discutida era a vigência das transferências. Esta questão decorria das distintas visões a respeito dos efeitos da desoneração sobre a arrecadação dos estados. Como a União avaliava que os efeitos negativos iniciais da desoneração seriam revertidos ao longo do tempo, entendia também que a compensação deveria ser temporária. Os estados, por sua vez, defendiam a compensação permanente, ao se concentrarem nas perdas iniciais de arrecadação, talvez por considerarem incertos os ganhos posteriores." (PELLEGRINI, Josué Alfredo. Dez anos da Compensação Prevista na Lei Kandir: conflito insolúvel entre os entes federados? Brasília: ESAF, 2006. 73 f. Monografia premiada em 1º lugar no XI Prêmio Tesouro Nacional – 2006, Tópicos Especiais de Finanças Públicas, Brasília (DF). Disponível em: <http://www3.tesouro.fazenda.gov.brhttp://www3.tesouro.fazenda.gov.br>)

Com o advento da denominada Lei Kandir, os repasses federais constituíram o que se convencionou chamar de "seguro receita", na medida em que a metodologia de cálculo representava uma correlação entre o que os Estados arrecadariam, se não houvesse a isenção tributária prevista no art. 3º, II, da lei supracitada, e o que a União se comprometia a lhes transferir. Essa sistemática perdurou de 1996 até 2002, nos termos descritos pelo professor Fernando Facury Scaff:

> "Inicialmente tais créditos se constituíram em uma espécie de 'seguro garantia' ou 'seguro receita', considerado o período que se inicia na data de publicação da Lei Complementar nº 87, setembro de 1996, até 2002, no qual constava que a União entregaria aos Estados e seus Municípios, consoante critérios estabelecidos no referido Anexo, parcela correspondente à arrecadação efetivamente realizada no período entre julho de 1995 a junho de 1996, inclusive.

> Estas parcelas seriam entregues mensalmente pela União na proporção de 75% para os Estados e 25% para seus Municípios, nos mesmos moldes estabelecidos para o rateio federativo normal do ICMS.
>
> O valor anual previsto para ser gasto com o conjunto de repasses para as unidades federadas, no período entre 1996 a 1997 foi de R$3.600.000.000,00 (três bilhões e seiscentos mil reais) e a discriminação individualizada por cada Estado foi prevista no Anexo da referida Lei Complementar nº 87/96. Observe-se que, com isto, foi estabelecida uma base de cálculo e as alíquotas ou percentuais de repasse. Este montante anualizado (base de cálculo) para 1996 e 1997 foi prorrogado até 2002." (SCAFF, Fernando Facury. A Desoneração das Exportações e o Fundo da Lei Kandir – Análise com foco no setor mineral. In: Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico. Belo Horizonte, ª 1, n. 1, mar./ago. 2012. Disponível em: <http://bidforum.com.br/Default.aspx>)

Posteriormente, a partir da LC 115/2002, observa-se que a sistemática de cálculo foi modificada, de modo que a União passara a não mais garantir a receita, mas prover dotações orçamentárias com vistas a compensar todos os entes estaduais, cujos valores e alocações são livremente negociadas no curso do processo legislativo orçamentário.

Essa alteração promoveu a perda da racionalidade econômica subjacente à ideia de compensação financeira de perdas de arrecadação transitórias em prol do superávit da balança comercial, isto é, em benefício de toda cadeia produtiva nacional, porquanto os entes locais passam a disputar entre si os fundos públicos, à luz das distorções típicas do sistema representativo brasileiro na ambiência do Congresso Nacional.

Ainda de acordo com o professor Scaff, chega-se à seguinte conclusão:

> "Antes havia uma vinculação com a desoneração das 12 exportações e uma correlação entre o que era repassado e a necessidade de reconhecer os créditos.
>
> Posteriormente, a partir de critérios singelamente políticos de repasse, passou a haver o descolamento entre uma situação e a outra. O vínculo que antes existia tornou-se apenas um repasse orçamentário, uma simples transferência intergovernamental, sem qualquer correlação com o cálculo das perdas existentes fruto das alterações originalmente implementadas pela Lei Kandir — embora as alíquotas relativas ao repasse tivessem permanecido as mesmas, a mudança era apenas de base de cálculo." (Ibid., loc. cit.)

Nessa linha de raciocínio, a atual metodologia de cálculo revela-se inerentemente danosa ao pacto federativo e atenta diretamente contra todos os objetivos republicanos encartados no art. 3º do Texto Constitucional. Nesse contexto, exsurgiu a necessidade de uma solução de compromisso positivada na própria Carta Constitucional, nos termos do art. 91 do ADCT, tendo em vista a impossibilidade de consenso político acerca da matéria durante a tramitação da EC 42/03.

Embora aceitável em um cenário emergencial e transitório, a perenização dessa sistemática tende à inconstitucionalidade, por promover a erosão dos pilares do próprio pacto federativo brasileiro. Aliás, das próprias informações do Congresso Nacional, extrai-se a argumentação de não há lacuna a ser colmatada, haja vista a regência da LC 87/96, o que, para além do largo lapso temporal entre a EC 42/2003 e o presente julgamento, indica, por si só, uma inércia legislativa para endereçar adequadamente a questão aqui posta.

Igualmente, a mera existência de projetos de leis complementares que busquem dar solução normativa à matéria não infirma o estado de mora legislativa, justamente pela ausência de deliberação efetiva acerca da matéria, seja pela inexistência de disposição política para promover a consensualidade acerca de delicados temas do federalismo fiscal, seja pelo interesse daqueles que se beneficiam com o atual estado de coisas.

Na presente situação, a atuação do Supremo Tribunal Federal, na qualidade de árbitro de conflitos federativos, não se faz apenas legítima, como também recomendável, de maneira a preservar um pacto federativo imbuído de ideais solidários.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

> "DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO. - O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.
>
> - Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná- los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (…)
>
> INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO - DESCABIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de proclamar incabível a medida liminar nos casos de ação direta de inconstitucionalidade por omissão (RTJ 133/569, Rel. Min. MARCO AURÉLIO; ADIn 267-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO), eis que não se pode pretender que mero provimento cautelar antecipe efeitos positivos inalcançáveis pela própria decisão final emanada do STF. - A procedência da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, importando em reconhecimento judicial do estado de inércia do Poder Público, confere ao Supremo Tribunal Federal, unicamente, o poder de cientificar o legislador inadimplente, para que este adote as medidas necessárias à concretização do texto constitucional. - Não assiste ao Supremo Tribunal Federal, contudo, em face dos próprios limites fixados pela Carta Política em tema de inconstitucionalidade por omissão (CF, art. 103, § 2º), a prerrogativa de expedir provimentos normativos com o objetivo de suprir a inatividade do órgão legislativo

> inadimplente." (ADI 1458 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ 20.09.1996, grifos nossos)
>
> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. INATIVIDADE DO LEGISLADOR QUANTO AO DEVER DE ELABORAR A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O § 4º DO ART. 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL NO 15/1996. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. A Emenda Constitucional n° 15, que alterou a redação do § 4º do art. 18 da Constituição, foi publicada no dia 13 de setembro de 1996. Passados mais de 10 (dez) anos, não foi editada a lei complementar federal definidora do período dentro do qual poderão tramitar os procedimentos tendentes à criação, incorporação, desmembramento e fusão de municípios. Existência de notório lapso temporal a demonstrar a inatividade do legislador em relação ao cumprimento de inequívoco dever constitucional de legislar, decorrente do comando do art. 18, § 4o, da Constituição. 2. Apesar de existirem no Congresso Nacional diversos projetos de lei apresentados visando à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, é possível constatar a omissão inconstitucional quanto à efetiva deliberação e aprovação da lei complementar em referência. As peculiaridades da atividade parlamentar que afetam, inexoravelmente, o processo legislativo, não justificam uma conduta manifestamente negligente ou desidiosa das Casas Legislativas, conduta esta que pode pôr em risco a própria ordem constitucional. A inertia das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. 3. A omissão legislativa em relação à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, acabou dando ensejo à conformação e à consolidação de estados de inconstitucionalidade que não podem ser ignorados pelo legislador na elaboração da lei complementar federal. 4. Ação julgada procedente para declarar o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, em prazo razoável de 18 (dezoito) meses, adote ele todas as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, § 4º, da Constituição, devendo ser contempladas as situações imperfeitas decorrentes do estado de inconstitucionalidade gerado pela omissão. Não se trata de impor um prazo para a atuação legislativa do Congresso Nacional, mas apenas da fixação de um parâmetro temporal razoável, tendo em vista o prazo de 24 meses determinado pelo Tribunal nas ADI n°s 2.240, 3.316, 3.489 e 3.689 para que as leis estaduais que criam municípios ou alteram seus limites territoriais continuem vigendo, até que a lei complementar federal seja promulgada contemplando as realidades desses municípios." (ADI 3682, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 06.09.2007, grifos nossos)

Além disso, vale ressaltar que do caput do art. 91 do ADCT haurem-se critérios para fins de metodologia de cálculo dos repasses compensatórios, tendo em conta que o Constituinte preconizou uma reserva de lei qualificada: (i) volume de produtos primários e semielaborados exportados; (ii) correlação entre importação e exportação; (iii) aquisições destinadas ao ativo permanente; e (iv) efetiva manutenção e aproveitamento dos créditos de ICMS, nos termos do art. 155, §2º, X, "a", da Constituição da República.

Ante o exposto, julgo procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com a finalidade de declarar o estado de mora legislativo, traduzível em um dever de legislar sobre a matéria vertida no art. 91 do ADCT, a ser adimplido no prazo máximo de 12 meses contados da publicação da ata do presente julgamento no Diário de Justiça do STF.

Após o lapso temporal supracitado, caso infrutífero, considera-se a declaração de mora convertida em decisão aditiva, por intermédio da qual se delega competência ao Tribunal de Contas da União, de modo análogo ao previsto no parágrafo único do art. 161 da Constituição da República em relação aos fundos de participação, a efetuar o cálculo dos repasses de compensação financeira prevista na LC 87/96 aos Estados federados e ao Distrito Federal, com observância dos critérios supracitados.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, também eu gostaria de cumprimentar o Ministro-Relator por um voto esclarecedor no sentido da evolução normativa deste tema, que é um pouco confusa, e acho que ajudou todos a terem uma melhor percepção do que estava acontecendo. Acho que o voto toca em alguns pontos que, em outros julgados, temos falado aqui também, a propósito dessa crise do federalismo fiscal brasileiro, que decorre não apenas da crise econômica do momento, que evidentemente tem impacto. Decorre, em parte e igualmente, de uma relevante falta de responsabilidade fiscal dos Estados, mas também tem uma participação decisiva da União por políticas tributárias que, como nós temos visto, e o Ministro Gilmar repisa no voto dele, privilegiou as contribuições sociais em lugar dos impostos, que seriam compartilhados com os Estados, e, para ainda agravar mais a situação, dá uma série de desonerações de tributos federais, em relação aos quais os Estados teriam que participação, e ainda deixa de regulamentar a situação de desoneração do ICMS nas exportações. Portanto, criou-se um modelo em que os Estados perdem quase sempre.

Presidente, talvez este não seja ainda o caso ideal, e o Supremo tem limitações no que possa inovar na ordem jurídica. Mas eu penso que este caso pode ser um bom cenário para nós iniciarmos, no limite das nossas possibilidades, um pouco o debate sobre a própria reforma tributária brasileira, que vem sendo adiada e produz consequências extremamente negativas sobre o crescimento econômico do País e sobre a justiça fiscal que deve gerar. Portanto, eu vou gastar, Presidente, um parágrafo para introduzir essa discussão aqui, como temos discutido anteriormente o federalismo fiscal. E, em seguida, vou concluir o meu voto.

Começando entre nós um debate sobre a questão da reforma tributária, a primeira coisa que se impõe, por evidente, é a necessidade de uma simplificação do sistema.

Eu venho da iniciativa privada, tinha um escritório de advocacia, e nós tínhamos um contador, um tributarista, um advogado tributário e uma consultoria externa para ter certeza de que se estava fazendo tudo direito. É uma complicação a vida para qualquer pessoa que tenha que lidar com o sistema. E o risco de cometer alguma falha é imenso, porque é tudo muito confuso, muito complicado, e você depende de terceiras pessoas. A vida não devia ser tão complicada assim. Portanto - um pouco deflagrando esse debate - a gente precisa encontrar mecanismos. Quer dizer, um escritório de advocacia precisa ter dois contratados externos para conseguir funcionar.

A segunda - são somente três, Presidente - consideração que eu gostaria de fazer é a questão, que repercute neste caso, da situação dos tributos indiretos no Brasil. O primeiro problema, que acho a gente tem que considerar e colocar na agenda de discussão no país. Existem, em rigor, três tributos sobre consumo que se superpõem: IPI, ICMS e ISS. A vida fica muito confusa novamente por causa dessas superposições.

Ainda na questão dos tributos indiretos, um deles é estadual, que é o ICMS, que é o foco da a guerra fiscal, com a qual o País e o Supremo se defrontam sem conseguir produzir uma solução satisfatória. Se fosse fácil, a gente já teria resolvido. O País vem adiando esse problema em relação à guerra fiscal.

De modo que, só para colocar na Mesa uma ideia que me parece própria, a gente vai ter de criar um tributo único sobre consumo. E esse tributo, embora repartido pelos três entes da federação, deve ser federal e com legislação federal para acabar com o tipo de pluralismo que hoje em dia dificulta extremamente a vida nacional.

E, por fim, Presidente, o último comentário ainda sobre reforma tributária, é que o sistema é profundamente injusto e regressivo, porque é um sistema que tem ênfase nos tributos indiretos, que são precisamente: IPI, ICMS e ISS, sobretudo, IPI e ICMS, em que o banqueiro e o bancário pagam rigorosamente o mesmo tributo. E, consequentemente, você não pode fazer justiça tributária, justiça fiscal, nem muito menos redistribuição, por via de tributação indireta.

De modo que é também preciso repensar os mecanismos gerais de tributação para diminuir a ênfase da tributação indireta e reforçar a tributação direta, compensando as perdas de uma com outra, que inclui o Imposto de Renda e inclui também impostos que, em quase todo o mundo, são mais relevantes do que no Brasil, por exemplo, o Imposto sobre a Transmissão da Herança. Sobre grandes fortunas, eu acho que não há perspectiva, e todo mundo que adotou,

houve fuga de capitais. A tributação sobre a herança no Brasil é uma das menores do mundo. Dessa forma, essa poderia ser uma fonte legítima de renda.

Portanto, Presidente, feitas essas considerações, eu quero dizer que eu estou acompanhando as três ideias centrais do voto do Ministro Gilmar Mendes. Estou de acordo com a constituição em mora, por evidente, passados treze anos da edição da Emenda Constitucional e do § 3º, do art. 91 do ADCT, que exigia a regulamentação e estabelecia os critérios. Até hoje, a lei não foi editada, com manifesto prejuízo para os Estados, como bem demonstrado da tribuna pelos diversos Advogados e, sobretudo, pelo Advogado, Procurador do Estado do Pará, Doutor Ophir Cavalcante Júnior. Portanto, eu concordo com a constituição em mora. Concordo com a fixação do prazo de doze meses. E concordo também com a fórmula que aí corresponde ao que penso que deva ser a jurisdição constitucional em caso de omissão - eu mesmo havia proposto em casos anteriores - que é abrir-se um prazo para atuação do Congresso, mas já fixar a solução alternativa, se o Congresso não atuar, porque eu acho que é a melhor forma de diálogo institucional: você esclarecer que existe a mora, definir parâmetros - neste caso, a gente não precisa definir, porque já estão na Constituição - e prever a solução que se vai praticar se o Congresso persistir na inércia inconstitucional.

De modo que, por essa faceta de diálogo institucional, de diálogo constitucional, que tenho defendido como a melhor forma de se prestar jurisdição constitucional no mundo contemporâneo, eu também estou de acordo e louvo o voto do Ministro Gilmar Mendes. Presidente, estou acompanhando o Relator nas suas três ideias centrais: constituição em mora, fixação do prazo e previsão da alternativa, caso o prazo não seja cumprido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhora Presidente, o voto do Ministro Gilmar fez um apanhado muito claro do estado da arte do nosso esfrangalhado federalismo fiscal, mostrando que, na verdade, ao invés de acentuar o federalismo, nós estamos acentuando um centralismo fiscal. Nosso federalismo, com essa escalada de criação de contribuições passa a ser, cada vez mais, um arremedo de federalismo. O voto conseguiu espelhar isso com muita clareza.

Confesso que tenho dúvidas sobre a solução do caso, não quanto à existência de mora - não há dúvida de que existe a mora -, mas tenho dúvida sobre a solução dada pelo Judiciário. Comporta, sim, que, reconhecida a mora, se estabeleça um prazo para o Poder Legislativo editar a norma, que não envolverá apenas o Parlamento, mas o próprio Poder Executivo.

A dificuldade que vejo neste caso específico é que, de alguma forma, o próprio legislador constituinte, - e foi o legislador constituinte -, no § 3º do artigo 91, preencheu, de algum modo, esse vazio normativo, estabelecendo que, enquanto perdurar essa mora, o sistema seria o ali previsto. Aliás, o parágrafo determina manter o sistema estabelecido na Lei Complementar nº 87.

Para podermos dar uma solução diferente, teríamos que, de alguma forma, dizer que esse sistema do § 3º não tem mais vigência. Ele não teria mais vigência, ou porque foi revogado, ou porque seria inconstitucional - uma inconstitucionalidade superveniente -, ou, então, que, por sua natureza eminentemente temporária, ele teria exaurido as suas funções. Parece-me que o voto do Ministro-Relator seguiria esse último caminho.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Na própria declaração de omissão se reconhece que há um vazio normativo, e daí, então, se estabeleceu prazo, e depois do prazo...

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Mas o que estou dizendo é que, neste caso específico, ao contrário de outras situações que o Tribunal enfrentou, o ADCT supre esse vazio. Então, nós temos que, de alguma forma, dizer por que nós não estamos... Nós podemos não concordar com essa solução e certamente...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Mas, Ministro Teori, é claro que o § 4º define que haveria uma lei complementar que regeria essa situação. Claro que deixou uma norma de transição, evidentemente, que é a aplicação da própria Lei Complementar nº 115, enquanto essa norma fosse gestada e concebida. Nós estamos há treze anos da promulgação da emenda constitucional; portanto, qualquer critério que nós adotarmos...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu faria um complemento. Eu acho que se legitima, Ministro Teori, porque o § 3º revelou-se intrinsecamente injusto, especialmente com os Estados exportadores de produtos primários.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Obriga também aos Estados discutir, porque, ao contrário do modelo anterior, o das leis complementares antecedentes, agora a Lei Complementar nº 115 obriga aos Estados, a cada ano, disputar a boa vontade da União com, vamos dizer, "um modelo compensatório". Portanto, aquilo era um provisório necessariamente que já se projeta por treze anos. É óbvio que a regra é: "Edite-se a lei complementar". Este é o comando. Portanto, há um dever constitucional de legislar. A mim me parece que Vossa Excelência tem razão. Nós estamos assumindo - essa é a premissa do meu

voto - que caducou essa norma de caráter transitório. O Ministro Lewandowski até falou na superação, na revogação mesmo da Lei Complementar nº 115. Parece-me que é isso que acaba por ocorrer. E essa é a reclamação do Estado.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: E mais: é uma solução que gera um empate no Legislativo, porque não se cria um mecanismo para fazer fluir o debate em relação a se resolver essa lei.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Eu fiquei muito impressionado, inclusive, Ministro Teori, com a argumentação trazida pelo Governador do Estado do Pará, e agora traduzida também na argumentação jurídica. Um estado que é produtor de bens primários, exporta bens depois não suscetíveis mais de reposição, por exemplo, minério e também madeira, que hoje tem uma posição na escala de desenvolvimento... Quer dizer: produz riqueza, mas está atrasado, no que diz respeito ao PIB, também um pouco em razão desse modelo.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - É um estado rico que não tem riqueza.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Então, veja que teria que haver um modelo compensatório, que a emenda constitucional tentou desenhar e atribuiu ao legislador o dever de fazê-lo. Isso não se fez.

Parece-me que o que nós estamos fazemos é um estímulo para que o Congresso delibere sobre isso, especialmente num momento, acho, azado. Por quê? Porque o pacto federativo está de novo a ser rediscutido. Nós estamos vendo os governadores se encontrarem e aqui fariam uma vindicação, uma reivindicação, encimados num título, não se trataria de nenhum favor ou de nenhuma concessão, mas se trataria, na verdade, de reconhecer - no caso desses Estados que são produtores de produtos primários e são exportadores - isso com base nesse título. É essa a situação. A mim me parece que é extremamente importante.

E claro, nós estamos assumindo que a Lei complementar, claro que nós a estamos mantendo, até porque nós não temos outra solução, como fizemos com a lei anterior, a do Fundo de Participação dos Estados; portanto, estamos a deixar... Mas nós estamos assumindo que ela perdeu, ela se inconstitucionalizou, é isso que nós estamos assumindo.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Ministra, é só uma questão de fato para, talvez, esclarecer ao Ministro Teori, se ele me permitir, por favor.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Só um minutinho, por gentileza.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Não, Excelência, desculpe-me.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Indago do Ministro-Relator se posso ouvi-lo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Por favor.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Perdoe-me, Excelência.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - De fato, por favor.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Nos memoriais, nós descrevemos - é só para mostrar a Vossa Excelência como a situação é injusta, e a omissão é inconstitucional em todos os aspectos -, em 2010 - isso fazendo um comparativo entre aquilo que o Estado arrecadaria, em termos de ICMS, e o que ele deixa de arrecadar, uma conta direta -, foi repassada pela União 16,43%; em 2011, 7,74%; em 2012, 11.31%; em 2013, 3,47%; em 2014, 10,79%; e, em 2015, 9,54%.

Então, a questão fática é que não há critério. O critério é não ter critério. Isso interessa a quem? A quem distribui, a quem tem a chave do cofre na mão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Agradeço a Vossa Excelência.

O SENHOR OPHIR CAVALCANTE JÚNIOR (PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ) - Obrigada, Excelências.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Quando a Constituição afirma a transitoriedade, isto pode se transformar em permanente? E o Supremo pode dizer isso, está na Jurisdição? Porque esta norma do § 3º do artigo 91, evidentemente, deu uma solução transitória. Então, eu acho que este é o primeiro ponto de esclarecimento: de que

estamos falando? Estamos falando que não existe norma constitucional a dar caminho? Não. Estamos dizendo que há uma norma constitucional, que deu um atalho até que se retomasse o caminho. Este atalho não é para ser para sempre a estrada; não fizeram a estrada, então, agora viemos nós, os engenheiros jurídicos da Federação, dizendo: mas era para ser construída, demoraram demais. Então, a mora é isso.

E o segundo ponto é: podemos determinar, está na jurisdição constitucional, guardiã da Federação, esse caminho? Ou fixar o prazo para esse caminho? Eu acho que são essas duas perguntas que nós estamos respondendo. Só para sintetizar, enfim.

Mas devolvo a palavra a Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Eu comecei o meu voto falando justamente dessa descrição que o Ministro Gilmar fez, corretamente, e da situação eu usei a palavra do esfrangalhado federalismo fiscal que nós temos, com tendência concentradora.

Portanto, que o modelo é injusto, todos nós sabemos. Todavia, a injustiça de norma, especialmente de uma norma constitucional, por si só não justifica que se negue a sua vigência, especialmente num caso como esse, que se trata de uma norma prevista no ADCT, para ser uma ponte entre uma situação anterior e uma situação definitiva, e que a solução que está sendo dada vai ser substituir essa norma provisória por uma outra norma provisória criada pelo Judiciário e a ser executada pelo Tribunal de Contas da União. Confesso que eu tenho muita dúvida. Até que pode ser uma solução, sob aspecto político mais justa. Agora, não sei até que ponto, esta é a minha dúvida, nós, Supremo Tribunal Federal, Poder Judiciário, podemos substituir uma norma provisória do ADCT por uma norma provisória que nós criamos, atribuindo a outro órgão a sua execução. Essa é a minha dúvida. Especialmente, porque eu não vejo como, sinceramente, declarar inconstitucional o parágrafo 3º do artigo 91, por mais injusto que ele seja.

A minha ideia inicial seria, sem prejuízo de o Tribunal voltar a deliberar sobre o que vai fazer se persistir a mora legislativa depois dos 12 meses, julgar a ação procedente apenas para reconhecer a mora e fixar o prazo, sem prejuízo de que, daqui a 12 meses, à luz do que vai acontecer nesse período, o Tribunal voltar a deliberar sobre como vai suprir a mora, se for o caso.

Então, eu julgaria parcialmente procedente, divergiria do Ministro-Relator quanto à solução imediata em caso de persistência de mora.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Vossa Excelência, então, está acompanhando o voto do Ministro?

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Diferente, porque o Ministro Marco Aurélio não fixou prazo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não fixa prazo.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Fixaria o prazo e deixaria em aberto, porque eu ...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Ele apenas julga procedente.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Julga procedente em menor extensão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - É, exatamente, ele julgou procedente.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Eu deixaria, porque nós estamos construindo, na verdade, as sentenças de inconstitucionalidade por omissão. O Supremo está construindo. A meu entender, a jurisprudência do Supremo está num processo de construção, assim como fez no mandado de injunção. Eu ficaria num meio-termo nesse momento, ou seja, declara a mora, fixa um prazo e reserva ao Tribunal a faculdade de deliberar uma espécie de execução depois de esgotado o prazo.

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, eu gostaria de, carinhosa e respeitosamente, contrapor a minha posição a esse argumento.

Eu acho que o papel do Supremo, em casos de omissão prolongada, é estabelecer um diálogo institucional. E acho que a melhor forma de diálogo institucional é esta que vem proposta neste voto, que é um pouco o que eu já havia proposto no caso de desaposentação, apenas que a minha posição não prevaleceu, que era dizer que se dava um prazo de 180 dias para o Congresso dispor sobre a matéria, já que havia uma omissão, e, se o Congresso não viesse a dispor, eu já propunha a solução a ser adotada.

O que o Ministro Gilmar propõe, aqui, é - e acho que faz bem - a delegação dessa competência, que, em rigor, seria nossa, para o órgão técnico especializado, que é o Tribunal de Contas da União, que tem uma capacidade institucional diferenciada para tratar dessa matéria.

Portanto, o que se está aqui propondo é - a propósito do debate do Ministro Teori e da construção da dogmática da omissão inconstitucional -solucionar omissões inconstitucionais por via do diálogo. E, portanto, dizer: devolvo a matéria ao Congresso com a afirmação da mora e aguardo por um ano; se não vier a solução do Congresso, eu já estou propondo a solução alternativa. Eu, para ser sincero, acho que essa solução é boa. E acho que é melhor do que nós retomarmos esse assunto daqui a um ano, até porque a experiência de fixação de prazo e não atuação do Congresso tem sido repetida em precedentes anteriores, o que justifica nós já termos uma solução alternativa.

De modo que, entendendo e respeitando as razões do Ministro Teori, eu acho que essa é uma solução melhor, até porque qualquer situação na vida que produza uma injustiça extrema, e que o Judiciário possa reparar, eu acho que esse é o seu papel. E acho que é impossível deixar de reconhecer que há 13 anos, há uma situação de injustiça extrema com determinados Estados. E, portanto, eu acho que é papel do Judiciário superá-la e saná-la.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Vossa Excelência, me permite?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Claro!

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Num caso deste, veja, quando nós falamos de 13 anos com essa distorção - é claro que pode haver erros na avaliação feita pelos Estados -, mas imagine o impacto que isso tem no que diz respeito ao bem-estar da comunidade de cada Estado, no que diz respeito à educação, à saúde, em suma, a todos os serviços básicos que acabam sendo comprometidos por essa falta.

Então, na verdade, nós estamos tomando uma medida exatamente na linha daquilo que nós compartilhamos: a ideia de força normativa do Texto Constitucional.

Veja que nós nos permitimos, em alguns casos - caso do direito de greve, mandado de injunção, Vossa Excelência se lembra bem -, e diante também de uma omissão de 20 anos. Naquele caso, desde o começo houve o debate, decidimos dizer que, enquanto o Congresso não legislasse, adotaríamos o modelo do direito de greve estabelecido para as relações privadas.

No caso do FPE, declaramos inconstitucional e deixamos as normas em vigor. O que aconteceu? O Congresso, em 24 meses, não legislou. Inclusive, o Ministro Lewandowski, na Presidência do Supremo, concedeu liminar para alongar aquele prazo, porque, em algum momento, houve um quadro até de anomia, não tinha norma sobre o assunto. O Congresso, na verdade, só deliberou já no trigésimo mês, ou além disso, conseguindo algum consenso em torno desse sistema.

Dentro de um diálogo respeitoso, sem ferir a ideia de divisão de Poderes, parece-me que nós temos que assumir - e Vossa Excelência compartilha com isso, estudioso que é do mandado de injunção - que a Constituição fez um novo desenho da ideia de divisão de Poderes ao introduzir esse complexo sistema de controle da omissão. Países que não tem esse sistema reconhecem-no por força do reconhecimento do direito à edição de uma norma de caráter positivo.

Aqui nós estamos lidando com o tema extremamente sensível da federação, que Vossa Excelência percebe destroçada.

Há uma observação de um grande estudioso sobre o assunto, Fernando Rezende, professor do IPEA, em que diz que há inclusive esse efeito perverso das contribuições sociais, ao qual chama de efeito cremalheira, porque, como esses recursos entram e têm que ser gastos com os direitos sociais e seguridade, eles têm que ser queimados nas atividades. Então, estimula, inclusive, gastos sociais. É uma contradição em si mesmo, não permite usar esses recursos, por exemplo, para investimentos, têm que se gastos nessas finalidades de direitos sociais. Por isso ele chama de efeito cremalheira, onde você tem que queimar aqueles recursos, porque estão vinculados àquelas finalidades. É uma coisa muito curiosa.

Essa é uma tentativa de uma aproximação num processo que é, claro, imperfeito. Eu até digo sempre que se pensarmos que os direitos negativos em geral, se considerarmos o marco do João Sem-Terra, têm mais de oitocentos anos de retrabalho dogmático, os direitos de feição positiva têm uma idade muito recente, por isso que essa dogmática exige uma elaboração e uma aproximação, considerando as culturas constitucionais.

Se fizéssemos o apelo, e o Congresso atendesse, mas não é esse o nosso histórico nesses trinta anos, não faria sentido nenhum estabelecer o prazo, muito menos pensar numa regra supletiva. A experiência que temos colhido nesses anos, e aqui não vai nenhuma acusação, senão uma recalcitrância - não vamos falar nisto -, é de uma certa inércia deliberante constante.

Então, essa é uma solução compatível com aquilo que viemos adotando no mandado de injunção.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Não há dúvida.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Ministro Teori, só para agregar, rapidamente, qualquer decisão, na hipótese de não se legislar no prazo de doze meses, que o Tribunal de Contas da União venha a tomar e que fira alguém em seu legítimo interesse poderá ser trazida a esta Corte por mandado de segurança.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Não há dúvida de que há uma situação que tem de ser, de alguma forma, corrigida para que nosso federalismo seja mais real. E também acho que o Judiciário não deve ser insensível a isso, todavia, não podemos esquecer que, afinal de contas, o Parlamento também é sensível a isso. Nós temos de levar em consideração também as razões pelas quais o Parlamento não legislou a respeito. Afinal de contas, lá estão os representantes dos Estados; lá estão os representantes daqueles que estão sofrendo essa falta de distribuição de recursos adequados. Acho que temos que respeitar também a incapacidade de o Parlamento formar as maiorias necessárias, o consenso necessário.

Bem ou mal, existe uma norma constitucional que está dando uma solução, imperfeita, mas está dando uma solução. Talvez essa seja uma razão pela qual não se consiga uma legislação no Parlamento.

Mas, desde logo, estabelecermos uma regra alternativa, substituindo a decisão do Parlamento por uma decisão do Supremo Tribunal Federal, substituindo a execução disso - que seria do Executivo - pelo Tribunal de Contas, parece-me, com todo respeito, que nós estamos dando um golpe severo no sistema representativo, no sistema democrático e no próprio Parlamento.

Enfim, eu quero dizer que tenho dúvidas, muitas dúvidas. Por isso, estou optando por essa medida, essa solução que espelha um pouco mais de autocontenção do Supremo: julga procedente, reconhece a mora, fixa um prazo. E, sem prejuízo de uma posterior deliberação, comunica isso ao Parlamento. É uma forma de diálogo.

DEBATE

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, eu me permitiria também fazer uma pergunta em voz alta.

Em linha gerais, entendo que o voto trazido pelo Ministro-Relator é muito apropriado, traz jurisprudência e doutrina comparada e me parece muito adequado à solução do caso. Eu tenho uma dificuldade, eu sei que a jurisprudência da Casa, em diversas ocasiões, tem superado aquilo que se contém de forma muito taxativa - e o Ministro Marco Aurélio levantou

- no artigo 103, § 2º, da Constituição, que diz o seguinte:

> "Art. 103 -
> § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias".

Ou seja, quando se trata de um órgão administrativo, fixa-se o prazo. Mas, quando se trata de um outro Poder, que tem soberania - digamos assim no sentido lato da palavra, não no sentido técnico da palavra -, eu tenho dificuldades em fixar o prazo.

Agora, eu concordo com o Ministro-Relator. Sua Excelência cita o artigo 35 da Lei do Bundesverfassungsgericht, que é a Corte Constitucional alemã, que diz o seguinte: se a Corte declara uma omissão, ela tem que regular transitoriamente essa situação para não deixar o país no vácuo. Sua Excelência fala inclusive em regras transitórias, Übergangsregelungen, são regras de transição. Então, é quase uma obrigação do Tribunal regular transitoriamente essa situação.

Em primeiro lugar, tenho dificuldade em superar o artigo 103, § 2º, da Constituição, embora haja precedentes no sentido de fixar prazo.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Posso fazer uma reflexão. Penso assim: se se tratar, por exemplo, da criação de um órgão ou de alguma providência neutra, acho que o máximo que o Tribunal pode fazer é declarar a mora; mas, se da mora decorrer claramente violação a direito subjetivo, aí eu acho que o Tribunal pode ir além. Como nesse caso não é uma questão orgânica, mas é uma questão que envolve vulneração a direito, eu acho que se legitima. Entendo a preocupação de Vossa Excelência, e a textualidade favorece o ponto de vista de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Pois é.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Mas sanar situações de violação a direito subjetivo é um dos papéis do Judiciário, embora seja uma ação direta.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Se Vossa Excelência me permite, eu tenho muita dificuldade em superar essa taxatividade do artigo 103, § 2º, da Constituição. Eu até caminharia no sentido de declarar a omissão e já estabelecer essas regras transitórias. Diria que, a partir deste momento, a Corte de Contas já regulará provisoriamente a situação de acordo com os próprios critérios que estão estabelecidos no artigo 91 do Ato das Disposições Transitórias.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Mas isso é mais drástico.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mais drástico, sim, e é mais eficiente, inclusive, porque isso fará com que o Congresso se movimente mais rapidamente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Mas é porque eu acho que isso combina com a preocupação do Ministro Teori; quer dizer, do ponto de vista institucional, nós estamos devolvendo a matéria ao Legislativo por mais um período. Eu acho que é institucionalmente menos drástico.

Mas, de novo, entendendo e só pelo prazer de debater e dialogar com Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Eu agradeço. É que eu queria ser esclarecido. Eu até estou aqui fazendo pesquisas.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas segue mais ou menos a tradição da Corte que já determinou.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Há uns três ou quatro precedentes no sentido.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Eu tenho a impressão de que, na verdade, o legislador constituinte trabalhou com um conceito estanque de omissão, tratando como se fossem de natureza diversa o controle por ação e o por omissão. Essa era um pouco a visão naquele momento.

O que acabou acontecendo, a meu ver - e nós percebemos isso naquele caso do FPE -, é que, quando se trata, por exemplo, de omissão parcial, acaba havendo aquilo que a gente tem chamado de uma fungibilidade entre o controle abstrato de normas e o controle da omissão. Tanto é que, naquele caso - Vossa Excelência há de se lembrar -, nós acabamos aceitando tanto ADIs quanto ações diretas por omissão, uma vez que o que se apontava de fato era uma omissão, já que a Lei não fora atualizada. Esse foi até o nosso debate.

Até por isso, nessa Lei que agora atualiza a Lei nº 9.868, que trata do tema, nós demos algum passo. Por exemplo, a jurisprudência do Supremo não admitia liminar em sede de ação direta por omissão. Hoje a Lei admite, e nós a temos aplicado. Por quê? Porque, veja, até supletivamente, em caráter provisório, editar uma norma, de caráter cautelar, para superar essa situação.

Então, parece-me que a leitura que temos de fazer é que - claro - o texto foi categórico quanto à fixação daquele prazo para o caso de providências de índole administrativa, mas isso não elide, não afasta a possibilidade de termos providências de índole legislativa.

Acho que, de qualquer forma - é claro que podemos discutir sobre o prazo -, mas estamos sendo respeitosos em relação à independência e à harmonia dos Poderes, na medida em que está-se chamando a atenção do Congresso para o fato de que há uma mora legislativa, há um direito subjetivo que está sendo negligenciado já por tantos anos. Portanto, isso precisa ser atendido. E, claro, estamos também encaminhando uma solução. Por quê? Porque, a rigor, isso tem ocorrido, quer dizer, o Congresso, por razões até mesmo de crise orgânica - nada deliberado, de recalcitrância quanto ao descumprimento das decisões do Supremo Tribunal Federal - mas, por conta de dificuldade de construir consenso, pode não se conseguir deliberar.

Nesse sentido, parece-me que a solução é dar prazo. O próprio TCU já fica avisado, advertido de que terá essa competência. Então, parece-me que essa é uma solução, na verdade, intermediária e respeitosa.

Agora, nós temos que fazer uma releitura do Texto Constitucional, que, no caso, adotou o modelo português, o da ação direta por omissão, ao dizer que só haveria a advertência. Mas aqui houve um aprendizado quando nós percebemos que a omissão não se resume apenas a uma omissão de caráter absoluto. Aqui mesmo, veja, o constituinte cuidou de deixar a Lei Complementar nº 115 provisoriamente em vigor, só que por um tempo indefinido.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Eu acho também, Ministro Gilmar, que, na esteira do que o Ministro Lewandowski acaba de levantar, é importante a gente notar que a Constituição é viva: nós vamos reconstruindo na medida da necessidade.

O mandado de injunção, quando começou a ser julgado aqui no Supremo logo após a promulgação da Constituição, limitava-se a afirmar que realmente havia uma omissão no caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Mandado de Injunção nº 107, o célebre.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Até que o próprio Supremo chegou à conclusão de que precisava se integrar.

É o mesmo processo que aconteceu com o mandado de injunção - e ninguém discute mais isso hoje: integra-se expedindo determinadas normas - vide greve no serviço público. Ninguém hoje questiona a legitimidade e até o dever de o Supremo fazer isso.

Só que, no caso do mandado de injunção, era para situações concretas. A mesmíssima omissão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão também nos leva a fazer a integração para que a situação de desrespeito de descumprimento da própria Constituição, especialmente no coração da Federação, que é o que nós estamos discutindo neste caso, não continue em desvalia por um tempo que nós não sabemos qual é. Acho que é isso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Presidente, eu gostaria também de, só para colaborar, trazer argumentos de outras searas. Primeiramente, eu realmente manifestei a mesma preocupação do Ministro Teori, porque a própria Lei que regula a declaração de inconstitucionalidade por omissão, fixa prazo para a Administração e não fixa para o Poder Legislativo, exatamente por força do respeito à cláusula pétrea de separação.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - E a quem legisla, porque, no outro caso, nós estávamos mandando uma providência, e aqui legislar é criar o direito. E o Judiciário, em princípio, não cria o Direito. O Ministro Lewandowski tem toda razão.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, o Ministro Ricardo Lewandowski tem razão.

Mas sucede que, quer queiramos, quer não, estamos no âmbito de um processo judicial que precisa ter um resultado. Então, esse processo, naquilo em que a lei específica não regula, também sofre a influência das regras gerais do processo civil.

O novo Código estabeleceu uma constitucionalização do processo civil, determinando que os juízes, nós, ao decidirmos, deveríamos observar as cláusulas constitucionais. Então, uma das regras básicas, no âmbito da própria prestação jurisdicional - e isso vem hoje consagrar a lei -, é a eficiência da prestação da Justiça.

No plano doutrinário, os sistemas processuais hoje são classificados segundo a sua efetividade. Então, temos essa previsão e temos, hoje, no artigo 139 do Código de Processo Civil, uma série de, digamos assim, instrumentos a serviço do Judiciário para que ele torne a função jurisdicional efetiva. Então, por exemplo, veja Vossa Excelência o inciso IV do artigo 139:

> "Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:
> [...]
> IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;"

Então, a tônica, hoje, na própria doutrina não classifica mais processo da civil law e da common law; hoje se classifica se ele é funcional ou não é funcional, se ele tem instrumentos capazes de tornar realidade a prestação da Justiça. E, no âmbito econômico, outras aferições e, dentre elas, a efetividade, porque um país que tem uma Justiça inefetiva, um país que tem uma Justiça inacessível, é um país que não atrai absolutamente ninguém, por força da própria insegurança.

O Código, então, autoriza que nós tenhamos essas ideias que, digamos assim, trazem uma nova feição à jurisdição constitucional. Por exemplo, como é que a jurisdição constitucional, além de produzir um resultado e declarar a inconstitucionalidade por omissão, ainda vai acrescentar providência criando, eventualmente, uma competência constitucional ao Tribunal de Contas para resolver um problema que é do Legislativo.

Então, no meu modo de ver, num primeiro momento, realmente, essa concitação ao Parlamento para que ele, no prazo, se pronuncie é uma providência tão útil, na medida em que a própria Advocacia da União nos seus memoriais indica que já há um projeto de lei tramitando - não sei desde que data. Mas, ainda que não houvesse esse projeto de lei, ou ainda que haja esse projeto de lei, eu me curvo a essa solução do Ministro Gilmar Mendes, com fundamento na própria Constituição Federal, porque estabelecer cotas de participação é uma função do Tribunal de Contas.

E eu abro aqui o artigo 161, que trata exatamente da repartição das receitas tributárias, a Lei complementar, como essa aqui, nº 115, que estabelece os critérios de rateio. Por isso é que o artigo 91, do ADCT, diz: por enquanto prevalece a Lei Complementar 115 até que advenha uma outra lei – que ainda não surgiu.

Mas, então, o que diz o art. 161, parágrafo único, da Constituição Federal?

> "Art. 161 - ...
> Parágrafo único. O Tribunal de Contas da União efetuará o cálculo das quotas referentes aos fundos de participação (…)"

que é, senão, o Fundo de Participação dos Estados e dos Municípios.

Então, isso é uma função coexistencial à própria atuação do Tribunal de Contas. Além de nós podermos imaginar várias soluções que tornem efetiva a prestação da Justiça, nós optamos por uma solução que está encartada na órbita de competência do Tribunal de Contas. É ao Tribunal de Contas que cabe, segundo o artigo 161, parágrafo único, efetuar o cálculo dessas cotas.

Então, a solução que, num primeiro momento, eu era avesso a adotar -inclusive, comentava isso com o Ministro Teori -, eu agora, encontrando esse fundamento constitucional, fico mais confortável para assimilá-la, exatamente porque o processo será efetivo, nós estaremos respeitando a separação de Poderes, com essa conclamação que o Parlamento se manifeste em 120 dias. Já há um projeto de lei. Isso é uma forma, é um meio de persuadir o parlamentar a agir, sob pena de o Tribunal de Contas fazê-lo, tanto mais que a lei permite que o juiz se utilize de instrumentos convocatórios. E o instrumento convocatório seria esse: enquanto o Parlamento não legisla, o Tribunal de Contas faz o rateio, conforme o disposto no artigo 161, parágrafo único, que lhe confere essa competência.

Então, a pretexto de participar do debate, na verdade já estou concordando com a proposta do Ministro-Relator.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhora Presidente, eu julgo procedente a ação de inconstitucionalidade por omissão. Reconheço a mora legislativa, louvando o belíssimo voto do Ministro Gilmar Mendes, e também, como Sua Excelência, concedo, outorgo um prazo de 12 meses para que essa mora seja sanada.

Entendo que o instituto só se justifica no sentido de dar efetividade às normas constitucionais que prescindem, pela sua própria voz, dessa efetividade.

É bem verdade, o Ministro Teori tem toda razão quando diz que pela emenda de 2004, se bem me recordo, 2003?

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Emenda 42.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - a do artigo 91 do ADCT.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - 42, de 2003.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Emenda nº 42, de 2003.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - É a Emenda, exatamente, de 2003, Senhora Presidente: artigo acrescentado pela Emenda Constitucional nº 42, de 2003 - ali que se fixou um critério substitutivo, ou seja, enquanto não regulamentada, esse é o critério a ser observado.

Mas também acho que o voto do Ministro Gilmar deixou muito evidenciado que houve uma alteração dos fatos, e que o critério à época fixado deixou de atender às suas finalidades. Então, houve, por assim dizer, uma inconstitucionalização do critério, na medida em que a norma constitucional não atinge às suas finalidades.

Também, por óbvio, entendo extremamente ponderado o argumento de quem diz: mas vamos, desde logo, impor uma solução alternativa? Não. Parece-me que no momento em que o Supremo apenas fixa o prazo de 12 meses, ele está observando essa faculdade de o Congresso legislar. Não o fazendo, aí sim, porque tempus fugit - 12 meses talvez sejam insuficientes, mas temos que fixar um prazo, sob pena da norma não se tornar efetiva.

Por isso, eu acompanho o eminente Relator, pedindo vênia aos que entendem de forma diversa.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhora Presidente, inicio lembrando as belíssimas sustentações orais que tivemos na data de ontem, em especial, a do Doutor Ophir, falando em nome do Estado do Pará. Realmente, uma sustentação brilhante e bastante objetiva. Também ouvimos as demais sustentações, todas muito objetivas. Aliás, temos tidos, nas últimas semanas, brilhantes sustentações na tribuna desta Corte.

Cumprimento também o belíssimo voto, o profundo voto, trazido pelo Ministro Gilmar Mendes, que, com a vênia daqueles que dele divergem, eu estou subscrevendo na íntegra, Senhora Presidente.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, eu estou acompanhando, no básico, o voto do Ministro-Relator. Como eu já enunciei da sessão passada, eu fiquei vivamente impressionado com a intervenção do Ministro Marco Aurélio - no momento estava ausente por alguns instantes - com relação à menção que fez ao art. 103, § 2º, da Carta Magna, em que Sua Excelência dizia que:

> "Art. 103.
> [...]
> § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em 30 dias".

Eu continuo convencido de que, em se tratando de um outro Poder, em homenagem ao princípio da separação dos Poderes, não é possível fixar-se um prazo. Mas, depois, eu verifiquei que há jurisprudência já da Corte - não diria que é jurisprudência, mas existem alguns precedentes em que nós fixamos um prazo para o Poder Legislativo. Esse é um aspecto: há precedentes.

Outro aspecto que eu considerei é que, na verdade, se trata de um prazo impróprio, porque se o Legislativo, o Congresso Nacional, não cumprir esse prazo, não acontece absolutamente nada; ao contrário do que ocorreria se um administrador não cumprisse o prazo,

porque se não o fizer, ele poderia incorrer até em crime de responsabilidade. Então há uma diferença. É um prazo impróprio. Eu diria até, com todo o respeito, um prazo inócuo. A consequência que o Relator fixou é que, decorrido esse prazo, um outro órgão, um órgão técnico, fará o rateio destas verbas. Eu, lendo atentamente o voto do Relator, e já o fiz na sessão passada, disse que Sua Excelência se reportou, salvo engano, ao art. 35 da lei que regula o Tribunal Constitucional Alemão e este art. 35 estabelece duas coisas - estou citando de cabeça. Primeiramente, a obrigação que tem o tribunal de, ao declarar a omissão, fixar regras de transição, porque, evidentemente, a sociedade não pode ficar no vácuo, aguardando, enfim, que a situação se resolva. O ordenamento jurídico não tolera a chamada anomia. Então, nesse aspecto, concordo com o Relator que é preciso que Supremo Tribunal Federal regule isso de alguma maneira.

Dentro desse prazo, vigorará a sistemática anterior. Passado esse prazo, o Tribunal de Contas, que é um órgão técnico, o fará. Em situações análogas, também tem estabelecido rateios em outras circunstâncias, no que tange a impostos.

E, também, esse mesmo art. 35, que disciplina a atuação do Bundesverfassungsgericht - alemão -, ele também estabelece que é possível que se transfira esse ônus de se estabelecer as regras de transição para terceiros, sobretudo para órgãos técnicos.

Então, por esses motivos todos, por entender que se trata sobretudo de um prazo impróprio, e que, nesse sentido, não se estaria colidindo diretamente com esse dispositivo constitucional ao qual eu fiz referência, seguindo o Ministro Marco Aurélio, e tendo em conta que a jurisprudência e a doutrina comparada autorizam essa solução, eu acompanho integralmente o Ministro-Relator neste caso.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: O tema do federalismo fiscal tem-se mostrado recorrente nesta Suprema Corte.

De novo, vê-se o Supremo Tribunal Federal a examinar a questão da Federação em nosso País, cuja Lei Fundamental, especialmente em tema de federalismo fiscal, embora proclamando a essencialidade do pacto federativo, manteve, no entanto, indisfarçável centralização espacial do poder nas mãos da União, em detrimento das demais entidades federadas, que sofrem graves restrições de ordem institucional, de que resulta o comprometimento de sua autonomia, inclusive de sua autonomia financeira.

O ilustre Procurador da Fazenda Nacional Doutor Matheus Carneiro Assunção, em precioso trabalho versando o tema do federalismo fiscal ("Federalismo Fiscal em Perspectiva Comparada"), acentua, de modo muito expressivo, o que se segue:

> "O aperfeiçoamento do federalismo fiscal é crucial para o desenvolvimento nacional. Mas é necessário haver cooperação para que se promova um desenvolvimento nacional equilibrado. Um dos aspectos centrais nesse rumo é a busca de uma melhor equalização entre encargos e recursos. No Brasil, nota-se uma severa disparidade entre os encargos atribuídos constitucionalmente aos entes subnacionais e as bases financeiras disponíveis para custear as despesas públicas. Tais desequilíbrios refletem-se tanto verticalmente (entre diferentes níveis de governo) quanto horizontalmente (no mesmo nível de governo)."

Daí a observação que esse autor faz, relembrando o magistério do saudoso professor Raul Machado Horta ("Reconstrução do Federalismo Brasileiro", "in" "Revista de Direito Público", vol. 64/25, 1982), em trabalho que versou, precisamente, o tema da reconstrução do federalismo brasileiro:

> "A técnica de redistribuição de receitas arrecadadas pela via da tributação, em parcelas destinadas a fortalecer, sobretudo, as disponibilidades financeiras dos Estados e dos Municípios mais carentes de recursos, insere-se no campo dinâmico das relações intergovernamentais do federalismo cooperativo."

O federalismo de cooperação, como todos sabemos, representou importante experiência institucional instaurada em nosso País, a partir da Constituição de 1934. Daí a conclusão a que chegou esse ilustre Procurador da Fazenda Nacional no estudo ora referido:

> "Nada obstante a tônica participativa expressa no texto constitucional de 1988, pautado na instituição de mecanismos financeiros de redução dos desequilíbrios socioeconômicos presentes na realidade nacional, observa-se que a força centralizadora da União no campo da repartição de receitas e do controle dos gastos subnacionais, de certa maneira, tem mitigado o potencial de efetiva participação dos Estados e dos Municípios, em paralelo à ampliação de bases tributárias federais que não se submetem à repartição (…). Acentuou-se a dependência de muitos desses entes subnacionais, Estados-membros e Municípios, em relação às transferências constitucionais, especialmente aquelas previstas no artigo 159, gerando situações de vulnerabilidade permanente, como é notório, haja vista as oscilações a que estão submetidos esses repasses." (grifei)

Inteiramente procedente, portanto, a crítica feita pelo eminente Professor Fernando Facury Scaff ("Aspectos Financeiros do Sistema de Organização Territorial do Brasil", "in" "Ordenamento Territorial em Brasil y España", p. 235, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2005), no sentido de que, atualmente, acha-se a Federação brasileira fortemente centralizada na pessoa política da União, que cumpre, desse modo, um papel de tutela sobre os Estados-membros e Municípios no âmbito financeiro.

O fato indiscutível, claramente perceptível em nossa experiência institucional, reside no papel inquestionavelmente centralizador exercido pela União Federal, que se evidencia, sobremaneira, no sistema de repartição constitucional de receitas, comprometendo as relações entre as pessoas políticas que compõem o Estado Federal brasileiro, revelando, em matéria de finanças públicas, um indesejável quadro de graves distorções – assinala o Professor Fernando Facury Scaff ("op. loc. cit.") – no que se refere aos "critérios de distribuição de transferências intergovernamentais".

Foi bastante preciso o Ministro GILMAR MENDES, ao observar que "De nada adianta o zelo na partilha de competências constitucionais, entre os diferentes entes federativos, se essa repartição não é acompanhada da divisão de recursos próprios e suficientes para fazer frente às diversas tarefas que lhes foram conferidas pelo Poder Constituinte. As competências constitucionais esvaziam-se sem as condições materiais para o seu exercício" (grifei).

O art. 91 do ADCT, introduzido pela EC nº 42/2003, contém imposição legiferante cujo adimplemento tem sido continuamente desatendido pela União Federal, que se absteve, até agora, decorridos 13 (treze) anos, de cumprir a determinação constitucional.

Impende enfatizar, desde logo, bem por isso, que as omissões inconstitucionais dos Poderes do Estado não podem ser toleradas, eis que o desprestígio da Constituição – resultante da inércia de órgãos meramente constituídos – representa um dos mais tormentosos aspectos do processo de desvalorização funcional da Lei Fundamental da República, ao mesmo tempo em que estimula, gravemente, a erosão da consciência constitucional, evidenciando, desse modo, o inaceitável desprezo dos direitos básicos e das liberdades públicas pelo aparelho estatal.

Essa repulsa à inércia governamental no adimplemento de imposições legiferantes estabelecidas no texto constitucional tem sido posta em destaque pelo magistério da doutrina (ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, "Processos Informais de Mudança da Constituição", p. 217/218, 1986, Max Limonad), eis que – como bem adverte o eminente Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA ("Aplicabilidade das Normas Constitucionais", p. 226, item I, nº 4, 6ª ed., 2002, Malheiros) – não basta "ter uma Constituição promulgada e formalmente vigente; impende atuá-la, completando-lhe a eficácia para que seja totalmente cumprida" (grifei).

Presente esse contexto, cumpre reconhecer que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão – considerada a sua específica destinação constitucional – busca neutralizar as

consequências lesivas decorrentes da ausência de regulamentação normativa de preceitos inscritos na Carta Política e que dependem da intervenção concretizadora do legislador, traduzindo significativa reação jurídico-institucional do vigente ordenamento político, que a estruturou como instrumento destinado a impedir o desprestígio da própria Carta da República.

A imposição constitucional de legislar, de um lado, e a situação de omissão abusiva no adimplemento da prestação legislativa, de outro, caracteriza-se, diante do estado de mora do legislador, pela superação excessiva de prazo razoável, o requisito condicionante da declaração de inconstitucionalidade por omissão.

Isso significa, portanto, que a ação direta por omissão deve ser vista e qualificada como instrumento de concretização das cláusulas constitucionais frustradas, em sua eficácia, pela inaceitável omissão do Poder Público, impedindo-se, desse modo, que se degrade a Constituição à inadmissível condição subalterna de um estatuto subordinado à vontade ordinária do legislador comum.

A ação direta por omissão, por isso mesmo, deve traduzir significativa reação jurisdicional autorizada pela Carta Política, que a forjou como instrumento destinado a impedir o desprestígio da própria Constituição, consideradas as graves consequências que decorrem do desrespeito ao texto da Lei Fundamental, seja por ação do Estado, seja, como no caso, por omissão – e prolongada inércia – do Poder Público.

Configurada típica situação de omissão – e omissão constitucional –, resta colmatá-la.

A constatação objetiva de que se registra, na espécie, hipótese de mora inconstitucional, apta a instaurar situação de injusta omissão geradora de manifesta lesividade à posição jurídica dos Estados e do Distrito Federal, beneficiários da cláusula constitucional inadimplida (ADCT, art. 91), justifica, plenamente, a intervenção do Poder Judiciário, notadamente a do Supremo Tribunal Federal.

Não tem sentido que a inércia dos órgãos estatais, evidenciadora de comportamento manifestamente inconstitucional, possa ser tolerada.

Admitir-se tal situação equivaleria a legitimar a fraude à Constituição, pois, em última análise, estar-se-ia a sustentar a impossibilidade de o Supremo Tribunal Federal, não obstante agindo em sede de controle concentrado (CF, art. 102, I, “a”), proceder à colmatação de uma omissão flagrantemente inconstitucional.

Isso significa que não se pode identificar na própria inércia estatal a existência de fator exculpatório (e pretensamente legitimador) do inadimplemento de uma grave obrigação constitucional.

Cabe rememorar, bem por isso, neste ponto, que o Poder Público também transgride a autoridade superior da Constituição quando deixa de fazer aquilo que ela determina.

Em contexto como o que resulta destes autos, a colmatação de omissões inconstitucionais nada mais revela senão um gesto de respeito que esta Alta Corte manifesta pela autoridade suprema da Constituição da República.

A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional (como aquela que deriva do art. 91 do ADCT) – qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados da Lei Fundamental, tal como tem advertido o Supremo Tribunal Federal:

> "DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO – MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO.
>
> – O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um 'facere' (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.
>
> – Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse 'non facere' ou 'non praestare', resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (…)." (ADI 1.458-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Vê-se, pois, que, na tipologia das situações inconstitucionais, inclui-se, também, aquela que deriva do descumprimento, por inércia estatal, de norma impositiva de determinado comportamento atribuído ao Poder Público pela própria Constituição.

As situações configuradoras de omissão inconstitucional – ainda que se cuide de omissão parcial derivada da insuficiente concretização, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma impositiva fundada na Carta Política – refletem comportamento estatal que deve ser repelido, pois a inércia do Estado qualifica-se, perigosamente, como um dos processos

deformadores da Constituição, expondo-se, por isso mesmo, à censura do magistério doutrinário (ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, "Processos Informais de Mudança da Constituição", p. 230/232, item n. 5, 1986, Max Limonad; JORGE MIRANDA, "Manual de Direito Constitucional", tomo II/406 e 409, 2ª ed., 1988, Coimbra Editora; J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, "Fundamentos da Constituição", p. 46, item n. 2.3.4, 1991, Coimbra Editora).

O fato inquestionável é um só: a inércia estatal em tornar efetivas as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela Constituição e configura comportamento que revela um incompreensível sentimento de desapreço pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado de que se reveste a Constituição da República.

Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente ou, então, com o intuito de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem convenientes aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.

A percepção da gravidade e das consequências lesivas derivadas do gesto infiel do Poder Público que transgride, por omissão ou por insatisfatória concretização, os encargos de que se tornou depositário por efeito de expressa determinação constitucional foi revelada, entre nós, já no período monárquico, em lúcido magistério, por PIMENTA BUENO ("Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império", p. 45, reedição do Ministério da Justiça, 1958) e reafirmada por eminentes autores contemporâneos, em lições que acentuam o desvalor jurídico do comportamento estatal omissivo, como se vê, p. e.x., em JOSÉ AFONSO DA SILVA ("Aplicabilidade das Normas Constitucionais", p. 224, item n. 4, 8ª ed., 2012, Malheiros):

> "Não basta, com efeito, ter uma constituição promulgada e formalmente vigente; impende atuá-la, completando-lhe a eficácia, para que seja totalmente cumprida (…)."

É por essa razão que J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA ("Fundamentos da Constituição", p. 46, item n. 2.3.4, 1991, Coimbra Editora), analisando a força normativa da Constituição – e assinalando que a eficácia preponderante e subordinante de suas cláusulas impede o reconhecimento de situações inconstitucionais –, acentuam, na perspectiva da inquestionável preeminência normativa da Carta Política, que:

> "(...) tanto se viola a Lei fundamental quando as acções estaduais não estão em conformidade com as suas normas e princípios, como quando os preceitos

> constitucionais não são 'actuados', dinamizados ou concretizados pelos órgãos que constitucionalmente estão vinculados a fornecerem-lhes operatividade prática.
>
> A Constituição impõe-se normativamente, não só quando há uma acção inconstitucional (fazer o que ela proíbe), mas também quando existe uma omissão inconstitucional (não fazer o que ela impõe que seja feito).” (grifei)

Essa mesma visão reflete-se no magistério de ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ (“Processos Informais de Mudança da Constituição”, p. 230/232, item n. 5, 1986, Max Limonad):

> “A inércia caracteriza-se pela não aplicação intencional, provisória mas prolongada, das disposições constitucionais pelos poderes incumbidos de lhes dar cumprimento e execução.
>
> Configura inegável processo de mudança constitucional; embora não altere a letra constitucional, altera-lhe o alcance, na medida em que paralisa a aplicação constitucional. Tal paralisação, não desejada ou prevista pelo constituinte, é de ser tida como inconstitucional.
>
> Afeta, também, o sentido da Constituição.
>
> Destinada esta à aplicação efetiva, qualquer obstáculo que se lhe anteponha desvirtua sua finalidade, resultando numa inconstitucionalidade (…). Por outro lado, indiretamente, a inércia dá causa à ocorrência de outros processos de mutação constitucional. O distanciamento, no tempo, entre a elaboração constitucional e a sua efetiva aplicação, sofre, inexoravelmente, a influência das transformações sociais diuturnas e constantes, de tal sorte que, após uma prolongada dilatação na aplicação do texto, é provável que esta, quando se efetivar, dê à Constituição sentido e significado diversos daqueles acolhidos no momento da formação da norma fundamental.
>
> Como modalidade de mutação constitucional, a inércia é processo pernicioso, que acarreta conseqüências desastrosas à vida constitucional dos Estados.
>
> De um lado, porque, ao contrário dos demais processos de mutação constitucional, raramente busca adaptar a Constituição à realidade. Na maioria das vezes, serve como instrumento exatamente para evitar tal adaptação.
>
> De outro lado, porque a inércia arrasta consigo a descrença na Constituição.” (grifei)

Desse modo, e ante a irrecusável supremacia da Carta Política, revela-se essencial impedir o desprestígio da própria Constituição, seja por ação, seja por omissão dos órgãos, instituições e autoridades da República.

Cabe referir, no ponto, em face de sua inquestionável atualidade, a autorizada lição de PONTES DE MIRANDA (“Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969”, tomo I/15-16, 2ª ed., 1970, RT), cujo magistério contém grave advertência, que por ninguém pode ser ignorada:

> “Nada mais perigoso do que fazer-se Constituição sem o propósito de cumpri-la. Ou de só se cumprir nos princípios de que se precisa, ou se entende devam ser cumpridos – o que é pior (...). No momento, sob a Constituição que, bem ou mal, está feita, o que nos incumbe, a nós, dirigentes, juízes e intérpretes, é cumpri-la. Só assim saberemos a que serviu e a que não serviu, nem serve. Se a nada serviu em alguns pontos, que se emende, se reveja. Se em algum ponto a nada serve – que se

> corte nesse pedaço inútil. Se a algum bem público desserve, que pronto se elimine. Mas, sem a cumprir, nada saberemos. Nada sabendo, nada poderemos fazer que mereça crédito. Não a cumprir é estrangulá-la ao nascer." (grifei)

É preciso proclamar que as Constituições consubstanciam ordens normativas cuja eficácia, autoridade e valor não podem ser afetados ou inibidos pela voluntária inação ou por ação insuficiente das instituições estatais. Não se pode tolerar que os órgãos do Poder Público, descumprindo, por inércia e omissão, o dever de emanação normativa que lhes foi imposto, infrinjam, com esse comportamento negativo, a própria autoridade da Constituição e afetem, em consequência, o conteúdo eficacial dos preceitos que compõem a estrutura normativa da Lei Maior.

O fato irrecusável é um só: o desprestígio da Constituição – por inércia de órgãos meramente constituídos – representa um dos mais graves aspectos da patologia constitucional, pois reflete inaceitável desprezo, por parte das instituições governamentais, da autoridade suprema da Lei Fundamental do Estado.

Essa constatação, feita por KARL LOEWENSTEIN ("Teoria de la Constitución", p. 222, 1983, Ariel, Barcelona), coloca em pauta o fenômeno da erosão da consciência constitucional, motivado pela instauração, no âmbito do Estado, de um preocupante processo de desvalorização funcional da Constituição escrita, como já ressaltado, pelo Supremo Tribunal Federal, em diversos julgamentos, como resulta de decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:

> "A TRANSGRESSÃO DA ORDEM CONSTITUCIONAL PODE CONSUMAR-SE MEDIANTE AÇÃO (VIOLAÇÃO POSITIVA) OU MEDIANTE OMISSÃO (VIOLAÇÃO NEGATIVA).
>
> – O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, seja quando este vem a fazer o que o estatuto constitucional não lhe permite, seja, ainda, quando vem a editar normas em desacordo, formal ou material, com o que dispõe a Constituição. Essa conduta estatal, que importa em um 'facere' (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.
>
> – Se o Estado, no entanto, deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a própria Carta Política lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse 'non facere' ou 'non praestare' resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total (quando é nenhuma a providência adotada) ou parcial (quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público). Entendimento prevalecente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: RTJ 162/877-879, Rel. Min. CELSO DE MELLO (Pleno).
>
> – A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional – qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos

> que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.
>
> DESCUMPRIMENTO DE IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL LEGIFERANTE E DESVALORIZAÇÃO FUNCIONAL DA CONSTITUIÇÃO ESCRITA.
>
> – O Poder Público – quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de legislar, imposto em cláusula constitucional, de caráter mandatório – infringe, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional (ADI 1.484-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO).
>
> – A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.
>
> Direito Subjetivo à Legislação e dever constitucional de legislar: A necessária existência do pertinente nexo de causalidade
>
> – O direito à legislação só pode ser invocado pelo interessado, quando também existir – simultaneamente imposta pelo próprio texto constitucional – a previsão do dever estatal de emanar normas legais. Isso significa que o direito individual à atividade legislativa do Estado apenas se evidenciará naquelas estritas hipóteses em que o desempenho da função de legislar refletir, por efeito de exclusiva determinação constitucional, uma obrigação jurídica indeclinável imposta ao Poder Público.
>
> Para que possa atuar a norma pertinente ao instituto do mandado de injunção, revela-se essencial que se estabeleça a necessária correlação entre a imposição constitucional de legislar, de um lado, e o conseqüente reconhecimento do direito público subjetivo à legislação, de outro, de tal forma que, ausente a obrigação jurídico-constitucional de emanar provimentos legislativos, não se tornará possível imputar comportamento moroso ao Estado, nem pretender acesso legítimo à via injuncional. Precedentes. (…). (RTJ 183/818-819, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

Nem se diga que o Supremo Tribunal Federal, ao colmatar uma evidente (e lesiva) omissão inconstitucional do aparelho de Estado, estar-se-ia transformando em anômalo legislador.

É que, ao suprir lacunas normativas provocadas por injustificável inércia do Estado, esta Suprema Corte nada mais faz senão desempenhar o papel a ela outorgado pela própria Constituição da República, valendo-se, para tanto, de instrumento que, concebido pela Assembleia Nacional Constituinte, foi por esta instituído com a precípua finalidade de impedir que a inércia governamental, como a registrada no caso ora em exame, culminasse por degradar a autoridade e a supremacia da Lei Fundamental.

Todas essas premissas que venho de expor autorizam-me a reconhecer a existência, na espécie, de situação de evidente inércia estatal inteiramente imputável à União Federal.

Desse modo, Senhora Presidente, e ao concluir as minhas considerações, acompanho, integralmente, o primoroso e substancioso voto proferido pelo eminente Ministro GILMAR MENDES.

É o meu voto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, dou a última palavra sobre o assunto. A época é de crise generalizada na República. Então, é preciso que se guarde princípios. Defrontamo-nos com ação direta de inconstitucionalidade por omissão, e o texto constitucional é de clareza meridiana. Em bom português, está revelado no artigo 103, § 2º, da Carta da República que, em se tratando de omissão de órgão administrativo, o Supremo pode determinar prazo para que o órgão atue. Considerada omissão de poder, como é a do Poder Legislativo, dá-se ciência a esse Poder da omissão. O Supremo simplesmente assenta o ato omissivo, não fixando as condições para o exercício do direito pelos Estados. A maioria delega a um órgão auxiliar do Legislativo o estabelecimento desses parâmetros.

Deixo nos anais do Tribunal, principalmente tendo em conta as notícias constantes dos jornais de hoje, que a Câmara dos Deputados está criando comissão para ferir a invasão de competência, a transgressão, pelo Supremo, do princípio da separação dos Poderes, a minha perplexidade. Onde vamos parar? Não sei, Presidente.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Senhor Presidente, só para fazer duas observações, a propósito agora da observação do Ministro Marco Aurélio. A rigor, tenho a impressão - até disse no meu voto ou no debate - que a Constituinte partiu de uma ideia quase que - vamos chamar assim - naturalista da omissão, de que haveria uma omissão absoluta ou total no não atendimento, respondendo inclusive àquele modelo - já referido agora pelo Ministro Celso de Mello - das normas de eficácia limitada, que era da nossa tradição, o tal constitucionalismo simbólico, promessas que ficavam bloqueadas pela inércia do legislador. Mas a própria experiência do Tribunal, a partir do Mandado de Injunção 107, em que se fazia um apelo, revelou que isto era, tanto no mandado de injunção como na ação direta por omissão, de uma flagrante inocuidade, porque não se conseguiu algo de orgânico para fazer com que se deflagrasse o processo legislativo a partir da provocação do Supremo Tribunal Federal. Tivesse

sido efetivo aquele apelo feito a partir do Mandado de Injunção 107, certamente a Corte não usaria de outros instrumentos. Mas, nos passos seguintes, surgiram novidades. Por quê? Descobriu-se que uma parte da chamada omissão, e talvez a maior parte hoje, passa a ser da omissão parcial, aqueles casos da incompletude parcial - a exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade, concessão de benefício a um grupo e não extensão a outro que está na mesma posição -, em que o legislador tem que atuar. Por isso que nós inclusive passamos a aceitar, como no caso da ADI sobre o FPE, a possibilidade de utilização de ADI e de ADO, simultaneamente, entendendo que, portanto, haveria aqui, vamos chamar assim, uma relativa fungibilidade.

Portanto, é nesse contexto dessa evolução que se admite também a possibilidade de uma fixação de prazo. Claro que essa fixação de prazo, como disse o Ministro Lewandowski, é um prazo de característica imprópria, apenas para dar um limite, e, a partir de então, passar a dar consequência como estamos...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Aí está o grande problema. Avança-se, extravasa-se o que se contém no § 2º do artigo 103 e determina-se que o Tribunal de Contas da União substitua o Congresso Nacional.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Provisoriamente. Mas isso acontece exatamente como fizemos no caso específico do direito de greve. E veja, até hoje não veio ainda uma lei definindo, com todos os parâmetros, a questão da greve no serviço público. O que fizemos? Mandamos aplicar a Lei de Greve nas relações privadas e inclusive definimos também que haveria um contencioso de greve, o STJ para os conflitos nacionais, os TRFs para os conflitos regionais ou estaduais, em matéria federal, e os TJs para os conflitos nos âmbitos locais, seguindo o paradigma vigente para a Justiça do Trabalho.

Portanto, a mim, parece-me que esse construto não desborda. E estamos fazendo de maneira respeitosa, não estamos infringindo o princípio da separação dos poderes. Vamos dizer o seguinte: a rigor, a Constituição reconcebeu a ideia de separação dos poderes ao permitir a judicialização em casos que tais, em casos de omissão inconstitucional. Quer dizer, trouxe para o texto constitucional nova abordagem, dizendo que a divisão de poderes tem que ser recompreendida. Veja que a nossa decisão sobre o mandado de injunção de direito de greve mereceu página elogiosas, por exemplo, de ninguém mais ninguém menos que o professor Francisco Fernandes Segado, reconhecendo que estávamos fazendo um grande...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Somei o meu voto por se tratar de outro instrumental, o mandado de injunção, e não a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Na verdade, os instrumentos têm de ser lidos de forma complementar. É claro que não vamos chegar a um acordo, porque estamos partindo de premissas diferentes. Mas parece-me que esse foi um aprendizado que fizemos, fazendo o caminho ao caminhar. De fato, nós vimos que esse diálogo é institucional. O Ministro Celso se referiu-se várias vezes ao apelo ao legislador, que, no modelo alemão, é nada mais nada menos que um obiter dictum, diz-se que uma lei é ainda constitucional, sinaliza-se que ela está indo para o quadro de inconstitucionalidade, mas ainda se afirma que ela é constitucional. E, na Alemanha, esse chamado "apelo ao legislador", Appellentscheidung, faz com que o legislador acorra, atenda ao pedido. Aqui, mesmo a nossa censura mais enfática, eu não vou dizer que é por má vontade...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Concordo com Vossa Excelência. Seria de presumir que, diante de decisão do Supremo, quanto à inconstitucionalidade do Congresso, viesse ele a atuar, mas não o faz. Indaga-se: diante da persistência da omissão, considerado o sistema da Carta de 1988, é dado avançar, e avançar dessa forma, determinando que o Tribunal de Contas da União atue fazendo as vezes do Congresso Nacional? A meu ver, não.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Só para concluir, Presidente, eu acho que, nesse caso, nós passamos a recompreender, tanto é que a legislação, hoje vigente, permite a cautelar - veja, aprovada pelo Congresso - em sede de ADO. O Ministro Lewandowski inclusive, no que diz respeito ao FPE, num período de recesso, concedeu uma liminar para prorrogar a vigência da lei complementar, em sede do FPE, em ADO. Portanto, o que aconteceu? No Mandado de Injunção 107 - alguns autores fizeram observações críticas e reparos -, o Supremo acabou por equiparar as duas ações, mandado de injunção e ação direta por omissão - e essa foi a crítica que se fazia. Hoje, nós estamos fazendo novamente uma leitura conjunta, dizendo que o mandado de injunção é um instrumento não só de feição subjetiva. O Ministro Teori tem observado que, quando se imputa uma omissão, a decisão vale com efeitos alargados, isso está na própria lei que regulamenta o mandado de injunção, porque todas as soluções terão que ser semelhantes, mas, no fundo, temos que ler como facetas objetivas e

subjetivas do tratamento que se dá ao tema da omissão. De modo que essa compreensão se completa.

Por isso que não estamos fazendo nenhuma exorbitância e, claro, em caráter complementar, estamos determinando apenas que um órgão auxiliar do Congresso, como toda competência, que já faz esse cálculo, no que diz respeito à distribuição...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Faz a partir da legislação existente, das leis complementares.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Na última sessão, Ministro Gilmar, verificamos que, no artigo 161, parágrafo único, essa repartição de cotas, esse repasse, parte de um cálculo do Tribunal de Contas, que tem essa atribuição constitucional.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O que falta, aqui, é fazer o cálculo do chamado montante decorrente dessa omissão.

Mas, em suma, vamos ter divergências sobre isso certamente. E não estamos realmente procurando violar as atribuições do Congresso Nacional. Eu até tenho a impressão de que, em algum momento - um momento certamente de maior racionalidade, de maior calma -, nós pudéssemos rearticular as relações e ver em que medida essas nossas comunicações ao Congresso Nacional pudessem se fazer de forma a deflagrar um processo normal, quer dizer, uma comunicação formal às presidências das duas Casas para que de fato se desse atenção a esse fenômeno.

Eu lembro que o Ministro Celso, na sua presidência do Supremo Tribunal Federal, enfrentou uma questão de não execução imediata do mandado de segurança. E muitas vezes, com aquela sua ênfase e os grifos todos, chamava a atenção do não cumprimento do mandado de segurança num caso de anistia. Até que se resolveu um problema político difícil no âmbito do Executivo e essa questão foi encaminhada. Por quê? Porque nunca alguém imaginou de descumprir uma ordem de mandado de segurança dentro de um sistema do estado de direito. Mas o chamado mandado de injunção ou a ação direta por omissão, eles ainda povoam o imaginário do mundo político como se fossem, a rigor, não uma ordem judicial, mas uma recomendação. Como se o não fazer, no âmbito desse dever constitucional de legislar, fosse uma escolha que os políticos, os segmentos políticos pudessem fazer ou não. O que a Constituição quis fazer foi outra coisa, quer dizer, há um dever constitucional de legislar, censurável pelo modo judicial e, se não atendido, tem que ser suprido de alguma forma.

No caso do mandado de injunção sobre greve, nós chegamos até a falar que, se nós não complementássemos o texto naquele momento, nós estaríamos infringindo a própria Constituição, porque a omissão seria nossa diante de vinte anos à época. O primeiro mandado de injunção chegou ao Supremo, creio, já em 89, sobre o direito de greve. Portanto, mais de vinte anos já tinham se passado quando nós decidimos nos dois casos.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhora Presidente, eu penso que esse precedente será importante, porque vai firmar a posição do Supremo com relação a essa equiparação de mandado de injunção com inconstitucionalidade por omissão. Por isso, em breves palavras, quero esclarecer exatamente o meu voto.

Penso que essa equiparação é irreversível. Há aqui um processo de evolução equivalente ao que ocorreu com o mandado de injunção em que, diante das recomendações - vamos chamar assim - ou dos avisos do Supremo Tribunal Federal, o Parlamento costumava não tomar qualquer iniciativa. Isso, no mandado de injunção, gerou uma evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de agregar a essa recomendação um prazo e uma consequência pelo descumprimento do prazo. Essa solução acabou transformada em letra expressa da Lei nº 13.300 que veio regulamentar o mandado de injunção. A lei específica da inconstitucionalidade por omissão não fala disso, mas perante liminar e, como acabou de dizer o Ministro Gilmar, se é possível dar liminar, é possível também implementar a mesma providência de modo definitivo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - E manda aplicar todas as técnicas de decisão da ADI também à ADO.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - É. Talvez, no futuro, fosse desejável editar norma mandando aplicar à inconstitucionalidade por omissão as técnicas do mandado de injunção e isso ficaria mais claro.

O meu voto reticente em relação ao caso concreto é por três razões: Primeiro, porque é a primeira vez, pelo que sei, que o Supremo se depara com essa omissão. Ao contrário do direito de greve, que foi julgado muitas vezes, houve renitente omissão. Aqui não aconteceu isso. Em

segundo lugar, aqui nós temos uma regra expressa no artigo 41, § 3º, do ADCT que, bem ou mal, criou um modelo de transição específico, uma solução transitória; treze anos, é verdade, mas é uma solução dada pelo poder constituinte, de modo que tem de ser considerada. Pode não ser um bom modelo, pode não ser justo, mas, no meu entender, isso seria insuficiente para menosprezá-lo simplesmente. E a terceira reticência que eu colocaria é o fato de não ser o próprio Tribunal a editar a regra colmatadora, mas transferir isso ao Tribunal de Contas. Por isso eu preferi a solução de simplesmente conferir um prazo ao Parlamento, sem prejuízo de, esgotado esse prazo, o Tribunal voltar a examinar a questão, quem sabe mais amadurecido. Essa foi a razão pela qual votei do modo como votei.

Esse o esclarecimento que eu gostaria de fazer.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, eu também acompanhei o Ministro Gilmar e achei que a proposição dele se ajustava à melhor interpretação da norma, mas, quanto ao ponto da delegação, na vida delegam-se atribuições, não responsabilidades. Portanto, em alguma medida, nós ainda podemos rever a deliberação do Tribunal de Contas, se nos parecer inadequada, seja provocado pela própria parte ou por quem seja. Nós delegamos porque eu, de fato, penso que a capacidade institucional deles é melhor do que a nossa, em princípio, mas não abdicamos da possibilidade de rever se estamos satisfeitos com a solução dada.

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Eu também acompanho o Ministro-Relator na parte relativa à mora. Acho que é inegável, e nisso estamos todos os onze de acordo. A omissão configura-se de maneira patente. Quanto a isso, não há o que questionar, não na extensão, na agudeza e na profundidade do voto do Ministro-Relator, exatamente neste sentido.

E também penso que a fixação do prazo é um passo adiante nessa natureza quase recomendatória.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Seria um alerta, quase um alerta!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - E dizer que é um dever, e um dever a se cumprir que, ultrapassados treze anos, há que se cumprir, sob pena de continuar a haver um descumprimento constitucional.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Presidente, só para observar o que Vossa Excelência já até disse. Eu fiquei muito impressionado com a própria exposição feita pelo Governador Jatene sobre a repercussão, neste caso, da decisão. Quer dizer, a retirada de bens primários do solo paraense, sem possibilidade de reposição e sem a devida compensação, a repercussão que isso tem sobre a economia local.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Sobre a vida das pessoas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Debilitando brutalmente o pacto federativo. É mais um ponto negativo nesse âmbito. E cada ano que passa de não composição adequada desse...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Agrava-se, sem dúvida alguma. Legislar é um ato político. O que ocorre geralmente no âmbito do Congresso Nacional? Não se legisla porque não se quer fazê-lo? Não, porque há forças políticas digladiando, surgindo o impasse.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Então é uma repercussão que reflete na qualidade dos serviços públicos, na qualidade do serviço de saúde, na qualidade do serviço de educação, e isso é insuscetível de ser reposto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - As consequências são terríveis.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Por isso, temos de fixar um prazo, uma vez que treze anos já se passaram. Nas soluções anteriores, a lei complementar definia quanto, agora não, a cada ano tem que haver uma briga no orçamento para fazer essa reposição, que se faz na medida das forças. Por isso parece-me extremamente importante a fixação desse prazo e a autorização de que o TCU faça a disciplina.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Pois não. Então eu farei a juntada de voto, mas vou pedir vênia ao Relator, na parte que confere ao Tribunal de Contas, como órgão auxiliar, a fixação dos prazos a partir do décimo terceiro mês, se não sobrevier, na forma do voto do Ministro Teori Zavascki, apenas porque há instrumentos

inclusive de se acionar pelo não cumprimento, uma vez que a fixação do prazo suscita a obrigatoriedade, aí sim, afirmativa.

Então acompanho o Relator na procedência para declarar a mora do Congresso, e na fixação do prazo de doze meses, apenas deixando de acompanhar no que se refere à delegação da execução das providências adotadas.

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (VOGAL):

1. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão, com requerimento de medida cautelar, contra suposta omissão inconstitucional imputada ao Congresso Nacional, consistente na ausência de elaboração da lei complementar prevista pelo art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

2. O requerente alega, em síntese, que:

a) “decorridos, contudo, 10 (dez) anos da promulgação da Emenda Constitucional n° 42/03, ainda não foi editada pelo Congresso Nacional a Lei Complementar exigida pelo art. 91, caput e §§, do ADCT, da Carta Magna, que implementaria no país um novo sistema de compensação financeira em benefício dos Estados exportadores.”

b) “diante da inconstitucional inércia do Congresso Nacional em legislar, permanece vigente no país o sistema de compensação financeira previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar n° 87/96 (com a redação dada pela Lei Complementar n° 115/02).'

c) “a manutenção do referido sistema durante reiterados anos, contudo, tem provocado um quadro de gravíssimos prejuízos aos Estados exportadores, notadamente ao Estado do Pará, que tem, como um dos traços marcantes de sua economia, a exportação de produtos primários e semielaborados”.

3. Foi adotado o rito do art. 12 c/c o art. 12-F da Lei n. 9.868/1999.

4. O Presidente do Congresso Nacional, defendeu, preliminarmente, a "extinção do processo por falta de possibilidade jurídica do pedido, ex vi do disposto no art. 267, VI, do

Código de Processo Civil", pois "o Constituinte Derivado, para prevenir lacuna no regime jurídico da imunidade tributária das exportações, estipulou um regulamento provisório, a funcionar como autêntico interpositio legislatoris". Desse modo, os direitos constitucionais de compensação não estariam obstruídos por falta de regulamentação.

No mérito afastou a inércia imputada ao Congresso Nacional quanto à regulamentação do art. 91, caput, do ADCT, apontando a existência de projetos de lei sobre a matéria.

5. No mesmo sentido manifestou-se a Advocacia-Geral da União, realçando a improcedência da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, quando deflagrado o processo legislativo reclamado no Congresso Nacional.

6. A Procuradoria-Geral da República opinou pela parcial procedência do pedido:

> "Ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Imunidade tributária relativa ao imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (ICMS) incidente sobre produtos e serviços destinados ao exterior (art. 155, ~ 22, inciso X, alínea a, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda Constitucional 42, de 19 de dezembro de 2003). Previsão no art. 91 e §2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) de edição de lei complementar com objetivo de regulamentar o sistema de compensação financeira aos Estados-membros. Preliminares. Legitimidade ativa ad causam e pertinência temática. Possibilidade jurídica do pedido, que foi adequadamente formulado (art. 267, VI, do Código de Processo Civil). Mérito. Reconhecimento da omissão do Poder Legislativo. Transcurso de tempo razoável. Existência de lei complementar a regulamentar provisoriamente a matéria não afasta a omissão legislativa. Existência de projetos de lei em tramitação. Caracterização da inertia deliberandi. Precedentes. Possibilidade do estabelecimento de prazo razoável para o Congresso Nacional editar a norma regulamentadora. Caso o prazo não seja observado, o Supremo Tribunal Federal poderá fixar solução normativa para o tema. Parecer pela procedência parcial do pedido".

7. Os Estados de São Paulo/SP, Pará/PA, Rio Grande do Sul/RS, Rio de Janeiro/RJ, Maranhão/MA, Bahia/BA, Paraná/PR, Sergipe/SE, Rondônia/RO, Santa Catarina/SC, Distrito Federal/DF, Mato Grosso/MT, Rio Grande do Norte/RN, Espírito Santo/ES, Goiás/GO, Minas Gerais/MG e a Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Pará – OAB/PA foram admitidos como amici curiae.

8. Tem-se na norma cuja integralização se reclama:

> "Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

> §1º Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)
>
> §2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)
>
> §3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)
>
> §4º Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)".

A Constituição da República, em seu art. 155, § 2º, inc. X, al. a, definiu a não incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS "sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores".

9. Não se desconhecem os precedentes deste Supremo Tribunal quanto à inexistência de omissão quando a própria Constituição incumbe-se de apontar a lei pela qual se regulamentará o direito reclamado, enquanto não editada lei específica.

Foi o que se decidiu no Mandado de Injunção n. 628, de relatoria do Ministro Sydney Sanches (DJ 25.10.2002, Pleno), este Supremo Tribunal assentou não configurada a omissão legislativa quando a própria Constituição incumbe-se de apontar a lei que regulamentará o direito reclamado, enquanto não editada lei específica:

> "DIREITO CONSTITUCIONAL E TRABALHISTA. MANDADO DE INJUNÇÃO DESTINADO A COMPELIR O CONGRESSO NACIONAL A ELABORAR A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O INCISO I DO ART. 7° DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Existindo norma, na própria Constituição Federal, mais precisamente no art. 10, I, do A.D.C.T., que regula, provisoriamente, o direito previsto no inciso I do art. 7º da Parte Permanente, enquanto não aprovada a lei complementar a que se refere, mostra-se descabido o Mandado de Injunção destinado a compelir o Congresso Nacional a elaborá-la. 2. Precedentes: Mandados de Injunção nos 487 e 114. 3. Mandado de Injunção não conhecido" (MI n. 628, Relator Ministro Syndey Sanches, Pleno, DJ 25.10.2002).

Nesse mesmo sentido:

> "Mandado de Injunção, para suprimento da omissão do Congresso Nacional, no elaborar a lei complementar prevista no art. 7°, I, da Constituição. Mora não

> configurada, porquanto suprida, embora provisoriamente, pelo próprio legislador constituinte, no art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não se achando, então, inviabilizado o exercício do direito reclamado. Pedido de que não se conhece.'" (MI n. 114/SP, Relator Ministro Octavio Gallotti, DJ 19.2.1993).

Confira-se também o Mandado de Injunção n. 4.753, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe 11.12.2013.

10. Também na espécie, no § 3º do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (igualmente incluído pela Emenda Constitucional n. 42/2003) expressamente se estendeu a vigência do art. 31[2] da Lei Complementar n. 87/1996, inicialmente adstrita aos anos de 2003 a 2006,

> "(...) enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002". (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).

[2] Art. 31. Nos exercícios financeiros de 2003 a 2006, a União entregará mensalmente recursos aos Estados e seus Municípios, obedecidos os montantes, os critérios, os prazos e as demais condições fixadas no Anexo desta Lei Complementar (Redação dada pela LCP nº 115, de 26.12.2002).

§1º Do montante de recursos que couber a cada Estado, a União entregará, diretamente: (Redação dada pela LCP nº 115, de 26.12.2002)

I - setenta e cinco por cento ao próprio Estado; e

II- vinte e cinco por cento aos respectivos Municípios, de acordo com os critérios previstos no parágrafo único do art. 158 da Constituição Federal.

§2º Para atender ao disposto no caput, os recursos do Tesouro Nacional serão provenientes: (Redação dada pela LCP nº 115, de 26.12.2002)

I - da emissão de títulos de sua responsabilidade, ficando autorizada, desde já, a inclusão nas leis orçamentárias anuais de estimativa de receita decorrente dessas emissões, bem como de dotação até os montantes anuais previstos no Anexo, não se aplicando neste caso, desde que atendidas as condições e os limites globais fixados pelo Senado Federal, quaisquer restrições ao acréscimo que acarretará no endividamento da União;

II - de outras fontes de recursos.

§3º A entrega dos recursos a cada unidade federada, na forma e condições detalhadas no Anexo, especialmente no seu item 3, será satisfeita, primeiro, para efeito de pagamento ou compensação da dívida da respectiva unidade, inclusive de sua administração indireta, vencida e não paga junto à União, bem como para o ressarcimento à União de despesas decorrentes de eventuais garantias honradas de operações de crédito externas. O saldo remanescente, se houver, será creditado em moeda corrente. (Redação dada pela LCP nº 115, de 26.12.2002)

§4º A entrega dos recursos a cada unidade federada, na forma e condições detalhadas no Anexo, subordina-se à existência de disponibilidades orçamentárias consignadas a essa finalidade na respectiva Lei Orçamentária Anual da União, inclusive eventuais créditos adicionais. (Redação dada pela LCP nº 115, de 26.12.2002)

§5º Para efeito da apuração de que trata o art. 4º da Lei Complementar n. 65, de 15 de abril de 1991, será considerado o valor das respectivas exportações de produtos industrializados, inclusive de semielaborados, não submetidas à incidência do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, em 31 de julho de 1996. (Redação dada pela LCP nº 102, de 11.7.2000).

11. Todavia, como enfatizado pelo Ministro Gilmar Mendes, verifica-se, na espécie, "uma omissão legislativa que perdura há mais de 10 anos que traz consequências econômicas relevantes, de forma particularmente significativa a certos estados da federação".

12. O Presidente do Senado Federal ressaltou haver discussão da matéria no Congresso Nacional, nos termos do Projeto de Lei n. 272/2007 (a presente ação foi distribuída em 2013), de autoria da Senadora Marisa Serrano.

O argumento não prospera tendo em vista o conteúdo do referido projeto, cuja ementa é a seguinte:

> "Altera a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, para ampliar as hipóteses de direito a créditos de ICMS na aquisição de insumos e equipamentos destinados à produção agropecuária.
>
> Explicação da Ementa:
> Altera a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 (Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação), para ampliar e disciplinar hipóteses de direito a créditos de ICMS na aquisição de insumos e equipamentos destinados à produção agropecuária. Estabelece que a União ressarcirá os Estados das perdas de receitas decorrentes da aplicação das hipóteses de direito de crédito de ICMS. Dispõe que o Ministério da Fazenda definirá, em até 60 (sessenta) dias a contar da publicação, as regras da prestação de informação pelos Estados e pelo Distrito Federal sobre a efetiva manutenção e aproveitamento de créditos pelos produtores rurais, pessoas físicas ou jurídicas, sendo que o ente federado que não enviar as informações referidas no ficará sujeito à suspensão do recebimento do ressarcimento".

13. Além disso, informação do sítio do Senado Federal dá conta do arquivamento do projeto em 26.12.2014, em decorrência do encerramento da 54ª legislatura, nos termos do art. 332 de seu Regimento Interno[3].

14. Ainda que esses dados informem a discussão latente da matéria no Congresso Nacional, há mora em sua deliberação formal na via do processo legislativo. No ponto, é de ser realçar que na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.682, Relator o Ministro Gilmar

[3] Art. 332. Ao final da legislatura serão arquivadas todas as proposições em tramitação no Senado, exceto: I – as originárias da Câmara ou por ela revisadas; II – as de autoria de Senadores que permaneçam no exercício de mandato ou que tenham sido reeleitos; III – as apresentadas por Senadores no último ano de mandato; IV – as com parecer favorável das comissões; V – as que tratem de matéria de competência exclusiva do Congresso Nacional (Const., art. 49); VI – as que tratem de matéria de competência privativa do Senado Federal (Const., art. 52); VII – pedido de sustação de processo contra Senador em andamento no Supremo Tribunal Federal (Const., art. 53, §§3º e 4º, EC no 35/2001).

Mendes (DJe este Supremo Tribunal reconheceu ser "possível constatar a omissão inconstitucional quanto à efetiva deliberação e aprovação da lei complementar em referência":

> "Quid juris, então, se os órgãos legislativos não deliberarem dentro de um prazo razoável sobre projeto de lei em tramitação? Ter-se-ia aqui uma omissão passível de vir a ser considerada morosa no processo de controle abstrato da omissão?
>
> O Supremo Tribunal Federal tem considerado que, desencadeado o processo legislativo, não há que se cogitar de omissão inconstitucional do legislador.
>
> Essa orientação há de ser adotada com temperamento.
>
> A complexidade de algumas obras legislativas não permite que elas sejam concluídas em prazo exíguo. O próprio constituinte houve por bem excluir do procedimento abreviado os projetos de código (CF, art. 64, § 4º), reconhecendo expressamente que obra dessa envergadura não poderia ser realizada de afogadilho. Haverá trabalhos legislativos de igual ou maior complexidade. Não se deve olvidar, outrossim, que as atividades parlamentares são caracterizadas por veementes discussões e difíceis negociações, que decorrem mesmo do processo democrático e do pluralismo político reconhecido e consagrado pela ordem constitucional (art. 1º, caput, e inciso I). Orlando Bitar, distinguindo os Poderes, dizia que o Legislativo é intermitente, o Executivo, permanente e o Judiciário só age provocado. Ou seja, o Legislativo pode parar por algum tempo, isto é, entrar em recesso.
>
> Essas peculiaridades da atividade parlamentar, que afetam, inexoravelmente, o processo legislativo, não justificam, todavia, uma conduta manifestamente negligente ou desidiosa das Casas Legislativas, conduta esta que pode pôr em risco a própria ordem constitucional.
>
> Não tenho dúvida, portanto, em admitir que também a inertia deliberandi das Casas Legislativas pode ser objeto da ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Dessa forma, pode o Supremo Tribunal Federal reconhecer a mora do legislador em deliberar sobre a questão, declarando, assim, a inconstitucionalidade da omissão.
>
> No caso em questão, apesar de existirem no Congresso Nacional diversos projetos de lei apresentados visando à regulamentação do art. 18, § 4º, da Constituição, é possível, sim, constatar a omissão inconstitucional quanto à efetiva deliberação e aprovação da lei complementar federal em referência" (voto condutor do Relator, Ministro Gilmar Mendes, na ADI n. 3682, DJe 6.9.2007, Pleno).

15. O Ministro Relator ressalta:

> "(...) o fato de a Emenda ter disposto critérios provisórios para o repasse, não configura razão suficiente para afastar a omissão inconstitucional em questão. Ao contrário, o sentido de provisoriedade estampado no teor do § 2º do art. 91 [dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias] só confirma a omissão do Congresso na matéria. Não tem o condão de convalidar. Desse modo, penso estar sim configurado, o estado de inconstitucionalidade por omissão em razão da mora legislativa consubstanciada na falta de lei complementar a que se refere o art. 91 do ADCT" (degravação livre do voto do Ministro Gilmar Mendes. Sessão 24.11.2016).

Na espécie, a falta de deliberação formal da matéria pelo Congresso Nacional e a provisoriedade da norma prevista no § 2º do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias configuram o quadro de omissão inconstitucional do Poder Legislativo na regulamentação de direito expressamente assegurado aos entes federados. 16. Pelo exposto, voto pela procedência dos pedidos, nos termos do voto do Relator.

É o meu voto.

Decisão: Após o relatório e as sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Falaram: pelo requerente Governador do Estado do Pará, o Dr. Ophir Cavalcante Júnior, Procurador-Geral do Estado; pelo Congresso Nacional, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Advogada-Geral da União, e, pelo amicus curiae Estado do Rio Grande do Sul, o Dr. Luis Carlos Kothe Hagemann, Procurador do Estado. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 23.11.2016.

Decisão: Após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), julgando procedente a ação, nos termos propostos, no que foi acompanhado integralmente pelos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Dias Toffoli, e, em menor extensão, pelo Ministro Marco Aurélio, que somente assentava a mora, e pelo Ministro Teori Zavascki, que acompanhava o Relator quanto à mora e fixação de prazo para sanar a omissão, o julgamento foi suspenso. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 24.11.2016.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da Lei Complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 meses para que seja sanada a omissão, vencido, no ponto, o Ministro Marco Aurélio. Na hipótese de transcorrer *in albis* o mencionado prazo, o Tribunal, por maioria, deliberou que caberá ao Tribunal de Contas da União:

a) fixar o valor do montante total a ser transferido aos Estados-membros e ao DF, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT para fixação do montante a ser transferido anualmente, a saber, as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155,§ 2º, X, a, do texto constitucional; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ; e que se comunique ao Tribunal de Contas da União, ao Ministério da Fazenda, para os fins do disposto no § 4º do art. 91 do ADCT, e ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, para adoção dos procedimentos orçamentários necessários para o cumprimento da presente decisão, notadamente no que se refere à oportuna inclusão dos montes definidos pelo TCU na proposta de lei orçamentária anual da União, vencidos os Ministros

Marco Aurélio, Teori Zavascki e Cármen Lúcia (Presidente), que, no ponto, não acompanharam o Relator. Plenário, 30.11.2016.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. José Bonifácio Borges de Andrada.

A PERPETUAÇÃO DA OMISSÃO: UM PANORAMA ATUAL DA ADO 25

Onofre Alves Batista Júnior
Marina Soares Marinho[1]

1. Introdução

Dez anos após a promulgação da EC 42/2003 sem que fosse regulamentado o art. 91 do ADCT da CRFB/1988, o Estado do Pará ajuizou a ADO 25. O pedido dessa ação, cuja tramitação durou pouco mais de 3 (três) anos, foi a declaração da inconstitucionalidade por omissão para tornar efetiva a referida norma constitucional. O STF, em 30 de novembro de 2016, seguindo a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, por unanimidade, acatou o pedido. Cuida-se de decisão extremamente relevante, tanto por seu conteúdo de mérito quanto por suas implicações processuais. Isso porque além de significar um marco para que se retome o equilíbrio das relações federativas no Brasil, representou uma virada no entendimento quanto aos efeitos do julgamento de ações diretas de inconstitucionalidade por omissão. Não apenas foi declarada a omissão e determinado prazo para a sua resolução como restou estabelecido que, caso a norma prevista no *caput* do art. 91 não seja editada no decurso de um ano, caberá ao Tribunal de Contas da União (TCU) fixar o valor do montante a ser transferido aos Estados, DF e Municípios.

As manifestações do Senado Nacional e da União Federal limitaram-se a defender a ausência de mora legislativa, seja porque o art. 91 do ADCT não teria delimitado prazo para a edição da Lei Complementar, seja porque estevam em trâmite no Congresso Nacional diversos projetos legislativos com o objeto de regulamentar a omissão apontada. É importante frisar que, em 2013 (como já desde antes da promulgação da EC 42/2003), acaso fosse dada interpretação que agora defende a União Federal à condição resolutória posta no §2º do art. 91 do ADCT, a grande maioria dos Estados não faria jus às transferências compensatórias. O fato de esse

[1] Os autores agradecem o apoio institucional e financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG) e o apoio institucional da Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa (FUNDEP), concedidos no âmbito do Projeto de Pesquisa "Os Efeitos das Desonerações de ICMS e a Inconstitucionalidade por Omissão", para realização deste artigo.

argumento sequer ter sido levantado quando houve oportunidade de discuti-lo no foro adequado, o judicial, indica a sua fragilidade, que restará inconteste ao final deste Parecer.

O julgamento do STF, unânime, pautou-se pela necessidade de se prestar a devida reverência ao princípio federativo. Foram reconhecidos os prejuízos que os Estados exportadores sofreram, não apenas financeiros, mas também ambientais; o desequilíbrio federativo causado pela desoneração da exportação de produtos primários e semielaborados foi apontado, bem como os consequentes danos à autonomia dos Estados e DF. O julgado deixou patente que a norma constitucional existe para que se proceda à justa compensação dos Estados e DF; a argumentação do Governo Federal no sentido de que apenas o seguro-receita teria a natureza jurídica de compensação não vingou.

O voto do Ministro Relator Gilmar Mendes bem registra que a CRFB/1988 foi modelada para atender a dois intentos basilares: por um lado, pelo desejo dos entes políticos menores de ampliarem a sua autonomia e, por outro, pelas lutas em prol da ampliação do rol de direitos fundamentais. Nesse compasso, é patente que o atendimento às demandas sociais da coletividade não pode ocorrer sem os recursos financeiros necessários. Sobre a questão, é precisa a análise o Ministro Gilmar Mendes:

Observa-se, então, que, se, de um lado, o constituinte desenhou um quadro fiscal fortemente descentralizado quanto aos impostos; de outro, deixou nas mãos da União, livres de qualquer partilha de arrecadação, outra espécie tributária: as contribuições, especialmente as sociais. Progressivamente, o governo federal viu-se induzido a lançar mão dessa espécie tributária, quer pelas facilidades de seu regime de instituição, livre da aplicação de boa parte dos princípios tributários, quer pela não obrigatoriedade de partilha das receitas geradas, ao contrário do que ocorre com os impostos.

Essa tendência, no entanto, trouxe efeitos perversos. No plano econômico e fiscal, a ampliação do financiamento do setor público brasileiro, por meio de contribuições, pode ter sido responsável por efeitos perversos, como o ganho de complexidade do sistema tributário, a centralização fiscal e a elevação da carga tributária.

Faço esse breve panorama da evolução do quadro de partilha dos recursos tributários no Brasil apenas para que possamos ampliar um pouco o espectro do problema ora examinado e ver a questão constitucional no contexto em que, de fato, se inclui.

Os estados, por sua vez, não podem lançar mão desses tributos – as contribuições, dado que esta faculdade não lhes é conferida pelo art. 149 da Constituição, exceto aquelas destinadas ao custeio do regime próprio de previdência de seus servidores (art. 149, § 1°).

Viram-se, portanto, privados do recebimento de qualquer parcela deste bolo cada vez mais amplo de receitas de contribuições arrecadadas pela União. Daí a gravidade de temas como estes de que tratamos na presente ação, controvérsias constitucionais que afetam sensivelmente as receitas e a arrecadação dos estados. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 18)

Com bem afirma o Relator, a União usou e abusou do mecanismo constitucional que possibilita a criação de contribuições e deu causa, assim, a um severo desequilíbrio no pacto federativo, agravando, ainda, a carga tributária brasileira. Por outro giro, ao suprimir a competência constitucionalmente assegurada aos entes federados de tributar as exportações de produtos primários e semielaborados prejudicou significativamente a autonomia financeira dos Estados, do DF e dos Municípios. Mais uma vez valendo-nos das palavras do Ministro Relator Gilmar Mendes:

> A inclusão da norma do art. 91 do ADCT veio, portanto, claramente no sentido de oferecer uma medida compensatória em face das perdas experimentadas de maneira especialmente gravosa pelos estados exportadores em prol de um objetivo nacional: o favorecimento das exportações.
>
> De um lado, há razões para crer que a desoneração veio a bem do desenvolvimento nacional e pôs em prática o princípio que coíbe a exportação de impostos. De outro, não tenho dúvidas em afirmar que a supressão de competência tributária pode afetar, em certa medida, a autonomia financeira dos entes subnacionais, notadamente aqueles em cujo território se desenvolve com mais ênfase a atividade de exportação de produtos primários e semielaborados.
>
> Por isso, o mecanismo de transferência de recursos, em tese, poderia representar um importante instrumento de federalismo cooperativo, de sorte a atenuar os impactos financeiros decorrentes da desoneração promovida pela EC 42/2003 nas contas estaduais. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 33)

A omissão do Congresso Nacional em afronta ao princípio federativo também foi destacada pelo Ministro Edson Fachin ao afirmar que "a atual metodologia de cálculo [art. 31 da LC 87/1996] revela-se inerentemente danosa ao pacto federativo e atenta diretamente contra os objetivos republicanos encartados no art. 3º do Texto Constitucional"[2]. Por certo, a expressão

[2] ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 70.

usada pelo Ministro Teori Zawascki bem retrata a grave situação da centrípeta república brasileira: "esfrangalhado federalismo fiscal"[3].

O Ministro Luiz Roberto Barroso bem lembrou que a crise pela qual passam Estados e Municípios não foi causada exclusivamente pela má gestão de governadores e prefeitos, mas foi decisivamente influenciada pela União, que estabeleceu políticas tributárias que privilegiaram as contribuições em detrimento dos impostos (que seriam partilhados); que concedeu desonerações em impostos cuja receita seria partilhada com os entes menores e que, ainda, se omitiu com relação às devidas compensações decorrentes da Lei Kandir (BRASIL, 2016, p. 75). Como bem afirma Fernando Rezende, a União reverteu o ideal federativo buscado pela CRFB/1998, em nítido prejuízo das unidades subnacionais, configurando uma espécie de "sistema tributário dual".[4]

O STF deixou evidenciado que o pacto federativo foi ferido; que a federação foi desequilibrada; que a omissão do Congresso Nacional foi lesiva ao interesse dos entes federados e que os Estados, DF e Municípios precisam ser compensados pelas perdas sofridas. Para restaurar as ofensas patentes ao princípio federativo, o STF deu o prazo de 12 meses ao Poder Legislativo. A Corte Superior reconheceu que o art. 91 do ADCT fornece os parâmetros necessários e suficientes para que seja calculada a compensação devida aos entes subnacionais, razão pela qual determinou que, caso não fosse elaborada a lei complementar pelo Congresso Nacional, caberia ao TCU calcular as compensações devidas.

O prazo estabelecido na decisão da ADO esgotou em 04/12/2017, contado da publicação da ata de julgamento, conforme a jurisprudência pacífica da Corte e reconhecido nas manifestações da AGU e do TCU. Não obstante os pareceres formulados por suas próprias consultorias, a AGU peticionou nos autos da Ação requerendo (i) a prorrogação do prazo esgotado em dezembro por mais 24 (vinte e quatro) meses e (ii) alternativamente o reconhecimento de que o prazo iniciaria da publicação do acórdão.

[3] ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 79.

[4] Rezende, et al. (2007, p. 90) chama de "regime tributário dual" a técnica utilizada pela CRFB de estabelecer regimes distintos para figuras idênticas, quais sejam os impostos tradicionais e as contribuições sociais. Os regimes seriam diferentes porque os impostos tradicionais devem respeitar aos princípios da legalidade e da anualidade, não se vinculam a despesas específicas, não são cumulativos e sua receita é repartida com outras esferas de poder político. Já as contribuições também devem respeitar o princípio da legalidade, mas não à anualidade (apenas ao princípio da antecedência nonagesimal), vinculam-se a despesas específicas, podem ser cumulativos e o produto de sua arrecadação não é repartido. Cf.: REZENDE, Fernando; OLIVEIRA, Fabrício; ARAUJO, Erika. **O dilema fiscal**: remendar ou reformar. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 90.

2. A nova tese da União – O fim da compensação

Em 02 de agosto de 2017 foi designada a Comissão Especial Mista sobre a Lei Kandir, reunindo membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Criada com o propósito exclusivo de atender ao decidido na ADO 25, realizou audiências públicas, ouviu especialistas e culminou na apresentação, pelo Relator Senador Wellington Fagundes, de projeto aprovado unanimemente pelos demais integrantes.

Antes porém, em 27/09/2017, o Deputado Federal José Priante, presidente da Comissão, encaminhou ao TCU o Requerimento nº 13/2017 no qual questionava sobre as medidas tomadas para dar cumprimento à decisão do STF. O questionamento ensejou a abertura do processo TCU 028.100/2017-4 e foi respondido em 09/05/2018, por meio do Acórdão TCU 1.040/2018.

De acordo com esse julgado, desde o final do ano de 2017 o órgão de controle têm buscado informações para determinar o montante de compensação e então calcular a cota parte relativa a cada Estado e Distrito Federal. Entretanto, os levantamentos vinham sendo realizados exclusivamente com base em informações prestadas pela União Federal.

É mencionado, sem maiores detalhes, que de acordo com a Nota Técnica 44, de 09/11/2017, de autoria da Assessoria Especial do Gabinete do Ministro da Fazenda, com colaboração da Secretaria do Tesouro Nacional e da Receita Federal do Brasil, "*apenas um número limitado de estados não cumpririam a condição para cessação dos repasses prevista no §2º do art. 91 do ADCT*". Esse documento, ao que parece, foi acatado integralmente pelo TCU. Vejamos a redação do mencionado dispositivo:

> § 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, **conforme definido em lei complementar**, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, **em proporção não inferior a oitenta por cento**, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.

Primeiramente, salta aos olhos que o §2º do art. 91 do ADCT não possui eficácia plena. As lições basilares de Direito Constitucional utilizam como exemplo clássico de normas de eficácia limitada aquelas cujas redações contenham trechos como "conforme definido em lei complementar". Diferenciam-se das normas de eficácia contida porque estas ressalvam hipóteses de não aplicação, ao contrário daquelas que não podem ser aplicadas até que

normativo posterior as complete. Confira-se os ensinamentos do Ministro do STF, Gilmar Mendes:

> [a]s normas de eficácia contida são também autoexecutáveis e estão aptas para produzir plenos efeitos no mundo das relações. São destacadas da classe das normas de eficácia plena pela só circunstância de poderem ser restringidas, na sua abrangência, por deliberação do legislador infraconstitucional. A norma do art. 5º, LVIII ("o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei"), se amolda a essa classificação. Estabelece um direito de aplicação imediata e plena eficácia, ao proibir que a pessoa que tenha sido identificada civilmente seja submetida à identificação criminal, mas abre ensejo a que o legislador ressalve casos em que a identificação criminal poderá ocorrer, mesmo em se tratando de pessoa com registro civil. À mesma classe pertence o parágrafo único do art. 170 da Constituição, que assegura "a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei O terceiro grupo de normas constitucionais compõe a classe das normas constitucionais de eficácia limitada (ou reduzida). Estas somente produzem os seus efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo, a cargo dos poderes constituídos. A sua vocação de ordenação depende, para ser satisfeita nos seus efeitos básicos, da interpolação do legislador infraconstitucional. São normas, pois, incompletas, apresentando baixa densidade normativa.
>
> Nessa categoria de normas se listam as de princípio institutivo, referentes às que contêm um apanhado geral, um início de estruturação de institutos e instituições, entidades e órgãos. Serve de exemplo o art. 37, IX, da CF ("a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público"). Cogita-se do instituto da contratação excepcional de servidor, ressalvando a regra geral da obrigatoriedade do concurso público, mas o instituto não tem aplicação enquanto a lei não definir os casos em que se justifica a providência.[5]

Não bastasse a menção expressa a norma posterior que irá regulamentar a metodologia de apuração do termo resolutivo, a norma não estabelece sequer qual é esse termo. Explica-se: as transferências serão realizadas "*até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção <u>não inferior</u> a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços*". Trata-se de mais uma indeterminação do dispositivo constitucional.

[5] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 78 e 79. *E-book.*

O constituinte derivado relegou ao legislador complementar estabelecer o teto das compensações, tudo em conformidade com o objetivo da pequena reforma tributária realizada pela EC 42/2003. É evidente que a expressão "em proporção não inferior" implica liberalidade ao legislador complementar. Ao regulamentar o art. 91 do ADCT o legislador estará limitado apenas pelo piso de 80%. Isso quer dizer que é possível, inclusive, fixar o termo final das compensações para quando o produto da arrecadação do ICMS estiver 100% no destino.

Ao contrário do que sustenta a União Federal, o §2º do art. 91 do ADCT configura uma salvaguarda aos Estados e Municípios, que deveriam ser compensados até que não necessitassem mais de transferências desse gênero (questão, aliás, que sempre acompanhou a norma compensatória, em cada prorrogação: sua vigência enquanto os prejuízos não fossem superados pelo aumento de arrecadação). É por isso que o valor mínimo do produto da arrecadação é alto (80%), mas não definitivo. O legislador complementar deveria analisar o saldo de prejuízos no momento da regulamentação e adaptar o termo final das transferências ao objetivo claro da lei. Nessa norma estão associados o projeto de arrecadar o ICMS no destino, que guiou a EC 42/2003, e o propósito de realizar as compensações justas a Estados, DF e Municípios. Ambos ainda não aconteceram.

A respeito da necessidade de manter as compensações, ela foi atestada pelo próprio STF quando do julgamento da ADO 25. É apenas em razão desse acórdão que o TCU foi chamado a apurar o montante dos valores compensatórios devidos pela União e a cota parte de cada Estado (não se trata de atribuição típica). Não há qualquer menção no acórdão da ADO 25 a respeito do §2º do art. 91 do ADCT (por óbvio, já que se trata de regulamentação que nunca aconteceu). A partir de silogismo simples, conclui-se que o órgão de controle não pode se manifestar sobre o §2º do art. 91, uma vez que os seus poderes estão circunscritos ao que foi decidido na ADO 25. Vale a pena conferir os exatos termos da proposta do Relator:

> Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo, proponho a este Plenário que atribua ao Tribunal de Contas da União (TCU), enquanto não sobrevier a referida lei complementar, a competência para definir anualmente o montante a ser transferido, na forma do art. 91 do ADCT, considerando os critérios ali dispostos: as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do credito do imposto a que se refere o art. 155, § 2o, X, *a*. Os critérios são exatamente os previstos no *caput* do art. 91 do ADCT e evidentemente aqui não inovo. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 46, sem destaques no original)

O Ministro Gilmar Mendes demonstrou a sua preocupação em não inovar e não invadir a competência de outro Poder. Ao adotar a Nota Técnica nº 44/2017 da Assessoria da RFB, o TCU não apenas extrapola a competência delegada pelo STF, mas, também, fere a Separação dos Poderes, corolário da República Federativa do Brasil. Isso porque realiza, de ofício, a regulamentação do art. 91, mais especificamente, do seu §2º, efetivamente legislando sobre o termo final das compensações e, mais ainda, elegendo a sua metodologia de apuração. Uma vez que o dispositivo possui eficácia limitada, apenas o legislador complementar pode cumprir esse papel.

Ainda que (**1**) o §2º do art. 91 do ADCT possuísse eficácia plena e estabelecesse 80% do produto da arrecadação no destino como termo final das compensações e (**2**) o TCU tivesse amplos poderes para estabelecer a metodologia de apuração dos valores relacionados ao alcance desse termo, a opção por acompanhar a Nota Técnica 44/2017 não estaria juridicamente correta.

Em seu voto, o Ministro Relator Gilmar Mendes dedica capítulo específico à *Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003*, porque, em suas palavras, "[p]*ara compreender o objeto desta ação direta, é preciso voltar um pouco no tempo e dar conta do processo de desoneração das exportações conduzido pelo Governo brasileiro nas ultimas décadas, especialmente por meio da Lei Complementar 87/1996 e da Emenda Constitucional 42/2003*".

Em primeiro lugar, o Ministro Gilmar Mendes recapitula o histórico legislativo da desoneração ampla do ICMS até a EC 42/2003. Além dos textos normativos, é importante ter em mente que eles sempre foram acompanhados das promessas do Poder Executivo de superação dos prejuízos causados, mesmo que fosse necessário à União desembolsar valores compensatórios.

Ressalta o Ministro Relator que a EC 42/2003 elevou ao status de imunidade constitucional norma que estava originariamente prevista em lei complementar. A consequência dessa elevação é a redução do alcance da norma de competência do art. 155, II, da CRFB/1988. Ou seja, assim como é natural às imunidades, promove-se, por dentro da própria norma (de forma endógena), a supressão parcial do seu alcance. Há evidente limitação do poder de tributar de Estados e DF, e o prejuízo decorrente é indiscutível:

> As modificações – não é difícil perceber – fizeram-se em prejuízo da competência e da arrecadação tributária dos estados-membros. A nova

> disposição introduzida – *rectius*: modificada – pela EC 42/2003, ao afastar a possibilidade de cobrança do ICMS em relação as operações que destinem mercadorias para o exterior, redefiniu os limites da competência tributária estadual, reduzindo-a, com o evidente escopo de induzir, pela via da desoneração, as exportações brasileiras.
>
> Quero dar ênfase a esse ponto. O esforço de desoneração das exportações, em termos técnicos, ocorreu mediante alteração (leia-se: redução) dos limites da competência tributária estadual. Ou seja, deu-se em prejuízo de uma fonte de receitas públicas estaduais.
>
> Originariamente, os estados e o Distrito Federal *poderiam* cobrar ICMS em relação às operações que destinassem ao exterior produtos primários. Agora, não mais.
>
> Então, se, de um lado, e certo que a modificação prestigia e incentiva as exportações, em prol de toda Federação, de outro, não é menos verdade que a nova regra afeta uma fonte de recursos dos estados e haveria de trazer consequências severas especialmente para aqueles que se dedicam a atividade de exportação de produtos primários.
>
> Por isso, em contrapartida, para compensar a perda de arrecadação que naturalmente haveria de decorrer da desoneração das exportações imposta pela EC 42/2003, esta estabeleceu, no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), uma fórmula de transferência constitucional obrigatória da União em favor dos estados e do Distrito Federal. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 29, sem destaques no original)

Mais importante ainda é o trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes em que esclarece que a compensação não estava prevista originalmente na PEC 41/2003, tendo sido incluída durante as discussões no Congresso Nacional, diante da necessidade de compensar, em alguma medida, os prejuízos invariavelmente causados. Cita, ainda, o Parecer do Deputado Osmar Serraglio, para quem a compensação é simétrica à relativa à desoneração do IPI, que é permanente:

> "A segunda dissimetria, que me parece inegável, foi claramente percebida e assumida ruidosamente por todos que reivindicam a previsão constitucional de fundo de compensação aos Estados exportadores, medida simétrica a constitucionalização da exoneração total das exportações, o que se afigura procedente, a meu ver, se não de um ponto de vista puramente teórico, pelo menos do ponto de vista da nossa prática constitucional positiva.
>
> **Assim, ainda que se possa alegar, especulativamente, que uma política de ressarcimento perene aos Estados exportadores seria inconsistente, contraditória, com uma adesão plena ao princípio da não-exportação de impostos, materializado na exoneração total das exportações, temos a seguinte situação de fato, a saber, que a exoneração constitucional em vigor abrange apenas os produtos industrializados, e prevê compensação perene aos Estados exportadores de produtos industrializados, financiada com 10 % da arrecadação do IPI, não cabendo mais discutir se mal ou bem, pois que é uma correlação**

> **constitucional vigente, indiscutível porquanto santificada pelo Constituinte originário.**
>
> **Ao propor a constitucionalização plena da exoneração das exportações, incorporando preceito da chamada Lei Kandir (Lei Complementar no 87/96, alterada pela LC 102/00 e LC 115/02), não há como, simetricamente, deixar de cogitar da constitucionalização do fundo compensatório correlativo, dado o precedente indiscutível do art. 159, II, da CF em vigor. O precedente desautoriza o argumento de que o fundo compensatório da Lei Kandir tinha sido previsto para durar por prazo certo, na suposição de que, com o tempo, as perdas se diluiriam diante do aumento da atividade econômica e, junto a ela, do incremento dos ingressos tributários, decorrente do crescimento das exportações. O precedente do art. 159, II, pode ser um mal, numa avaliação puramente teórica, mas persiste, do ponto de vista da analise constitucional, como um molde constitucional irrecusável e indiscutível**.
>
> Isso posto, atendendo as reivindicações mais numerosas, parece conveniente sugerir à Comissão Especial a incorporação, na altura do art. 159, I, 'e', de previsão de fundo compensatório aos Estados exportadores, nos moldes do que consta hoje nas leis complementares mencionadas, para sanear possível assimetria no texto constitucional". (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 32, sem destaques no original)

Complementa o voto do Ministro Gilmar Mendes uma Nota Técnica de lavra do Comitê de Secretários de Fazenda (Comsefaz), entregue ao TCU. A proposta inicial da PEC 41/2003, da forma como pretendia alterar o ICMS, foi bastante recortada. Na sua justificativa, declarava-se que "*implementadas a unificação da legislação e a cobrança do imposto na origem, prepara-se a estrutura para se enfrentar a questão da partilha de receita entre os Estados de origem e de destino, possibilitando eventual alteração do atual sistema, que observa um princípio misto*". O Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre a PEC 74/2003 (Senado - nº 41/2003 na Câmara dos Deputados), não deixa dúvidas quanto à inserção da cláusula resolutiva do §2º a partir da perspectiva de alteração estrutural do ICMS (o que, na votação final da Reforma, não veio a se confirmar):

> I – RELATÓRIO
>
> A Proposta de Emenda à Constituição nº 74, de 2003 (nº 41, de 2003, na Câmara dos Deputados), que altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências, conhecida como Reforma Tributária, tem origem no Poder Executivo e foi submetida ao Congresso Nacional mediante a Mensagem n° 157/03, acompanhada pela Exposição de Motivos Interministerial (E.M.I.) nº 84/MF/C.Civil, ambas de 30 de abril de 2003.
>
> [...] Trazem-se à colação, em seguida, alguns trechos mais significativos do notável relatório do eminente Deputado Virgílio Guimarães, datado de 18 de agosto de 2003, que concluiu com voto pela aprovação da PEC nº 41-A, de 2003, na forma de Substitutivo [...]

> "Relativamente à questão origem-destino, do ponto de vista do reequilibramento dos Estados consumidores e produtores, dos Estados menos ou mais desenvolvidos, no que se refere à repartição dos recursos arrecadados no âmbito do ICMS, proponho a adoção de **transição gradual para a aplicação do princípio de destino, mediante o declínio sucessivo das alíquotas interestaduais,** alcançando, num prazo aproximado de dez anos, o nível de **quatro por cento**." [destaques na Nota]
>
> .....
>
> "Idêntico gradualismo deve informar **o fundo de compensação das perdas na exportação**, cuja estrutura estou propondo, no art. 93 do ADCT, dentro dos moldes que foram objeto de consenso entre os Governadores e o Presidente Lula, mas que, logicamente, **deveria declinar em simetria com a adoção gradual do princípio do destino**." [destaques na Nota]
>
> [...]
>
> Registre-se que, no dia 15 de outubro corrente, em Plenário, foi lido o Ofício nº 2.220/2003, do Senhor Presidente da Câmara dos Deputados, encaminhando o Ofício nº 112/2003, do Senhor Deputado Virgílio Guimarães, que propôs emenda de redação à PEC nº 41/2003-CD (nº 74/2003, no Senado Federal), anexado ao volume VI, fls. 72/1 a 72/7, na CCJ.

De acordo com mais informações que se retiram da Nota do Comsefaz, à época da tramitação da PEC, o Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) realizou diversos cálculos para verificar o atingimento da "cláusula resolutória" do §2º, inclusive considerando a Balança Comercial Interestadual (Relatório da reunião do GT 43, de 25/06/2003 e 26/06/2003). De acordo com essa metodologia, apenas 4 Estados não teriam atingido o limite de 80% do produto de arrecadação no destino **em 2002**. Ou seja, antes mesmo da promulgação da EC 42/2003. Não parece razoável que Estados e DF aprovariam termo resolutório que desde já lhes prejudicaria.

Considerando o contexto de aprovação da PEC 41/2003 (EC 42/2003), como destaca a Nota Técnica do Comsefaz, o mais adequado seria utilizar o critério adotado no PLS 511/2018:

> Trata-se de uma interpretação objetiva e simples, com principal pressuposto de que a aplicação da vigência (gatilho) do § 2º do art. 91 do ADCT é a mudança na razão entre as alíquotas internas e interestaduais do ICMS. Neste caso, o cálculo deve ser feito com base na diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna do estado de destino.

Além de constatar a inadequação da metodologia utilizada pela RFB para apurar os 80% do produto da arrecadação do ICMS no destino, a Nota do Comsefaz revela que metodologias distintas poderiam ser utilizadas tendo em vista o mesmo fim. O fato de existirem variáveis diversas que podem compor o cálculo exigido pelo §2º do art. 91 do ADCT reforça as conclusões de que a norma possui eficácia limitada e é necessário que o legislador

complementar aponte a sistemática adequada. Tanto assim que, por exemplo, o PLS 511/2018 cuidou de regulamentar a questão.

Finalmente, o princípio federativo e o reconhecido cenário de omissão legislativa que já perdura por mais de 15 anos, não permitiriam que a compensação fosse suspensa, mesmo que a norma possuísse eficácia plena. Ao promover a elevação da desoneração do ICMS sobre produtos primários e industrializados ao status de imunidade, a EC 42/2003 suprimiu parcela do *poder de tributar* dos Estados e DF, provocando evidentes prejuízos financeiros e políticos.[6] Como explica Aliomar Baleeiro, reforçado pela Profa. Misabel Abreu Machado Derzi, a competência tributária, assim como as imunidades, delimitam o Poder de Tributar – poder que foi atribuído com base no princípio estruturante do federalismo.[7]

Por óbvio, a supressão do poder de tributar, sem a contrapartida suficiente, promove desequilíbrio do pacto federativo, que possui como sustentáculo as leis capitais de autonomia e maior participação possível.[8] Se o sistema foi formatado com base nas competências tributárias e nas transferências intergovernamentais de recursos, suprimir uma delas sem complementar a outra, logicamente, ocasiona desequilíbrio. Há que se reiterar, como fez o Ministro Gilmar Mendes em seu voto, que a supressão do poder de tributar não é medida de simples transposição, uma vez que irradia efeitos ainda maiores do que os apenas financeiros.[9]

Diante do desequilíbrio ocasionado, sem as compensações justas pela desoneração promovida, a única alternativa restante seria reformar o sistema para readequá-lo ao princípio estruturante do federalismo. Esse era o caminho que a PEC 41/2003 (convertida na EC 42/2003) pretendeu trilhar, mas que não se concretizou. Considerar que as compensações não devem prosseguir, porque o §2º do art. 91 do ADCT estabeleceu termo já alcançado, é laborar pela manutenção do desequilíbrio gerado em 1996 e até hoje persistente, o que vai de encontro aos fundamentos da decisão do STF.

[6] Afinal, como o tributo não possui função exclusivamente arrecadatória, da mesma forma que a União Federal pode se valer da tributação para auxiliar política econômica nacional, também poderiam os Estados e DF se aproveitarem dessa função regulatória para estimular as exportações em seu território ou proteger suas indústrias, o que é definitivamente retiro da sua competência quando da instituição da imunidade.

[7] BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 11. ed., rev. e compl. por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

[8] BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 195.

[9] BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. As relações federativas e a Lei Kandir: em busca de um acerto de contas. **Direito público: Revista Jurídica da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais**, v. 13, n. 1, jan./dez. 2016.

Mais do que isso, nenhuma norma jurídica pode ser lida nos limites de um artigo, de um diploma isolado. Na intepretação (construção do sentido) é preciso integrar todos os dispositivos que informam a norma e permitem identificar a totalidade do seu conteúdo. Assim, nem pode o §2º ser interpretado isoladamente do *caput* do art. 91, como não podem os dois dispositivos serem lidos sem considerar o princípio estruturante do federalismo. Todo esse conjunto deve ser coerente, porque expressam a vontade da Constituição.

Aliás, se nos atermos apenas à técnica redacional normativa, o art. 10 da LC 95/1998 não deixa dúvidas quanto à relação umbilical existente entre o *caput* de um artigo e seus parágrafos: "*os artigos desdobrar-se-ão em parágrafos ou em incisos; os parágrafos em incisos, os incisos em alíneas e as alíneas em itens*". Complementa no inc. III que para a obtenção de ordem lógica deve-se "*expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida*". O §2º, por lógica, complementa o *caput* do art. 91 do ADCT, o que ocasiona que ele não pode ser interpretado isoladamente. Se o art. 91 nunca foi regulamentado, também depende de regulamentação o §2º, razão por si suficiente para que ele não produza efeitos.

3. A ação direta de inconstitucionalidade por omissão e seus efeitos

Consoante expusemos até aqui, não estão extintas as compensações. Tampouco é possível sustentar, como faz há mais tempo a União, que não há acerto relativo ao passado. O julgamento da ADO 25, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, não permite dúvidas a esse respeito.

Em discurso de abertura da Assembleia Nacional Constituinte, o seu presidente, Dr. Ulysses Guimarães, expressou que a Nação queria mudança,[10] e no seu discurso de promulgação da CRFB/88 declarou que, no que tange à Carta Constitucional, a Nação tinha mudado. De acordo com o saudoso Deputado, as mudanças realizadas no âmbito da lei maior permitem conceituá-la como a "Constituição coragem", a "Constituição cidadã", a "Constituição federativa", "a Constituição representativa e participativa", a "Constituição do governo-síntese Executivo-Legislativo", a "Constituição fiscalizadora".[11] Entre as alterações

[10] GUIMARÃES, Ulysses. **Diário da Assembleia Nacional Constituinte**, Brasília, p. 21-23, 4 fev. 1987.

[11] GUIMARÃES, Ulysses. **Diário da Assembleia Nacional Constituinte**, p. 14380-14382, 5 out. 1988.

celebradas está a ampliação dos deveres dos legisladores, para garantir a efetividade dos direitos sociais. Sobre esse aspecto, Ulysses Guimarães enfatizou que a "Nação repudia a preguiça, a negligência, a inépcia" e completou que "na ausência de lei complementar, os cidadãos poderão ter o provimento suplementar pelo mandado de injunção".[12]

Realmente, a CRFB/1988 em muito se distingue das cartas constitucionais anteriores. A começar pelo seu processo de edição, que permitiu maior participação popular[13] e pela alteração da própria estrutura das normas constitucionais, passando os direito individuais, coletivos, sociais e políticos a serem expostos antes das normas de organização do Estado. Destaca-se também que a Constituição inovou ao prever ações jurídicas próprias para darem efetividade aos comandos constitucionais: o Mandado de Injunção (MI) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO), entre outras conquistas que marcaram o momento de redemocratização do Brasil.

O MI está listado como direito fundamental dos brasileiros e dos estrangeiros residentes no País no inc. LXXI do art. 5º da CRFB/1988, enquanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão encontra-se prevista no art. 103, §2º da Carta Constitucional. Por meio desses instrumentos processuais a CRFB/88 buscou garantir que nenhum direito por ela assegurado restasse ineficaz porque não regulamentado.

Como explica Herzeleide Maria Fernandes de Oliveira, consultora do Senado Nacional no período da Assembleia Constituinte, o problema da ausência de efetividade das normas constitucionais preocupou estudiosos do Direito e educadores ao longo de toda a história constitucional brasileira, já que, até a promulgação da CRFB/88, as normas definidoras dos direitos inerentes ao homem e ao exercício da cidadania serviam como meras declarações de intenções. Relata que as áreas de assessoria de Educação e Direito envidaram seus esforços para dotar de efetividade o direito à educação no Brasil, o que resultou nas propostas de MI e ADO apresentadas pelo Senador Virgílio Távora.[14] Nas palavras da Consultora:

[12] Op. cit., p. 14381.

[13] Antes mesmo da Assembleia Constituinte ser instaurada foi lançado o Projeto Constituição, por meio do qual a população poderia enviar, por carta, sugestões aos Constituintes. Além disso, pela primeira vez na história constitucional brasileira foi utilizada a figura da emenda popular (aprovada, por exemplo, para prever os mecanismos de participação popular no processo legislativo).

[14] Na sua redação original, as propostas eram as seguintes: sugestão de Norma Constitucional nº 155-4, "sempre que se caracterizar a inconstitucionalidade por omissão, conceder-se-á mandado de injunção, observado o rito processual estabelecido para o mandado de segurança"; sugestão de Norma Constitucional nº 156-2, "a não edição de atos ou normas pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, visando a implementar esta Constituição, implica a inconstitucionalidade por omissão"

> O Mandado de Injunção surgiu a partir da necessidade de elaborar-se instituto jurídico-processual, com assento na Constituição, para a defesa do direito à Educação. Ressalte-se que existiam, no ordenamento jurídico brasileiro, garantias constitucionais cujas limitações as impediam de exigir do Governo a observância dos ditames constitucionais.
>
> Descartados os institutos processuais brasileiros, pensou-se no "Juicio de Amparo" mexicano, mas foi este também rejeitado por se voltar ao controle de constitucionalidade das leis e atos emanados pelo poder público, sendo que, no caso, cogitava-se de controlar a inação do Governo brasileiro.
>
> Na impossibilidade de utilização dos remédios jurídicos já conhecidos, teve-se que inovar mediante criação de um novo instrumento processual, voltado para a execução das normas programáticas.
>
> Dessa forma, foi gerado o Mandado de Injunção e, para isso, buscou-se inspiração nos "injuctions" ingleses, mais precisamente no "writ of injuction", fonte também do "Juicio de Amparo" e do Mandado de Segurança. Paralelemente ao Mandado de Injunção, foi criado, sob inspiração direta da Constituição portuguesa (art. 283),[15] o instituto jurídico da Inconstitucionalidade por Omissão, ao qual, porém, conferiu-se conotação mais abrangente que a do seu similar português, sendo-lhe atribuído o controle não só da inatividade legislativa mas, principalmente, da inércia do Poder Executivo no campo educacional.[16]

Após serem modificadas nas comissões constituintes, as propostas do Senador Virgílio Távora tomaram as suas configurações atuais e foram aprovadas.[17] A regulamentação da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão veio em 2009, por meio da Lei nº 12.063, que incluiu o Capítulo II-A à Lei nº 9.868/1999, a qual dispõe precipuamente sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI). Já a regulamentação do MI viria apenas em 2016, por meio da Lei nº 13.300.

A Lei nº 9.868/1999 (ADO) traz disposições relativas aos legitimados para propor a ação, os requisitos da petição inicial, esmiúça o seu trâmite processual, inclusive quanto à

OLIVEIRA, Herzeleide Maria Fernandes de. O Mandado de Injunção. *Revista de Informação Legislativa, 100* (out./dez. 1998), p. 51.

[15] Destaca Regina Quaresma que o instituto recepcionado diretamente no art. 283 da Constituição da República Portuguesa de 1976 e 1982 teve como fontes a Constituição Iugoslava de 1974 (arts. 367 e 377) e a Constituição Alemã de 1949 (art. 93, §4º). QUARESMA, Regina. **O mandato de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão**: teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

[16] OLIVEIRA, op. cit., p. 49.

[17] Art. 5º, inc. LXXI da CRFB/88: "conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania".

Art. 103, §2º da CRFB: "declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias."

eventual concessão de medidas cautelares e, ainda, apresenta esclarecimentos sobre a decisão proferida pelo Tribunal. No que couber, de acordo com o §2º do art. 12-H, aplicam-se também as prescrições relativas aos efeitos das decisões em ADI, nos termos do capítulo IV da mesma lei.

Fica evidente, por isso, que os efeitos das decisões em ADO, assim como em ADI, são *ex tunc*, ou seja, retroativos. O art. 27 da Lei nº 9.868/1999, aplicável à ADO em razão do comando do mencionado art. 12-H, frisa a retroatividade dos efeitos da decisão. Vejamos:

> [a]o declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

A consideração legal de que os efeitos de decisões em ADO são retroativos, tais como em ADI, parte do pressuposto de que elas possuem natureza declaratória, ou seja, reconhecem um estado preexistente.[18]

O Ministro Gilmar Mendes, em sua obra "Curso de Direito Constitucional", faz um preciso apanhado da questão:

> Um dos problemas relevantes da dogmática constitucional refere-se aos efeitos de eventual declaração de inconstitucionalidade da omissão.
>
> Não se pode afirmar, simplesmente, que a decisão que constata a existência da omissão inconstitucional e determina ao legislador que empreenda as medidas necessárias à colmatação da lacuna inconstitucional não produz maiores alterações na ordem jurídica. Em verdade, tem-se aqui sentença de caráter nitidamente mandamental que impõe ao legislador em mora o dever de, dentro de um prazo razoável, proceder à eliminação do estado de inconstitucionalidade.
>
> O dever dos Poderes Constitucionais ou dos órgãos administrativos de proceder à imediata eliminação do estado de inconstitucionalidade parece ser uma das consequências menos controvertidas da decisão que porventura venha a declarar a inconstitucionalidade de uma omissão que afete a efetividade de norma constitucional. O princípio do Estado de Direito (art. 1º), a cláusula que assegura a imediata aplicação dos direitos fundamentais (art. 5º, § 1º) e o disposto no art. 5º, LXXI, que, ao conceder o mandado de injunção para garantir os direitos e liberdades constitucionais, impõe ao legislador o dever de agir para a concretização desses direitos, exigem ação imediata para eliminar o estado de inconstitucionalidade.

[18] Cf. CUNHA JUNIOR, Dirley. **Controle de constitucionalidade**: teoria e prática. 4. ed., rev., ampl. e atual. Bahia: JusPodivm, 2010, p. 216.

> Considerando que o estado de inconstitucionalidade decorrente da omissão pode ter produzido efeitos no passado – sobretudo se se tratar de omissão legislativa –, faz-se mister, muitas vezes, que o ato destinado a corrigir a omissão inconstitucional tenha caráter retroativo.
>
> Evidentemente, a amplitude dessa eventual retroatividade somente poderá ser aferida em cada caso.[19]

Roque Antônio Carraza concorda que os efeitos de ADO devem retroagir, até a data em que restou materializada a omissão.[20] Já o também Ministro do STF, Alexandre de Moraes, comentando os efeitos da decisão, além de reconhecer os seus efeitos retroativos, entende que a União Federal deve ser responsabilizada por perdas e danos, senão vejamos:

> Declarando o Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade por omissão, por ausência de medida legal que torne a norma constitucional efetiva, deverá dar ciência ao Poder ou órgão competente para: (...)
>
> 2. Poder Legislativo: ciência para adoção das providências necessárias, sem prazo preestabelecido. Nessa hipótese, o Poder Legislativo tem a oportunidade e a conveniência de legislar, no exercício constitucional de sua função precípua, não podendo ser forçado pelo Poder Judiciário a exercer seu *munus*, sob pena de afronta a separação dos Poderes, fixada pelo art. 2º da Carta Constitucional. Como não há fixação de prazo para a adoção das providências cabíveis, igualmente, não haverá possibilidade de responsabilização dos órgãos legislativos. Declarada, porém, a inconstitucionalidade e dada ciência ao Poder Legislativo, fixa-se judicialmente a ocorrência da omissão, com efeitos retroativos *ex tunc* e *erga omnes*, permitindo-se sua responsabilização por perdas e danos, na qualidade de pessoa de direito público da União Federal, se da omissão ocorrer qualquer prejuízo.[21]

Diante do que dispõe a legislação e o que sustenta a doutrina, há necessidade de apontar o marco inicial de retroação no caso da ADO 25, já que durante o julgamento os efeitos não foram modulados. Embora o STF tenha determinado prazo para o Congresso Nacional legislar, sob pena de o TCU apurar o montante devido, não se trata esse lapso temporal de modulação de efeitos. Isso porque não houve qualquer manifestação sobre o momento em que deve ser considerada materializada a omissão, e a modulação versa exatamente sobre esse marco: o termo inicial da consideração de inconstitucionalidade. O prazo estabelecido integra o próprio

[19] MENDES, Gilmar Ferreira (et al.). **Curso de direito constitucional**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 1107. *E-book* (grifos nossos).

[20] CARRAZA, Roque Antônio. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. **Justitia**, São Paulo, v. 55, n. 163, p. 35-52, jul./set. 1993. p. 39.

[21] MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1204. *E-book* (grifos nossos).

conteúdo da decisão, que, alinhada à corrente concretista dos efeitos de MI e ADO, não aceita que as decisões em ações relacionadas a omissões constitucionais sejam meramente informativas. Ademais, a modulação de efeitos é procedimento de exceção e, por isso, deve ser explícita. É dizer, houvesse a intenção de restringir a retroação dos efeitos da decisão, essa questão deveria ter sido expressamente levantada e a votação exigida pelo art. 27 da Lei nº 9.868/1999 deveria ter sido realizada de forma específica.

Destarte, insistimos na pergunta: não havendo a modulação de efeitos prevista no art. 27 da Lei nº 9.868/1999, aplicável para ADO por determinação do §2º do art. 12-H, no caso da ADO 25, até quando eles retroagirão? Para respondê-la, ainda não há jurisprudência suficiente que permita estabelecer o entendimento do STF, mas a própria Lei nº 9.868/1999 e a doutrina a respeito das omissões legislativas constitucionais permitem vislumbrar soluções juridicamente plausíveis para a determinação desse marco inicial.

4. Retroatividade dos efeitos do julgamento da ADO 25

4.1. Retroação até 2004

Retomando o que já foi exposto, na sua origem, a CRFB/1988 apenas previu a imunidade do ICMS nas exportações de produtos industrializados, estabelecendo, então, a compensação por meio da entrega de 10% (dez por cento) do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados, pela União, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações desses produtos pelos Estados. O objetivo da medida, claramente, era tornar o produto industrializado competitivo no mercado internacional, o que gera investimentos em atividades produtivas no Brasil.

Oito anos depois da promulgação da Carta Constitucional, o legislador complementar, valendo-se da competência assegurada pelo inc. XII, alínea "e", do §2º do art. 155 da CRFB/1988, excluiu da incidência do ICMS, nas exportações para o exterior os produtos primários e semielaborados na tentativa de reequilibrar a balança comercial brasileira, impactada pela âncora cambial adotada durante os primeiros anos do Plano Real. A desoneração ocorreu por meio do art. 3º, inc. II, da LC 87/1996 (Lei Kandir)[22] e, seguindo o exemplo

[22] "Art. 3º O imposto não incide sobre: (...)
II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, ou serviços".

constitucional, a compensação de Estados e Municípios foi disciplinada no art. 31 do mesmo diploma.[23]

A sistemática de compensação prevista pelo art. 31 da Lei Kandir era conhecida como "seguro-receita". Segurar, em sua acepção mais tradicional, equivale a acautelar contra prejuízos. Ocorre que basta se defrontar com os números de cobertura das perdas nos períodos entre 1997 e 2000 para constatar que isso não ocorreu.[24] Na realidade, a redação original do art. 31 estabeleceu um sistema de repasses com limites pré-estabelecidos e que asseguraria a manutenção do nível de arrecadação do período anterior ao da Lei Kandir. A compensação deveria ser calculada com base na arrecadação de ICMS entre 1995 e 1996 (e não de acordo com as perdas experimentadas no ano-calendário de referência dos repasses).

Diante da insatisfação geral dos Estados exportadores de produtos primários e semielaborados, foi aprovada a Lei Complementar n. 102/2000 (LC 102/2000), que alterou a Lei Kandir para adaptar as fórmulas de compensação e estabelecer que os repasses, a partir de então e até o ano de 2002, fossem realizados segundo um "fundo orçamentário", utilizando-se de coeficientes de participação pré-fixados. Em 2002, entretanto, também para abafar os veementes protestos dos governantes estaduais, sobreveio a Lei Complementar nº 115/2002 (LC 115/2002), que postergou essa forma de repasses até 2006.

Antes que a LC 115/2002 perdesse sua vigência em razão do prazo expressamente previsto, sobreveio a Emenda Constitucional nº 42/2003, que elevou ao *status* de imunidade constitucional a desoneração de ICMS na exportação de produtos primários, semielaborados, industrializados e de serviços. Como não poderia deixar de ser, o art. 91 do ADCT foi incluído para garantir a devida compensação a Estados, DF e Municípios pelos graves prejuízos que àquele tempo já eram de amplo conhecimento dos parlamentares.

Conforme é sabido, passaram-se 10 (dez) anos sem que o Congresso Nacional desse cumprimento ao que previu a CRFB/88, razão pela qual foi proposta a ADO 25 pelo Estado do

[23] "Art. 31. Até o exercício financeiro de 2.002, inclusive, a União entregará mensalmente recursos aos Estados e seus Municípios, obedecidos os limites, os critérios, os prazos e as demais condições fixados no Anexo desta Lei Complementar, com base no produto da arrecadação estadual efetivamente realizada do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação no período julho de 1995 a junho de 1996, inclusive".

[24] De acordo com os cálculos do CONFAZ, em 1997 as transferências realizadas pela União Federal cobriram apenas 37,3% das perdas no exercício; em 1998 somente 40,8% e, em 1999, 55,4%. Cf. Estudo realizado pela Comissão Técnica Permanente do CONFAZ (COTEPE).

Pará, em 2013 (a que aderiram como *amicus curiae* outros 16 Estados). O pedido dessa ação, cuja tramitação durou pouco mais de 3 (três) anos, foi o de declaração da inconstitucionalidade por omissão para tornar efetiva a referida norma constitucional. O STF, em 30 de novembro de 2016, em julgamento brilhantemente relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, à unanimidade, decretou a inconstitucionalidade por omissão, sem modular os efeitos.

A declaração de que o Congresso Nacional estava omisso é o reconhecimento de uma situação preexistente, a qual persiste desde o momento imediatamente posterior ao da promulgação da EC nº 42/2003. O Poder Legislativo tinha a obrigação de exercer a sua função típica e regulamentar o art. 91, desde janeiro de 2004, período legislativo imediatamente posterior à sua inclusão no ADCT. E isso não aconteceu.

O §3º do art. 91 determina que, enquanto não for editada a lei complementar de que trata o *caput* do dispositivo, permanece vigente o sistema de entrega previsto no art. 31 da Lei Kandir. Todavia, tal previsão não possui o condão de afastar a omissão do Congresso Nacional; não faz desaparecer a inércia do Poder Legislativo quanto à ordem constitucional. O próprio voto proferido pelo Ministro Relator Gilmar Mendes na ADO 25 reforça essa conclusão:

> No caso ora em julgamento, como já vimos, os critérios estão no art. 31 e Anexo da Lei Complementar 87/1996, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar 115, de 26 de dezembro de 2002.
>
> Ora, o fato de a Emenda ter disposto critérios provisórios para o repasse não configura razão suficiente para afastar a omissão inconstitucional em questão. Ao contrário: o sentido de provisoriedade estampado no teor do § 2º do art. 91 só confirma a omissão do Congresso Nacional na matéria. Não tem o condão de convalidá-la.

O §3º do art. 91 do ADCT apenas assegura que Estados, DF e Municípios não passem por situação ainda pior, sem receber nenhum repasse até que haja a regulamentação da nova forma de apuração do montante devido. Não fosse mantida a vigência do art. 31 da Lei Kandir, a CRFB/88 estaria criando uma situação paradoxal: determinaria a regulamentação de uma nova regra de compensação, mais benéfica, mas acabaria por impedir a realização de qualquer repasse pela União até que a lei complementar fosse editada, o que ocasionaria ainda mais prejuízos para Estados, DF e Municípios. E a finalidade da emenda constitucional, da mesma forma, era, claramente, a de evitar que persistissem as perdas financeiras dos entes menores.

É importante destacar que, houvesse o Congresso Nacional atuado em prazo razoável, obviamente, não haveria declaração da omissão lesiva e não caberia falar em retroação de efeitos. Entretanto, a inércia de mais de 10 (dez) anos fez com que o Poder Judiciário

reconhecesse a inconstitucionalidade e os efeitos desse reconhecimento, por certo, retroagem até a materialização da omissão, ou seja, até 2004.

4.2. Retroação até 2006

Pelo até aqui exposto, poder-se-ia fixar, pelo menos provisoriamente, as seguintes premissas acerca dos efeitos da decisão proferida na ADO 25: (i) como o STF não suscitou a modulação, os efeitos retroagirão até a data em que houver se materializado a omissão; (ii) a materialização da omissão se dá no primeiro dia a partir do qual o Congresso Nacional tinha a obrigação de editar a lei complementar requerida pelo art. 91 do ADCT. Conjugando-se os dois enunciados formulados, pode-se concluir que a omissão relativa ao art. 91 do ADCT se materializou em janeiro de 2004, período legislativo imediatamente posterior à sua promulgação.

Entretanto, não seria descabido afirmar que o constituinte derivado concedeu um prazo que, apenas depois de transcorrido, demarcaria o início da omissão do Poder Legislativo. Confira-se o dispositivo mencionado:

> § 3º Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o *caput*, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002 (sem destaques no original).

A redação dada pela LC 115/2002 ao art. 31 da LC 87/1996 é expressa ao estabelecer que a União entregará recursos mensalmente aos Estados e Municípios "nos exercícios financeiros de 2003 a 2006". Portanto, não seria desarrazoada a interpretação no sentido de que a delimitação do início da omissão do Congresso Nacional seria o prazo de 3 anos concedido para que o art. 91 do ADCT fosse densificado.

Em julgamentos de omissões legislativas constitucionais, o STF frequentemente fala de "prazo razoável" para estipular se a omissão poderia ser considerada inconstitucional ou não. Na própria ADO 25, o Ministro Celso de Melo fez referência à expressão "omissão abusiva no adimplemento da prestação legislativa".[25] O Ministro Gilmar Mendes também utilizou a

[25] "Presente esse contexto, cumpre reconhecer que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão – considerada a sua específica destinação constitucional – busca neutralizar as consequências

expressão para descrever a omissão julgada inconstitucional na ADI nº 3.682, que inspirou a decisão concretista proposta por ele na ADO 25. Nas palavras do Ministro, o STF entendeu que "a inércia legislativa também poderia configurar omissão passível de vir a ser reputada inconstitucional na hipótese de os órgãos legislativos não deliberarem dentro de prazo razoável sobre o projeto de lei em tramitação". No caso, igualmente, a omissão perdurava por mais de 10 (dez) anos desde a promulgação da EC nº 15/1996.[26]

Portanto, a respeito da segunda premissa adotada nesse estudo, embora a omissão se caracterize desde o primeiro momento a partir do qual deveria ser dado cumprimento à CRFB/1988, é possível cogitar que ela apenas se torne inconstitucional após o transcurso do prazo razoável para legislar.

A esse respeito, dúvidas surgem sobre como estabelecer qual é o "prazo razoável" para o Congresso Nacional legislar. Entretanto, o próprio STF fornece alguns parâmetros. No julgamento da ADI nº 3.682, que inspirou a decisão na ADO 25, o STF entendeu que 18 (dezoito) meses seriam "prazo razoável" para adoção de todas as providências legislativas necessárias para dar cumprimento ao art. 18, §4º da CRFB/1988. Já nas decisões das ADIs nºs 2.240, 3.316, 3.489 e 3.689, anteriores à ADI nº 3.682, o STF consignou que o prazo de 24 (vinte e quatro) meses seria "parâmetro temporal razoável" para que leis que criavam municípios ou alteravam os seus limites territoriais continuassem vigendo, porque nesse período deveria ser promulgada a lei complementar que contemplaria as realidades desses municípios. Na própria ADO 25 o STF estabeleceu o prazo de 12 (doze) meses para que seja sanada a omissão, ou seja, considerou esse prazo como razoável para que o Congresso Nacional exercesse a sua função típica.

lesivas decorrentes da ausência de regulamentação normativa de preceitos inscritos na Carta Política e que dependem da intervenção concretizadora do legislador, traduzindo significativa reação jurídico-institucional do vigente ordenamento político, que a estruturou como instrumento destinado a impedir o desprestígio da própria Carta da República.

A imposição constitucional de legislar, de um lado, e a situação de omissão abusiva no adimplemento da prestação legislativa, de outro, caracteriza-se, diante do estado de mora do legislador, pela superação excessiva de prazo razoável, o requisito condicionante da declaração de inconstitucionalidade por omissão." (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 30/11/2016. Dje: 18/08/2017).

[26] A EC nº 15/1996 deu nova redação ao § 4º do art. 18 da CRFB/1988, para dispor sobre a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, estabelecendo que lei complementar regulamentaria a questão, em especial o período para realização de tais mudanças.

Percebe-se, então, que apesar de o Supremo Tribunal Federal não possuir manifestação uniforme quanto ao período exato que corresponde ao "prazo razoável para legislar", no caso da ADO 25 a própria CRFB/1988 pode tê-lo estabelecido. É que o § 3º do art. 91 do ADCT determina que, enquanto o Congresso Nacional não produzir a Lei Complementar que regulamenta a norma transitória, deve ser adotada a sistemática do art. 31 da Lei Kandir, com a redação dada pela LC 115/2002. E a redação da LC 115/2002 expressamente estipulava que a União entregaria recursos mensalmente aos Estados e seus Municípios nos exercícios financeiros *de 2003 a 2006*. Não é razoável supor, portanto, que ao fazer referência à redação da LC 115/2002 o constituinte derivado tenha ignorado a vigência por ela expressamente imposta ao art. 31 da Lei Kandir.

É patente que o próprio constituinte derivado determinou como prazo razoável o período de 36 (trinta e seis) meses (2003 a 2006) para o Congresso Nacional legislar - o triplo do que estabeleceu o próprio STF no julgamento da ADO 25. Diante dessa conclusão, é razoável argumentar que mesmo a omissão existindo desde janeiro de 2004, a inércia do Poder Legislativo apenas se tornou inconstitucional a partir de 2006, porque a CRFB/1988 teria ela mesma concedido prazo razoável para o cumprimento de sua ordem.

De fato, uma vez que o art. 31 da Lei Kandir nunca foi modificado, sua vigência expirou em 2006. Desde então, há verdadeiro estado de anomia, ou seja, não há norma que regulamente os repasses relativos à desoneração do ICMS. O Ministro Lewandowski, no julgamento da ADO 25, chamou atenção para essa circunstância:

> A dúvida que tenho é saber se a matéria hoje está integralmente regulada pela Lei Complementar 115/2002, que alterou, como todos nós sabemos, a Lei Complementar anterior, que era a Lei Complementar 87/96. Ocorre que esta Lei Complementar 115/2002, salvo melhor juízo, regula os repasses apenas nos exercícios financeiros de 2003 a 2006. É isto? Ou ela foi prorrogada?
>
> (...)
>
> Quer dizer, então, tecnicamente, essa Lei já não vigora mais, porque ela estaria regulando a matéria até 2006, mas, tacitamente, está sendo aplicada.

O saudoso Ministro Teori Zawaski, retomou a discussão, sob outro ponto de vista, o da vigência do § 3º do art. 91 do ADCT,[27] no que o Ministro Gilmar Mendes, relator da ADO 25, explicou:

> Portanto, aquilo era um provisório necessariamente que já se projeta por treze anos. É óbvio que a regra é: "Edite-se a lei complementar". Este é o comando. Portanto, há um dever constitucional de legislar. A mim me parece que Vossa Excelência tem razão. Nós estamos assumindo - essa é a premissa do meu voto - que caducou essa norma de caráter transitório. O Ministro Lewandowski até falou na superação, na revogação mesmo da Lei Complementar nº 115. Parece-me que é isso que acaba por ocorrer. E essa é a reclamação do Estado.

Dessa forma, não restam dúvidas quanto a retroação dos efeitos da decisão até, pelo menos, o ano de 2006, seja porque esse foi o prazo dado pelo constituinte derivado para o Congresso Nacional legislar, seja porque há estado de anomia desde então, o que precisa ser colmatado pelo concretismo da decisão.

4.3. Retroação até 1996

A terceira hipótese de retroação não é diretamente extraída da decisão do STF na ADO 25, mas do objetivo da norma do art. 91 do ADCT, revelada pela interpretação histórica do dispositivo.

Isso porque, como destacado diversas vezes nos votos dos Ministros do STF no julgamento da ADO 25, o art. 91 do ADCT foi incluído pela EC nº 42/2003 para compensar as perdas sofridas pelos Estados exportadores. O Ministro Relator, Gilmar Mendes, chega a mencionar, como dissemos, o parecer do Deputado Osmar Serraglio, relator da PEC nº 41/2003 na então Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados.

Após citação do parecer, o Ministro conclui que "[a] inclusão da norma do art. 91 do ADCT veio, portanto, claramente no sentido de oferecer uma medida compensatória em face

[27] "A dificuldade que vejo neste caso específico é que, de alguma forma, o próprio legislador constituinte, - e foi o legislador constituinte -, no § 3º do artigo 91, preencheu, de algum modo, esse vazio normativo, estabelecendo que, enquanto perdurar essa mora, o sistema seria o ali previsto. Aliás, o parágrafo determina manter o sistema estabelecido na Lei Complementar nº 87.

Para podermos dar uma solução diferente, teríamos que, de alguma forma, dizer que esse sistema do § 3º não tem mais vigência. Ele não teria mais vigência, ou porque foi revogado, ou porque seria inconstitucional - uma inconstitucionalidade superveniente -, ou, então, que, por sua natureza eminentemente temporária, ele teria exaurido as suas funções. Parece-me que o voto do Ministro-Relator seguiria esse último caminho."

das perdas experimentadas de maneira especialmente gravosa pelos estados exportadores em prol de um objetivo nacional: o favorecimento das exportações".

Compensar, diante do contexto em que uma das partes relacionadas sofre prejuízos, apenas pode significar "reparar um prejuízo com uma vantagem correspondente; contrapesar, reciprocar".[28] E essa foi a moeda de troca, desde 1996, para conseguir aprovar no Congresso Nacional normas que, não fossem as promessas de ressarcimento, obviamente prejudicariam muito os Estados exportadores.

O Projeto de Lei Complementar (PLP) n. 95/1996 (que resultou na LC 87/1996), em sua redação original, no art. 19, previa expressamente que "a União compensar[ia] financeiramente os Estados e o Distrito Federal pela perda de arrecadação do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços decorrente da revogação da Lei Complementar nº 65/91".[29] Da mesma forma, assim vieram todas as justificativas apresentadas durante as discussões para desenvolvimento da nova lei. É ver o discurso do então Presidente da República, FHC, na data da sanção da Lei Kandir no Palácio do Planalto:

> Tudo isso, é claro, é muito importante para o Brasil. Mas tem um custo. Porque é preciso ressarcir os Estados – o senador Albano Franco está aqui para ouvir eu dizer isso, ou seja, que nós vamos ressarcir os Estados. E só é possível fazer esse ressarcimento aos Estados porque nós estamos recolocando as finanças do país em ordem. Houve muita negociação, muita discussão, mas chegou-se a um entendimento, de tal maneira que a União vai pagar o custo dessa redução de impostos. Mas vai fazer com satisfação, com a confiança que ela vai ser capaz, a União, de cobrar mais impostos do consumo, porque vai aumentar o consumo. Porque vai haver um aumento do consumo, e nós vamos ter também mais produção industrial, mais IPI, mais Imposto de Renda. E é melhor cobrar mais de todos, do que cobrar muito de poucos, como é nosso sistema. É esse sistema que nós estamos mudando. (MACHADO, S., 1997a, p. 24 - grifos nossos)

É também o que consta das notas divulgadas pelo Ministério do Planejamento e Orçamento (MPO) na conclusão da votação do PLP n. 95/1996:

> Por que União e Estados negociaram estas mudanças? A Sociedade exige urgentes mudanças na estrutura tributária do País. Era preciso que uma Lei Complementar do ICMS buscasse o equilíbrio entre os interesses dos fiscos estaduais e os dos contribuintes e, sobretudo, que atendesse aos interesses maiores da Nação. Os governos estaduais e federal entenderam, por

[28] Verbete retirado do Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa MICHAELIS, 2015.

[29] A LC 65/1991 define os produtos semielaborados para fins de incidência do ICMS.

> isso, que o Projeto devesse ser fruto de um acordo entre União e Estados, que merecesse o apoio do setor produtivo e o aval do Congresso Nacional.
>
> Não obstante a importância das modificações que se deseja introduzir na legislação do ICMS, a situação financeira dos Estados não lhes permite arcar com o ônus de quedas em suas arrecadações, que, ainda que transitoriamente, possam advir das alterações. Para viabilizar as mudanças, o Governo Federal se propôs a assumir os riscos financeiros da transição, assegurando que nenhum Estado sofrerá redução de receita real em decorrência das mudanças. (MACHADO, S., 1997a, p. 27 – grifos nossos)

Todas essas promessas foram feitas porque era evidente que os Estados enfrentariam perdas significativas pela retirada de boa parte do universo tributável de suas esferas de autonomia de arrecadação. Os representantes das fazendas estaduais, por meio do CONFAZ, deixaram isso claro na Reunião de Conclusão do Acordo Básico em torno do texto e definição do "seguro-receita", realizada em 14 de agosto de 1996, com os Ministérios da Fazenda e Planejamento nacionais:

> A. O Problema
>
> [...] estas medidas são importantes para aumentar a competitividade das empresas brasileiras pois, nos três casos [mudanças propostas pelo Poder Executivo], a tributação está criando "custo Brasil". Por outro lado, a correção dessas distorções implica perda de receita de ICMS em relação à situação atual. Os Estados entendem que as medidas são benéficas – estimulam o crescimento econômico e as exportações – e as aceitam desde que a perda seja compensada temporariamente (até que o crescimento se encarregue de diluí-las). (MACHADO, S., 1997b, p. 60 – grifos nossos)

Após as negociações, sob forte pressão do Governo Federal que precisava equilibrar a balança comercial brasileira e garantir o sucesso do Plano Real, foi aprovada a Lei Kandir e a sistemática do "seguro-receita" para compensação. Ocorre que depois de pouco tempo de vigência da LC 87/1996 os impactos da desoneração foram sentidos pelos Estados exportadores, dando início à campanha para sua alteração, como fica evidente pelo trecho de reportagem da época:

> [o] Ministro Antonio Kandir (Planejamento) disse ontem que negocia o aperfeiçoamento da Lei Kandir, que eliminou a cobrança do ICMS nas exportações. Segundo ele, o governo não aceita negociar duas reivindicações dos Governadores: o fim da isenção das exportações e a reposição integral das perdas sofridas na arrecadação do ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) devido aos incentivos. Se as modificações fossem feitas, provocariam, segundo Kandir, 'a volta da desorganização das finanças públicas' e abalariam o Real. (GOVERNO..., 1997)

A situação piorou porque a partir de 1999, o Anexo da Lei Kandir previa a redução das transferências. [30] Assim, foi aprovada a Lei Complementar n. 102/2000 (LC 102/2000), que alterou a LC 87/1996 para adaptar as fórmulas de compensação e estabelecer que os repasses, a partir de então e até o ano de 2002, fossem realizados segundo um "fundo orçamentário", utilizando-se de coeficientes de participação pré-fixados.[31] Acompanhou o PLP n. 114/2000 o Anexo à EM interministerial n. 58/MP/MF/MDIC, de 15 de março de 2000:

> 1. Síntese do problema ou da situação que reclama providências:
>
> A Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, desonerou as empresas da incidência do ICMS sobre as exportações, os bens destinados ao ativo fixo, o consumo de energia elétrica e os serviços de comunicação.
>
> Na tentativa de minimizar eventuais danos financeiros aos Estados, Distrito Federal e Municípios, decorrentes dessas alterações, foi instituído no Anexo dessa Lei Complementar o chamado 'seguro-receita'.
>
> Embora essas modificações tenham melhorado o desempenho da economia brasileira, particularmente nas exportações e nos investimentos, elas tiveram efeitos negativos sobre a receita de ICMS de alguns Estados.
>
> Adicionalmente, o seguro-receita foi objeto de contestações dos Estados sob o argumento de que suas compensações foram insuficientes.
>
> 2. Soluções e providências contidas no ato normativo ou na medida proposta:
>
> Restrição de créditos decorrentes da aquisição de energia elétrica e de serviços de comunicação, sem prejuízo da atividade exportadora, com vigência até 31 de dezembro de 2002;
>
> Diferimento do crédito de bens de capital, com apropriação feita à razão de um quarenta e oito avos por mês;
>
> Substituição do "seguro-receita" por um fundo orçamentário com coeficientes de participação pré-fixados para repasse de recursos aos Estados, Distrito Federal e Municípios, com vigência até dezembro de 2002.
>
> 3. Alternativas existentes às medidas ou atos propostos:
>
> Reforma tributária, objeto de discussão no Congresso Nacional, que terá desdobramento somente no longo prazo.
>
> [...]

[30] A insatisfação dos governos estaduais pode ser percebida também pelo movimento realizado para alterar o art. 31 da LC 87/1996, apenas após 28 meses de vigência da LC 87/1996. Por meio Projeto de Lei Complementar n. 02/1999, pretendia-se prever tanto (i) o imediato ressarcimento dos estados conforme a receita que deixasse de ser auferida como (ii) a compensação retroativa pelo que foi prometido e não foi entregue. O PLP está tramitando até a presente data, tendo sido apensado ao PLP n. 221/1998, que concentra as propostas que serão analisadas para atendimento da decisão da ADO 25.

[31] A LC 102/2000 foi resultado da deliberação da Comissão de Estudo e Revisão da LC 87/1996, instituída pelo Governo FHC por meio do Decreto s/n de 26 de outubro 1999, em razão das reclamações dos governadores a respeito do "seguro-receita". Confira-se a justificativa para a sua edição, apresentada pelos Ministérios de Planejamento e de Fazenda: "Embora a Lei Complementar nº 87, de 1996, tenha contribuído significativamente para o melhor desempenho da economia brasileira, incentivando as exportações e o aumento da formação bruta de capital fixo, acreditamos que seja necessário aprimorar a legislação de forma a minimizar as dificuldades financeiras a que foram expostos alguns Estados". Cf. MACHADO, 2000, p. 12.328.

> 5. Razões que justificam a urgência:
>
> Preservar os avanços da legislação do ICMS obtidos com a edição da Lei Complementar 87, de 1996, e contribuir para o avanço da ordem tributária;
>
> Minimizar as dificuldades financeiras a que foram expostos alguns Estados;
>
> Distensionar a relação entre União e os Estados em relação à compensação de perdas decorrentes da desoneração do ICMS. [...]. (BRASIL, 2000, p. 12.329 – grifos nossos)

Em 2002, quando os repasses deveriam acabar, sobreveio a LC 115/2002 que, novamente, postergou as transferências compensatórias até 2006. O Parecer do próprio Antonio Kandir no PLP 349/2002, então deputado federal pelo PSDB/SP, deixou claro que as compensações prometidas não foram realizadas:

> [...] basicamente são duas questões. No Projeto de Lei Complementar nº 349, estende-se por mais quatro anos o fundo orçamentário, o que é necessário, tendo em vista a não-complementação da reforma tributária. Em 1996, quando foi feita a Lei Kandir, estabeleceu-se a retirada do ICMS sobre exportações, investimentos e material de uso e consumo e a criação de condições para transferências entre a União e os Estados, de maneira a compensar os Estados durante o período antecedente à reforma tributária.
>
> Como tal reforma não foi realizada em sua totalidade, faz-se necessário estender o fundo orçamentário por mais quatro anos. (BRASIL, 2002 – grifos nossos)

Percebe-se que, ao longo dos anos, os representantes estaduais se mobilizaram para encontrar uma regra que fosse capaz de promover o ressarcimento real de suas perdas. Em 2003, o Congresso Nacional, no seu papel de constituinte derivado, aprovou a Emenda Constitucional n. 42 (EC 42/03), que elevou a desoneração das exportações ao *status* de imunidade, firmando expressamente a necessidade de compensação. As perdas deveriam ser repostas nos termos de lei complementar a ser editada para resolver definitivamente a questão, estabelecendo um mecanismo de compensação efetiva aos Estados e Municípios (art. 91 do ADCT).[32]

[32] Art. 91 do ADCT da CRFB/1988: "A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a.

§ 1º. Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição.

§ 2º. A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação

As perdas dos Estados e Municípios ultrapassa o montante de R$ 590 bi. Se compensar equivale a "reparar um prejuízo com uma vantagem correspondente", não é possível cogitar de uma norma compensatória que não determine a transferência do valor correspondente às perdas, ainda que diferido ao longo do tempo. As normas relativas às compensações (LC 87/1996, LC 102/2000 e LC 115/2002) mostraram-se inconstitucionais pelo desequilíbrio federativo que provocaram (ofensa cabal ao princípio federativo): de um lado, a União realizou repasses muito inferiores ao que seria devido para compensar as perdas de arrecadação; de outro, os Estados exportadores perderam sua autonomia e passaram a sofrer com uma política federal que catalisa um processo flagrante de desindustrialização e que os torna meros exportadores de *commodities*. Ou seja, a União Federal, que já abocanha a maior fatia das arrecadações tributárias nacionais, ainda se beneficiou da retirada de parcela da arrecadação dos entes menores, em um movimento que ofende de forma cabal o pacto federativo celebrado na CRFB/88.

Por isso, qualquer projeto de lei que vier a ser aprovado pelo Congresso Nacional deve contemplar as perdas pretéritas desde 1996, sob pena de não fazer a efetiva compensação, o que seria, mais uma vez, inconstitucional. Nesse compasso, em observância ao decidido na ADO 25, deve o TCU, para apurar o montante devido pela União Federal aos Estados e Municípios, por óbvio, considerar essa circunstância.

5. Conclusões

O julgamento do STF na ADO 25 fez inúmeras referências ao federalismo e à concentração de poder na União Federal em detrimentos dos entes federados. Foram reconhecidos os prejuízos que os Estados exportadores tiveram (não apenas financeiros) e foi

destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.

§ 3º. Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o caput, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.

§ 4º. Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior".

dado destaque ao caráter compensatório da norma incluída no art. 91 do ADCT. O STF, portanto, impôs o reequilíbrio federativo e exerceu sua importante função de guardião do pacto federativo.

Não obstante, para que as consequências desse julgamento efetivamente respondam às demandas do princípio federativo, posto como cláusula pétrea na CRFB/1988, é preciso delimitar de forma adequada (e justa) a compensação a que fazem jus os Estados e seus Municípios. Como é consabido, a autonomia dos entes federados, primado do federalismo, depende em grande medida da saúde financeira de cada um deles. E a tecnoburocracia da União Federal, sabedora dessa circunstância, fortalece sua influência provocando a deterioração financeira dos entes federados.

Apenas uma montante de compensação que contemple devidamente as perdas pretéritas pode fazer justiça pelos prejuízos que se arrastam desde 1996. Não é possível falar em omissão sem o reconhecimento de situação preexistente. A vitória dos Estados e Municípios no julgamento da ADO 25 está pendente. Apenas com a promulgação de uma lei que abranja as perdas do passado ou por meio da apuração do TCU do montante total dos prejuízos acumulados é que será feita verdadeira justiça para os Estados e Municípios. Mesmo com o julgamento da ADO 25 pelo STF, em 2016, os repasses relativos à Lei Kandir, em 2017 (somado ainda o FEX), foram superiores apenas aos anos em que não houve pagamento do FEX!

A necessidade da compensação é premente diante da crise financeira que ameaça a prestação de serviços públicos essenciais. Por isso, não basta reconhecer o estado de inércia do Congresso Nacional, é preciso impedir que ele perdure por mais 10 (dez) anos.

Por certo, a União Federal, mesmo diante de Estados e Municípios em verdadeiro estado de “calamidade financeira”, fará apelos consequencialistas e invocará os desgastados argumentos de equilíbrio das contas do país. Não restam dúvidas de que a tecnoburocracia financeira da União vai balançar em suas mãos promessas de um plano econômico salvador e pedir o sacrifício dos entes já sufocados. O que se espera é que o STF, como guardião maior do pacto federativo, não ceda aos clamores e ao poder do Executivo Federal. É preciso que o Judiciário defenda o plano constitucional e o faça prevalecer sobre os projetos de pretensos “salvadores da pátria”.

6. Referências

BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 11. ed., rev. e compl. por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. Do federalismo de cooperação ao federalismo canibal: a Lei Kandir e o desequilíbrio do pacto federativo. **Revista de Informação Legislativa**, v. 55, n. 217, p. 157-180, jan./mar. 2018. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p157. Acesso em: 13 set. 2018.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 06 jul. 2017.

BRASIL. **Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996**. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências (Lei Kandir). Brasília, 1996a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp87.htm. Acesso em: 06 jul. 2017.

BRASIL. **Projeto de Lei Complementar n. 95/1996**. Brasília, 1996b. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=C3B348723319BFAE49E7AF560C433D8C.proposicoesWebExterno2?codteor=368485&filename=Tramitacao-PLP+95/1996. Acesso em: 06 jul. 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Diário da Câmara dos Deputados,** Brasília, v. 55, p. 12318-12430, 28 mar. 2000.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Proposições da Câmara dos Deputados**. Parecer do Deputado Antônio Kandir. Brasília, 2002, Sessão n. 233.4.51.O, p. 958. Disponível em: http://imagem.camara.gov.br/MostraIntegraImagem.asp?strSiglaProp=PLP&intProp=349&intAnoProp=2002&intParteProp=2#/. Acesso em: 18/09/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro teor do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 25. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. 2. Federalismo fiscal e partilha de recursos. 3. Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003. Medidas compensatórias. 4. Omissão inconstitucional. Violação do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Edição de lei complementar. 5.Ação julgada procedente para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da Lei Complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 meses para que seja sanada a omissão. Após esse prazo, caberá ao Tribunal de Contas da União, enquanto não for editada a lei complementar: a) fixar o valor do montante total a ser

transferido anualmente aos Estados-membros e ao Distrito Federal, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ. Relator Ministro Gilmar Mendes. DJ, 30 nov. 2016. **Diário da Justiça Eletrônico**, 18 ago. 2017.

CARRAZA, Roque Antônio. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. **Justitia**, São Paulo, v. 55, n. 163, p. 35-52, jul./set. 1993.

CUNHA JUNIOR, Dirley. **Controle de constitucionalidade**: teoria e prática. 4. ed., rev., ampl. e atual. Bahia: JusPodivm, 2010.

GOVERNO já admite mexer na Lei Kandir. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 24 set. 1997. Disponível em: http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc240919.htm. Acesso em: 23 maio 2017.

GUIMARÃES, Ulysses. **Diário da Assembleia Nacional Constituinte**, 4. fev. 1987.

MACHADO, Sérgio. **Histórico da Lei Nacional do ICMS/ Lei complementar n. 87, de 1996**: memória da elaboração e das negociações do projeto de lei. Parte I. Brasília: [s. n.], 1997a.

_____. **Histórico da Lei Nacional do ICMS/ Lei complementar n. 87, de 1996**: memória da elaboração e das negociações do projeto de lei. Parte II. Brasília: [s. n.], 1997b.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. *E-book*.

MICHAELIS. **Dicionário brasileiro da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2015. Disponível em: http://michaelis.uol.com.br/busca?id=49Ez. Acesso em: 20 dez. 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

OLIVEIRA, Herzeleide Maria Fernandes de. O mandado de injunção. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 25, n. 100, p. 47-62, out./dez. 1988.

PELLEGRINI, Josué Alfredo. **Dez anos da compensação prevista na Lei Kandir**: conflito insolúvel entre os entes federados?. Brasília: ESAF, 2006.

QUARESMA, Regina. **O mandato de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão**: teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

REZENDE, Fernando; OLIVEIRA, Fabrício; ARAUJO, Erika. **O dilema fiscal**: remendar ou reformar. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

RIANI, Flávio; ALBUQUERQUE, C. M. P. de. Lei Kandir e a perda de receita do Estado de Minas Gerais. *In*: SEMINÁRIO SOBRE A ECONOMIA MINEIRA, 13., 2008, Diamantina. **Anais**. Diamantina: CEDEPLAR - Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional da Universidade Federal de Minas Gerais. p. 1-22. Disponível em: http://www.cedeplar.ufmg.br/seminarios/seminario_diamantina/2008/D08A032.pdf. Acesso em: 18 set. 2017.

VARSANO, Ricardo. A evolução do sistema tributário brasileiro ao longo do século: anotações e reflexões para futuras reformas. **Pesquisa e Planejamento Econômico**, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 27, n. 1, p. 1-40, abr. 1997. Texto para discussão n. 405. Disponível em: http://ppe.ipea.gov.br/index.php/ppe/article/viewFile/735/675. Acesso em: 16 ago. 2017.

LEI KANDIR E O RISCO DE UM "TOMBO FEDERATIVO"

Onofre Alves Batista Júnior[1]

Na semana passada, o governador de Minas Gerais solicitou a abertura de novo diálogo institucional para início de solução negociada destinada à extinção, a um só tempo, das dívidas que o estado possui perante a União (no patamar de R$ 88 bilhões) e das eventuais dívidas decorrentes das perdas experimentadas com a desoneração do ICMS nas exportações, na forma do artigo 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República – ADCT/CRFB/88 (cerca de R$ 135 bilhões).

Como sabido, o Supremo Tribunal Federal, na ADO 25, reconheceu a existência de mora do Congresso Nacional quanto à edição de lei complementar destinada a regular o mencionado dispositivo constitucional. No voto condutor, o ministro Gilmar Mendes ilustrou que o esforço de desoneração das exportações ocorreu mediante redução dos limites da competência tributária estadual, ou seja, "deu-se em prejuízo de uma fonte de receitas públicas estaduais".

Originalmente, a CRFB/88 estabelecia em seu artigo 155, parágrafo 2º, inciso X, alínea "a" que o ICMS não incidiria "sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semielaborados definidos em Lei Complementar". Em seguida, a LC 87/96 (Lei Kandir) determinou a desoneração do ICMS sobre as exportações de forma ampla.

A modificação buscou prestigiar e incentivar as exportações, alegadamente em prol de toda a federação, entretanto, a nova regra, além de provocar o fenômeno da "desindustrialização", feriu mortalmente a fonte de recursos dos estados que se dedicam à atividade de exportação de produtos primários, como Minas Gerais e Pará. Com a ampliação da desoneração, por decorrência lógica, houve perdas de receitas que, desde logo, foram reconhecidas pelo Congresso Nacional. Tanto assim que a própria Lei Kandir, em seu artigo

[1] O autor agradece o apoio institucional e financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG) e o apoio institucional da Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa (FUNDEP), concedidos no âmbito do Projeto de Pesquisa "Os Efeitos das Desonerações de ICMS e a Inconstitucionalidade por Omissão", para realização deste artigo.

31, criou um sistema de entrega de recursos financeiros da União em benefício dos estados e seus municípios.

A justificativa para a proposição do Projeto de Lei Complementar 95, de 1996, que resultou na chamada Lei Kandir, objetivaria "compensar" as perdas de arrecadação dos estados decorrentes da revogação da LC 65/1991 e da concessão de crédito ao contribuinte na aquisição de bem para o seu ativo permanente. A justificativa ao PLP 95/1996 ainda elucida que a desoneração das exportações na Lei Kandir atendeu a "interesses nacionais".

O verbo compensar, no contexto da justificativa, somente pode significar "reparar um prejuízo com uma vantagem correspondente; contrapesar, reciprocar", já que, conforme exposto, os estados efetivamente experimentaram queda na arrecadação como consequência do estreitamento do universo de operações tributáveis, em prol da política de incentivo às exportações conduzida pela União. Da mesma forma, "perdas" tem relação com algo que ficou para trás, ou seja, "compensação de perdas" tem a ver com reposição daquilo que, no passado, se perdeu. Não se perde algo futuro, que ainda não se tem!

Em dezembro de 2003, tanto a desoneração das exportações como o sistema de compensação financeira, preconizados pela Lei Kandir ganharam status de norma constitucional, por força da Emenda Constitucional 42/2003. Esta deu nova redação à alínea "a" do inciso X do parágrafo 2º do artigo 155 da CRFB/88 e acrescentou, ao ADCT/CRFB/88, o artigo 91. Assim, é para "compensar" a perda de arrecadação que o dispositivo firmou uma fórmula de transferência constitucional obrigatória da União em favor dos estados e do Distrito Federal.

No julgado, o ministro Gilmar Mendes, relator, ilustrou, com o costumeiro brilho, o cenário das perdas experimentadas pelos estados com a desoneração das exportações e a razão para o estabelecimento, na CRFB/88, de regras de compensação de perdas. A omissão constitucional, como deixou gizado o ministro Gilmar Mendes, "existe e já perdura por mais de uma década", portanto, "há omissão, há estado de inconstitucionalidade". Nessa toada, o STF estabeleceu que, na hipótese de a nova lei não ser editada no prazo de 12 meses, cabe ao Tribunal de Contas da União fixar o valor total a ser transferido anualmente aos estados-membros e ao Distrito Federal e calcular o valor das quotas a que cada um fará jus.

O Direito, por princípio, consagra a máxima de que aquele que causou prejuízo a outrem deve compensar o dano causado. O que o voto do ministro Gilmar deixou evidenciado é que foi a política da União que deu causa à sensível queda de arrecadação dos estados exportadores

de commodities. Quem causou o prejuízo aos estados foi claramente a política (por certo atabalhoada) da União.

É por isso que, sem sombra de dúvidas, MG é, por igual, credora da União, já que houve reconhecimento tanto da "mora legislativa" como do "direito à compensação das perdas" decorrentes da desoneração de ICMS nas exportações.

O governador mineiro, em sintonia com os mandamentos do federalismo cooperativo, buscou uma solução consensual destinada a evitar a judicialização da matéria, na forma desejada pela legislação processual brasileira.

A chamada Lei Kandir estabeleceu um critério provisório (válido por cinco anos) de "compensação" das perdas dos estados. A União, entretanto, se omitiu no estabelecimento de um critério que efetivamente compensasse as perdas, e isso foi detectado pelo STF na ADO 25. O ministro, expressamente, decide que os estados precisam ser compensados pelas perdas impostas pela política levada a cabo pela União.

No caso mineiro, apenas para ilustrar, se tomarmos os valores repassados nos termos da famigerada Lei Kandir e as perdas efetivas impostas pela União, os prejuízos ultrapassam a cifra dos R$ 135 bilhões (valores corrigidos pela

Selic capitalizada, menor índice utilizado pela União na cobrança das dívidas dos estados).

Por certo, os prejuízos ao povo mineiro são muito maiores. Basta ver que, na década de 1970, todo o investimento feito para implantação de um "parque guseiro" que pudesse dar suporte à indústria siderúrgica e lastreasse a almejada implantação de indústria automobilística foi fulminado. O minério passou a ser exportado e, hoje, o aço chinês chega em condições competitivas à MG, feito com minério das alterosas. O "parque guseiro", hoje, está em ruínas e mais faz lembrar cidades do *farwest* americano; a indústria siderúrgica patina. Em uma só "pancada", toda a política de desenvolvimento mineira foi fulminada pela política de incentivo às exportações de commodities da União.

As compensações que devem ser firmadas visam apenas reparar as perdas diretas de arrecadação. Não contemplam o ressarcimento pela destruição provocada ao parque industrial mineiro, nem ao desemprego consequente etc.

Tudo isso, por vezes, parece escapar à percepção de alguns vaidosos tecnoburocratas federais, exclusivamente preocupados com as estatísticas financeiras e com os índices econômicos. As propostas de ajustes desenhadas pedem o desmonte do aparato estatal. Entretanto, os estados, essencialmente, têm como atividade finalística educação, saúde e segurança. Nesse compasso, o que se propõe é a destruição do aparato vocacionado ao atendimento das necessidades mais essenciais da população.

É consabido que a crise financeira dos estados se arrasta há décadas, e a relação com as perdas financeiras experimentadas pela Lei Kandir é direta, clara, evidente. Os números falam por si. Com a arrecadação perdida, MG estaria em condições de resolver todas as suas dívidas, em especial as com a própria União, e poderia avançar, poderia proporcionar ao povo mineiro aquilo que se espera: mais educação, mais saúde, mais segurança.

Tudo isso pode ser traduzido por uma fórmula simples: aquilo que MG perdeu de arrecadação (e que deveria ser compensado pela União) encheu as burras do Tesouro Nacional. O dinheiro que deveria vir para MG ficou nos cofres da União.

Contra isso é que se insurge Minas Gerais.

Não se pense, porém, que quem perde é tão somente o estado de Minas Gerais. Todos os municípios (sobretudo os mineiros), da mesma forma, saem perdendo muito. A questão é que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 91 da ADCT/CRFB/88, do montante dos recursos a serem compensados, 75% pertencem ao estado, e 25%, aos municípios. Nesse compasso, um quarto do valor devido pela União pertence diretamente aos municípios e deve ser repassado pelos critérios do Valor Adicionado Fiscal (VAF). Assim, todos os municípios estão perdendo milhões de reais; alguns, por certo, bilhões.

Todos os entes federativos menores, estados e municípios, estão, com a omissão do legislador federal, perdendo bilhões de reais para o caixa da União[2].

O ministro Gilmar Mendes marcou que, caso a omissão persista, deve o TCU disciplinar a questão. A razão do mandamento é clara: "Na realidade constitucional brasileira, atormenta-

[2] Como se não bastasse, registrou o ministro Fachin (http://s.conjur.com.br/dl/ms-dividas-estados-uniao-voto-fachin.pdf): "No campo da receita, há um acirramento dos conflitos acerca da distribuição da carga tributária, uma vez que no exercício financeiro de 2014 a Secretaria da Receita Federal notícia que a União deteve 68,47% da arrecadação, ao passo que os Estados ficaram com 25,35% e os Municípios, 6,19% do total (BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria da Receita Federal. **Carga Tributária no Brasil – 2014**: análise por tributo e bases de incidência. Brasília: Centro de Estudos Tributários e Aduaneiros, 2015, p. 5)".

nos o risco de julgados do Supremo Tribunal Federal estarem se transformando em meros discursos lítero-poéticos". Diversos projetos de lei complementar tramitaram, foram travados, trancados ou foram engavetados no Congresso Nacional. O STF, expressamente, percebendo a realidade, determinou que o TCU se encarregasse da questão.

O problema é que o Congresso Nacional conta com legisladores da União (federais) e nacionais. Com os mesmos trajes, as normas da União são feitas pelos mesmos parlamentares que fazem as normas nacionais. O STF sabe da força do governo federal na feitura das leis; o julgador da magna corte sabe da influência da tecnoburocracia da União e de seu esforço hercúleo, sobretudo quando o que está em jogo são repasses de recursos dos cofres da União para os entes menores. Foi por isso que, por décadas, o dinheiro dos estados e dos municípios se manteve nas mãos da União. Isso o STF, como guardião do pacto federativo, por 11 X 0, expressamente, quer evitar.

A propósito, a solução para a questão não é eminentemente política, mas tem alto teor técnico, uma vez que se trata de uma verificação de valores necessários para se "compensar perdas". Prova disso é que a apuração dos valores poderá ser feita (e, com certeza, será) pelo TCU.

É ressabido que os rumos do federalismo brasileiro estão a depender da solução que for dada para essa questão. Os problemas mais gritantes que afligem, sobretudo, o povo mineiro, como as condições dos hospitais, dos presídios etc., está a depender de um justo encontro de contas.

Como já afirmou Carlos Leite (In. Cidades Sustentáveis, Cidades Inteligentes), o século XIX foi a "Era dos Impérios"; o século XX, a "Era das Nações", e, ao que tudo indica, expurgados os desavisados espasmos nacionalistas, o século XXI merece ser a "Era das Cidades". Por certo, a democracia reclama que o presente século seja a "Era dos Entes Federados menores", e não anos de políticas centralizadas, afastadas da realidade, insensíveis aos anseios da população.

Minas Gerais se recusa a acreditar que a solução, novamente, precise sair dos tribunais. Minas Gerais não crê na possibilidade de um "tombo federativo".

OS PREJUÍZOS DA LEI KANDIR E O ROLO COMPRESSOR FEDERAL

Onofre Alves Batista Júnior
Marina Soares Marinho[1]

Conforme já expusemos anteriormente, com o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal na ADO 25, restou declarada a mora do Congresso Nacional quanto à edição da lei complementar prevista no artigo 91 do ADCT/CRFB/88, relativa à compensação dos estados da federação brasileira pela desoneração do ICMS na exportação de produtos primários e semielaborados, bem como fixado o prazo de 12 meses para que seja sanada essa omissão. A decisão plenária ainda está pendente de publicação, mas a batalha dos estados e municípios brasileiros (os quais têm direito ao repasse de 25% desses recursos) para o recebimento dos valores aos quais fazem jus já se agrava.

Afinal, a União continua a deixar de repassar os valores justos e devidos aos estados e municípios brasileiros, agravando, de forma centrípeta, o já desfigurado pacto federativo firmado na Constituição de 1988 (CRFB/88).

Essa não é a primeira vez que a União Federal afronta os governadores e insiste em não recompor devidamente as perdas de arrecadação verificadas. Aliás, logo após o primeiro ano de vigência da Lei Kandir, os governantes estaduais pleitearam a reposição integral das perdas, o que foi considerado inegociável, sob o argumento de que o fim da isenção do ICMS nas exportações provocaria "a volta da desorganização das finanças públicas" e abalaria o Real. A preocupação nunca foi a de melhorar as receitas dos estados, muito menos a de propiciar a melhoria das condições da saúde, da segurança ou da educação do cidadão, mas tão somente a de equilibrar as finanças federais e garantir o êxito dos planos econômicos.

Embora a União insista na falsa tese de que as deliberações tomadas na elaboração da Lei Kandir contaram com a participação dos estados, é sabido e consabido que essa afirmativa não é (e nunca foi) verdadeira. A União sempre modelou seus planos e estratégias à revelia dos

[1] Os autores agradecem o apoio institucional e financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG) e o apoio institucional da Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa (FUNDEP), concedidos no âmbito do Projeto de Pesquisa "Os Efeitos das Desonerações de ICMS e a Inconstitucionalidade por Omissão", para realização deste artigo.

estados e as enfia, sistematicamente, “goela abaixo”, em especial porque comanda o processo legislativo no Congresso Nacional. Em especial na difícil aprovação de leis complementares, é óbvio que a bancada governista sempre tem força suficiente para bloquear a aprovação de diplomas legislativos que possam prejudicar os interesses da União. Afinal, o legislador encarregado de elaborar a lei complementar reclamada é membro do Congresso Nacional e o legislativo nacional é parte integrante da União!

Nesse período inicial da Lei Kandir, mesmo com a utilização do chamado “seguro-receita” para garantir a manutenção do nível de receitas do imposto, o estado de Minas Gerais experimentou uma perda líquida de ICMS da ordem de R$ 291,5 milhões[2]. Alegava-se que, até o ano de 2002, os benefícios financeiros auferidos com a desoneração do imposto superariam as perdas percebidas. Obviamente essa é uma inverdade! Por mais que os estados tenham protestado, uma vez que sofriam perdas significativas de receitas e um processo sistemático de desindustrialização, a voz regional não fazia eco e provocava tão somente singelos acenos de repasses maiores.

E foi assim que estados exportadores de commodities, como Minas Gerais, viram sua situação financeira se deteriorar, sem conseguir fazer seus clamores serem ouvidos. Minas Gerais, que ganhava buracos e poluição com a exploração de suas minas, sempre recebeu insignificantes royalties e, em troca, perdia o ICMS, em especial porque quase toda sua produção é exportada. Como se não bastasse, com a crescente exportação de minério, o Estado assistiu seu parque de produção de gusa ruir e sua indústria siderúrgica patinar. O plano mineiro de desenvolvimento dos anos 1970 foi arruinado pela Lei Kandir.

Quanto às improváveis e forçadas alegações de que haveria um incremento na arrecadação do ICMS, de acordo com a Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (Secex/MDIC), houve tão somente uma tímida elevação do volume de exportações brasileiras entre 1997 e 2002 (de U$ 52,9 bilhões para U$ 60,3 bilhões em sete anos). Já no caso específico de Minas Gerais, houve queda do montante relativo às exportações de U$ 7,3 bilhões para U$ 6,3 bilhões.[3] Afinal, como poderia

[2] RIANI, Flávio; ALBUQUERQUE, Célio Marcos Pontes de. Lei Kandir e a perda de receita do Estado de Minas Gerais. *In*: SEMINÁRIO SOBRE A ECONOMIA MINEIRA, 13., 2008, Diamantina. **Anais**. Diamantina: CEDEPLAR - Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional da Universidade Federal de Minas Gerais. p. 11. Disponível em: http://www.cedeplar.ufmg.br/seminarios/seminario_diamantina/2008/D08A032.pdf.

[3] Op. cit., p. 12.

um Estado produtor de commodities que, basicamente, são exportadas, ver sua receita de ICMS aumentar?

Em virtude das perdas verificadas nacionalmente, após 28 meses de vigência da LC 87/96, foi apresentado o Projeto de Lei Complementar 02/99, que pretendia alterar o artigo 31 da LC 87/96 para prever tanto (i) o imediato ressarcimento dos estados conforme a receita que deixasse de ser auferida como (ii) a compensação retroativa pelo que foi prometido e não foi entregue. Nada disso efetivamente redundou em reposição de perdas.

Entretanto, desde então, sobrevieram pelo menos dez projetos de lei complementar para alterar a sistemática de compensação na LC 87/96, além dos que foram apensados, e quatro propostas de Emenda à Constituição para assegurar o ressarcimento ou extinguir a desoneração do ICMS para produtos minerais primários ou semielaborados. Atualmente, pelo menos seis projetos de Lei Complementar e três PECs aguardam deliberação no Congresso Nacional — entre eles o mencionado PLP 02/99, que foi apensado ao PLP 221/98. Seria mesmo uma ilusão acreditar que a força da União no Congresso Nacional (o "rolo compressor" legislativo), sobretudo na aprovação de leis complementares, pudesse ser transposta.

Da análise dos dados acerca da tramitação dos principais projetos de lei e propostas de emenda à Constituição que até hoje foram apresentados perante o Congresso Nacional, verifica-se que apenas dois projetos de lei complementar receberam pareceres pela sua aprovação na Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal (CAE). Na Câmara dos Deputados, nenhum PLP conseguiu sequer obter parecer. Três PECs foram aprovadas na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara, mas duas delas acabaram arquivadas ao final da legislatura. Também é de se notar que os relatores das Comissões instaladas, sempre pertenciam à base governista da Presidência da República no período de sua nomeação. Além disso, pode-se afirmar que todos os projetos e PECs apresentados sempre traziam como justificativa a necessidade de se buscar reverter as perdas decorrentes da desoneração do ICMS nas exportações instituída, em um primeiro momento, pela Lei Kandir (posteriormente elevada ao status constitucional pela EC 42/03).

Se mecanismo do chamado "seguro-receita" da LC 87/96 não era capaz de assegurar o nível de arrecadação perdida do ICMS, a substituição "temporária" por um fundo periodicamente determinado pelo orçamento geral da União (LC 115/2002) agravou ainda mais as perdas dos estados. Reiteradamente, o tal fundo era estabelecido em valores muito inferiores

as perdas e ao que era negociado com o Poder Executivo estadual.[4] Como se não bastasse, ao longo de todo período, ocorriam atrasos nos repasses desses valores.[5]

Finalmente, quando em 2006 deveria acabar o sistema de repasses com base no fundo orçamentário e nos percentuais fixados no Anexo da LC 87/96 (de utilização já prorrogada pela LC 115/02), o Congresso Nacional se manteve omisso em notório benefício da União Federal, mantendo repasses insuficientes e incapazes de traduzir os valores a que faziam jus os Estados em virtude da perda de arrecadação. Ao não legislar, o Congresso Nacional claramente faz uma opção por não promover os repasses nos valores justos em detrimento do estados (e municípios) e em benefício da União, em desrespeito ao já tão combalido pacto federativo brasileiro. O pacto federativo firmado em 1988 na CRFB/88 estava assim em cacos!

Um dos poucos pareceres elaborados pelo Poder Legislativo ao longo desses 20 anos de destruição da economia dos estados e municípios, elaborado pelo senador Delcídio do Amaral (no PLS 312/2013) deixa tudo muito claro:

"Como o autor alega, as perdas anuais estimadas chegam a R$ 18 bilhões, sendo que as compensações estão estacionadas em R$ 5,2 bilhões; observa-se, assim, que elas deveriam sofrer acréscimos anuais da ordem de R$ 13 bilhões.

Sob outro ângulo, considere-se que o coeficiente de participação individual do Estado do Rio Grande do Sul — no total alocado pela União para atender as referidas desonerações — está fixado em 10,04%, e que a estimativa de suas perdas, conforme o autor, atinge R$ 2,5 bilhões. Então, pode-se inferir que o total de perdas de todos os Estados com as desonerações alcance cerca de R$ 25,9 bilhões.

Nesse ponto, independentemente da maior ou menor precisão dessas estimativas, importa ressaltar que a União não dispõe de meios para atender tal demanda, a não ser que

[4] O mesmo pode ser dito do Auxílio Financeiro para Fomento das Exportações (FEX), que não possui legislação permanente para regular os seus repasses, e que foi utilizado pelo governo federal como instrumento de barganha para que a isenção posta na Lei Kandir ganhasse contornos constitucionais apesar dos resultados desastrosos verificados até 2002.

[5] Conforme estudo do Tesouro Nacional denominado "Dez anos da Compensação Prevista na Lei Kandir: conflito insolúvel entre os Entes Federados?", "após certo ganho inicial, a compensação caiu de forma considerável nos anos seguintes, ainda que tenha havido alguma recuperação após a introdução do auxílio financeiro." As perdas decorreram tanto de (i) baixa correção nominal da compensação frente à inflação vigente, quanto ao (ii) aumento da base tributária desonerada de ICMS, efeito do expressivo aumento das vendas externas a partir de 2003 e crescente aproveitamento do crédito tributário acumulado desde 2001, ano no qual passou a vigorar o aproveitamento de apenas ¼ do valor das aquisições de bens de capital por ano.

comprometa a obtenção dos resultados e metas fiscais aprovados pelo próprio Congresso Nacional.”

> [...] desde 2007 adota-se como critério o coeficiente individual fixado em fins de 2002 para viger a partir de 2003 (LC 115) e o montante a ser distribuído aquele constante na Lei de Meios Anual.
>
> É fato que a EC 42 convalidou esse sistema de entrega de recursos compensatórios aos Estados e seus municípios, e ao Distrito Federal, até que nova lei complementar seja editada. (Artigo 91, § 3º, do ADCT).
>
> É verdade, também, que a norma está inserida nas disposições transitórias. Mas o legislador não definiu prazo para a institucionalização de nova partilha, e, em razão das condições macroeconômicas reais do País, entendo ser conveniente manter-se a regra de entrega de recursos pela compensação com base na fixação de coeficientes de participação individuais e nas dotações anualmente alocadas para tanto na Lei Orçamentária da União (artigo 31 e Anexo da LC 87/96 introduzido pela citada LC 115, de 2002).”

Outro dos pareceres apresentados, do senador Flexa Ribeiro à PEC 83/2007, explica que a elevação da desoneração do ICMS nas exportações à norma constitucional foi insuficiente porque a PEC da reforma tributária (PEC 41/2003) não foi inteiramente aprovada, o que manteve o desequilíbrio entre a arrecadação estadual real e o nível de receitas decorrente das exportações de commodities. Confira-se:

> “A desoneração total dos bens e serviços exportados, extremamente prejudicial às finanças estaduais, foi concebida e executada no contexto do Plano Real, numa fase em que, como forma de estabilização da moeda era extremamente necessário criar uma âncora cambial baseada na sobrevalorização da moeda nacional.
>
> A forma de compensar os Estados, chamada inicialmente de “seguro receita” funcionou razoavelmente por algum tempo. Todavia, de uma compensação parcial que cobria cerca de sessenta por cento da perda de receita, chegou-se, ao final, a algo beirando os vinte e dois por cento. Ou seja, a política de exportação do Governo Central se assenta, em grande parte, no sacrifício das finanças estaduais.
>
> A constitucionalização da desoneração total das exportações, operada pela Emenda 42, de 2003, deveria estar num contexto mais amplo de reforma do ICMS, o que não ocorreu, considerando que a promulgação fatiada transferiu o restante da reforma para outra PEC que, embora aprovada pelo Senado, não prosperou na Câmara dos Deputados.
>
> Também não produziu o efeito desejado a constitucionalização do ressarcimento, pela inclusão do artigo 91 do ADCT, pois o Poder Executivo negligencia na proposição da lei complementar que deveria regulamentar a matéria.”

O que se percebe é que às custas da arrecadação estadual e, consequentemente, da perda de autonomia dos entes menores da federação — o que parece ser o real objetivo de nossa União centralizadora —, foi executada uma política de incentivo fiscal que, como reconhecido pelo ministro Gilmar Mendes, “ocorreu mediante alteração (leia-se: redução) dos limites da competência tributária estadual. Ou seja, deu-se em prejuízo de uma fonte de receitas públicas estaduais”. Na via transversa, não houve redução dos encargos de serviços públicos assumidos

por Estados e Municípios, tampouco houve qualquer abatimento da dívida que a União Federal mantém com os entes federados menores, inclusive cobrando juros abusivos.

Agora, após a declaração pelo STF da omissão legislativa para regulamentar o artigo 91 do ADCT, os Estados brasileiros têm nova chance de fazer cumprir as promessas realizadas ao longo de 20 anos em que buscaram recompor as perdas sofridas. Esse pode ser o teste de fogo da Federação brasileira.

O que se pode esperar de uma nação digna é que politicamente a questão seja resolvida, sem "tombos" e sem artimanhas. Nesse compasso é que se deve aplaudir iniciativas de leis que buscam reparar adequadamente as perdas sofridas no passado pelos estados e municípios e que possam colocar o pacto federativo nos trilhos. Apenas assim, com estados e municípios fortes é que esse país continental pode avançar!

O PROJETO DEMOCRÁTICO-DESCENTRALIZADOR DA CONSTITUIÇÃO E O ACERTO DE CONTAS

Onofre Alves Batista Júnior

O Brasil, desde sua independência, sempre foi gerido de forma centralizada. Se a coroa brasileira buscou manter a unidade do país centralizando o poder nas mãos do rei, o governo militar deixava em Brasília todas as decisões da República. A Constituição de 1988, entretanto, buscando romper com essa tradição, formatou uma verdadeira federação. Como pedra de fecho, colocou o princípio federativo como cláusula pétrea, portanto, o equilíbrio federativo não pode ser rompido sequer por emendas constitucionais. Nesse compasso, o texto constitucional estabeleceu, exaustivamente, as competências de cada um dos entes, bem como as fontes de receitas necessárias (tributos e transferências). Vigente a Constituição de 1988, sob sua égide começam a funcionar as pessoas políticas. Estabelecidas as atribuições e firmadas as fontes de recursos necessários, poderia, finalmente, o Brasil ser uma federação! Assim foi firmado o pacto federativo.

Para a tecnoburocracia financeira da União, a nova Constituição foi um choque, porque, em última análise, descentralizou poder. O Brasil não deveria mais ser um gigante comandado por um grupo encastelado em Brasília, mas deveria ser uma federação, com pessoas políticas autônomas. Vale lembrar que a Constituição de 1988 surgiu em um contexto de redemocratização do país, portanto, a separação vertical dos poderes vinha em sintonia com o ideal democrático. A propósito, um governo centralizado, em um país de mais de 200 milhões de habitantes e com dimensões continentais, jamais pode estar próximo do povo e ser democrático.

Menos de oito anos depois, o pacto constitucional começou a ser arranhado. A nova Carta, porém, previu mecanismos que garantissem uma sociedade democrática. É o princípio federativo que deve garantir o intento democrático-descentralizador da Constituição de 1988. Um primeiro golpe ao modelo foi dado pela Lei Kandir (LC 87/96).

Originalmente, a Constituição de 1988 estabelecia em seu artigo 155, parágrafo 2º, inciso X, alínea "a" que o ICMS não deveria incidir "sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semielaborados definidos em Lei Complementar". No pacto constitucional firmado, assim, os estados deveriam contar, para fazer frente às suas atribuições, com o ICMS incidente sobre produtos importados, bem como com o imposto

incidente sobre os produtos primários e semielaborados que fossem exportados. Entretanto, a LC 87/96, pilotada pela tecnoburocracia da União, determinou a desoneração das exportações de forma ampla. O incentivo dado ocorreu às custas da arrecadação estadual. A União, para não desvalorizar o real e reverter a queda das exportações, empurrou a conta para os estados, retirando dos entes parcela da arrecadação tributária. Foi por isso que os legisladores buscaram resguardar as perdas (que acabaram acontecendo).

A justificativa para a proposição do Projeto de Lei Complementar 95/1996, que resultou na chamada Lei Kandir, objetivava "compensar" as perdas de arrecadação. A propósito, foi a previsão das transferências e os potenciais benefícios aos estados o argumento usado para convencer os governadores a apoiarem a aprovação da lei.

Originalmente, o PLP 95/1996 pretendia desonerar apenas a exportação de produtos semielaborados. Por isso, o artigo 19 original previa expressamente que "a União compensará financeiramente os Estados e o Distrito Federal pela perda de arrecadação do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços decorrente da revogação da LC 65/91". Após ter assumido o Ministério do Planejamento, pouco depois da propositura do PLP 95/1996, Antônio Kandir trabalhou pela aprovação de uma versão mais ampla da desoneração, envolvendo também produtos primários. Sob pressão da União, a votação ocorreu a toque de caixa[1].

A nova regra buscou incentivar as exportações, entretanto, além de provocar o fenômeno da "desindustrialização", feriu mortalmente a fonte de recursos dos estados que se dedicam à atividade de exportação de produtos primários.

O governo federal tinha duas opções: alargar a esfera de incidência do imposto estadual sobre o consumo (compensando as perdas de arrecadação) ou transferir recursos da União[2]. A Lei Kandir, em seu artigo 31, optou por criar um sistema de entrega de recursos financeiros da União para os estados e municípios. Porém, a confusa sistemática de repasses proposta não compensou efetivamente os valores que os estados deixaram de arrecadar nem durante o período de vigência da LC 87/96 (até 2000, por superveniência da LC 102/2000). De acordo com os cálculos do Confaz, em 1997, as transferências realizadas pela União cobriram apenas 37,3% das perdas; em 1998, somente 40,8%; e, em 1999, 55,4%[3].

Assim, foram os estados que pagaram a conta do Plano Real. Porém, a União alargou a incidência dos impostos sobre o consumo quando criou contribuições (não compartilhadas) e instituiu um verdadeiro ICMS federal (PIS e Cofins). Se não compensou os estados, por outro giro, avançou sobre os impostos sobre o consumo (da competência estadual). Foi assim que a

segunda metade da década de 1990 inaugurou uma nova fase do federalismo fiscal brasileiro, com o "fortalecimento do poder central"[4].

A tecnocracia da União nunca absorveu os mandamentos democrático-decentralizadores da Constituição de 1988 e se ressentiu da lógica federalista de descentralização do poder. No caso da PIS/Cofins, para exemplificar, a União conseguiu ampliar a base de cálculo do imposto estadual deixando para si o produto da nova arrecadação; entretanto, desvinculou 40% dessa arrecadação. Em 2015, a arrecadação tributária nacional correspondeu a 32,42% do PIB. Destes, 68,39% corresponderam à arrecadação da União; 25,40%, à estadual; e 6,21%, à municipal. O ICMS respondeu por 6,76% do PIB, e o PIS/Cofins, a 4,33%. Detalhe importante é que a arrecadação total dos estados foi de 8,23% do PIB, o que demonstra a enorme dependência do ICMS.

O governo mineiro vem pleiteando um encontro de contas entre os créditos relativos às perdas da Lei Kandir e os débitos referente à dívida com a União. A questão, que mereceu os encômios do empresariado e da classe política, vem enfrentando severa resistência da tecnoburocracia federal.

Ocorre que, mesmo para os que entendem que a compensação das perdas com a desoneração das exportações deveria viger apenas enquanto perdurasse a sistemática de transferências segundo o chamado "seguro-receita"[5], dúvidas não restam no sentido de que a EC 42/2003 determinou a prorrogação da vigência das transferências e mandou que fossem editadas novas regras para apuração dos repasses de modo a efetivamente compensar as perdas ocorridas com a desoneração.

O artigo 91 do ADCT impôs um marco temporal para os repasses (parágrafo 2º) e, sobretudo, em seu parágrafo 3º, estabeleceu o dever de o Congresso Nacional legislar. O artigo, com a redação dada pela EC 42/2003, deixa claro que a efetiva compensação deveria ser estabelecida em lei complementar a ser elaborada e que os repasses na forma da Lei Kandir (com a redação dada pela LC 115/2002) só poderiam perdurar pelo tempo necessário para se elaborar a nova lei. A propósito, a LC 115/2002 estabelece repasses até o exercício de 2006, portanto, a EC 42/2003 firmou um período de, no máximo, três anos para o Congresso Nacional fazer uma nova lei complementar.

Não foi por outra razão que, na ADO 25, em 30/11/2016, o STF, à unanimidade, decretou a inconstitucionalidade por omissão, ou seja, firmou que houve uma omissão lesiva aos estados por parte da União. Trata-se de decisão extremamente relevante tanto por seu

conteúdo de mérito quanto pelas suas implicações processuais. Explica-se: além de significar um marco para que se retome o equilíbrio das relações federativas, representou uma virada no entendimento quanto aos efeitos do julgamento de ações diretas de inconstitucionalidade por omissão, não apenas por ter declarado a omissão e determinado prazo para a sua resolução, mas principalmente por restar estabelecido que caso a norma prevista no *caput* do artigo 91 não seja editada no decurso de um ano, caberá ao TCU fixar o valor do montante a ser transferido aos estados e ao DF.

Dúvidas não restam, portanto, no sentido de que deve a União repor as perdas pretéritas dos estados. Evidentemente, se a União avançou por sobre a competência tributária estadual (nos termos do pacto constitucional) ao criar contribuições que se traduzem em um verdadeiro alargamento da base dos impostos sobre o consumo, por certo, deve restaurar o equilíbrio federativo e compensar os estados pelas perdas sofridas com a desoneração da exportação dos produtos primários e semielaborados.

Por outro giro, os técnicos federais entendem que o valor apresentado pelo estado deixou de considerar os efeitos macroeconômicos positivos que a desoneração das exportações exerceu sobre setores da economia, gerando crescimento econômico e, consequentemente, da base de arrecadação dos tributos. O argumento, com a devida vênia, não tem o menor cabimento. Como afirma Gilberto Bercovici, desde 1964, e de modo acelerado a partir dos anos 1990, o Brasil passou por uma especialização regressiva, “com a perda do dinamismo industrial, cada vez com maiores acréscimos de conteúdo importado e redução de inovações tecnológicas, chegando, em alguns setores, à desindustrialização”. Como, afinal, poderia um estado exportador que viu suas exportações serem desoneradas ter aumentada sua receita tributária? Como ressabido, a desoneração das *commodities*promoveu um grave processo de desindustrialização que levou ao colapso a indústria mineira e a receita do ICMS.

Os técnicos federais, entendem, ainda, que o "acerto de contas" não procede porque a União transferiu, desde 2004, além dos recursos previstos na Lei Kandir, os recursos do Auxílio Financeiro para Fomento das Exportações (FEX), conforme determinado por medidas provisórias. Nessa toada, afirmam, também, que o "acerto de contas" deve considerar os repasses do IPI-exportação aos estados[6]. Mais uma vez, rogando vênia, entendemos que tais afirmativas não fazem sentido.

O FEX foi instituído em 2004, por meio da MP 193/2004, para “estimular os entes federados a contribuírem com o esforço exportador”[7]. Trata-se de uma transferência de

recursos não vinculados sem qualquer regulamentação permanente. Ano após ano, o valor a ser distribuído é incluído na LOA, e é editada uma MP estabelecendo o montante de repasse que é dividido de acordo com estipulações do Confaz. Parece que, em virtude das absurdas distorções provocadas no pacto federativo, a União criou uma espécie de "mesada". Não há qualquer garantia de que as transferências venham a ocorrer, tampouco há segurança quanto ao seu valor (nos anos de 2013 e 2014, por exemplo, não houve previsão orçamentária do FEX). Cumpre registrar, porém, que os cálculos apresentados pelos estados consideraram todos os repasses do FEX realizados desde 2004!

A tecnoburocracia federal informou que os estados não teriam muito a receber em decorrência das transferências de 10% da arrecadação do IPI, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados. Não faz o menor sentido considerar os valores dos repasses constitucionais (artigo 159, inciso II) como parte da compensação pela desoneração do ICMS! Os repasses do IPI estão previstos, desde de 1988, no pacto constitucional, portanto não possuem qualquer relação com a Lei Kandir de 1996. As transferências do IPI referem-se apenas a produtos industrializados — beneficiados com a imunidade do ICMS pelo constituinte originário (e não pela Lei Kandir). O dispositivo constitucional reforça a ideia de que a União deve mitigar as perdas sofridas pelos entes menores em seu esforço exportador, tanto assim que previu repasses com relação aos produtos industrializados.

O que fica evidenciado é que a União dispõe de créditos com os estados e possui uma dívida com relação às perdas acumuladas com a desoneração da Lei Kandir, que nunca foram devidamente compensadas. O que ficou claro na decisão do STF é que autonomia financeira e política dos estados foi severamente arranhada.

Enfim, por maior que seja a resistência da tecnoburocracia federal, a democracia reclama que o equilíbrio federativo seja imediatamente restaurado! Está na mão dos parlamentares os rumos do federalismo! Está na mão do Congresso Nacional o futuro do Brasil! No entrechoque entre o poder político e o poder burocrático, que vença a democracia!

Notas:

[1] Desde a publicação da matéria na Câmara dos Deputados até a sanção decorreram três meses.

[2] Nesse sentido, PELLEGRINI, Josué Alfredo. **Dez anos da compensação prevista na Lei Kandir**: conflito insolúvel entre os entes federados? Brasília: ESAF, 2006, p. 21. Monografia premiada em 1º lugar no XI Prêmio Tesouro Nacional – 2006, Brasília.

[3] Segundo estudo feito pela Cotepe, considerando os valores do imposto que deixou de ser cobrado nas exportações de produtos primários e semielaborados, bem como a parcela do ICMS que deixou de ser cobrada nas operações com ativo permanente, descontados dos valores repassados pela União a título de ressarcimento ou de auxílio as exportações.

[4] Nesse sentido, PELLEGRINI, Josué Alfredo. p. 9-10.

[5] A Lei Kandir é de 1996, e menos de quatro anos depois de sua promulgação sobreveio a LC 102/2000, para assegurar os repasses até, pelo menos, o ano de 2002. Não tendo sido suficientes as mudanças promovidas por este último diploma, foi aprovada a LC 115/2002, dois anos depois, para prorrogar o período de repasses até 2006.

[6] Cf. *Estados e municípios podem não ter compensação esperada por perdas com Lei Kandir*, admitem deputados. 13/6/2017. "Em audiência pública da comissão (nesta terça-feira), representante da Confederação Nacional dos Municípios estimou que as prefeituras perderam cerca de R$ 170 bilhões entre 2006 e 2015 com a Lei Kandir. O deputado Carlos Melles, do Democratas de Minas Gerais, que participou da reunião na Fazenda, alertou, no entanto, para o risco de uma 'falsa expectativa'. Eu vi no secretário-executivo Eduardo Guardia e na secretária (do Tesouro Nacional) Ana Paula Vescovi, enfim, todos do Ministério da Fazenda uma explicação serena e segura de que estávamos discutindo uma coisa que não existia. Dadas as modificações que o Supremo já fez, dadas as reduções do IPI (10% da arrecadação do IPI integra o Fundo de Exportação) e dada uma análise mais cuidadosa parece que nós não temos muito o que receber não, nos nossos estados".

[7] Cf. Exposição de motivos.

PARECER INSTITUTO RUI BARBOSA

Misabel de Abreu Machado Derzi
Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira
Emilio Peluso Neder Meyer
Thomas da Rosa Bustamante[1]

Ementa:

Lei Complementar 87/1996 ("Lei Kandir"). Emenda Constitucional 42/2003. Art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Princípio federativo e direitos dos Estados. Declaração de inconstitucionalidade por omissão. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 25. Efeitos temporais da decisão do Supremo Tribunal Federal. Retroatividade da inconstitucionalidade por omissão.

Sumário:

I – Introdução;

II – Federalismo, judicial review e direitos dos Estados;

III – Omissão inconstitucional no Direito Comparado e no Brasil;

IV – Regra do efeito temporal retroativo da inconstitucionalidade;

V – Omissão inconstitucional e retroatividade;

VI – Conclusões e respostas à consulta.

Consulta:

O Governador do Estado de Minas Gerais, no uso das suas atribuições constitucionais e legais, por meio do Decreto 47.198/2017, criou, no âmbito da Comissão Permanente de Revisão e Simplificação da Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais, de que trata o Decreto nº

[1] Os autores agradecem o apoio institucional e financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG) e o apoio institucional da Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa (FUNDEP), concedidos no âmbito do Projeto de Pesquisa "Os Efeitos das Desonerações de ICMS e a Inconstitucionalidade por Omissão", para realização deste artigo.

46.722, de 5 de março de 2015, a Subcomissão de Estudos Sobre as Desonerações de ICMS nas Exportações. Nos termos do art. 2o do Decreto 47.198/2017, a Subcomissão promoveria estudos, pesquisas e propostas relacionados aos efeitos sociais, jurídicos e econômicos das desonerações do ICMS.

Em vista disto, a Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais e o Instituto Rui Barbosa, integrado por membros de Tribunais de Contas de diversos entes federados, procedeu-se à seguinte consulta aos membros da Subcomissão Professores Doutores Misabel de Abreu Machado Derzi, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, Emilio Peluso Neder Meyer e Thomas da Rosa Bustamante:

a) Em se tratando de declaração de inconstitucionalidade por omissão, quais efeitos temporais devem regularmente serem reconhecidos?
b) Mais especificamente, quais são os efeitos temporais da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) na Ação Direta de Inconstitucional por Omissão (ADO) 25, em que se reconheceu a omissão inconstitucional do legislador federal em elaborar a lei complementar prevista no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)?
c) É possível correlacionar a necessidade de uma observância do princípio federativo que determine o conceito de medidas compensatórias em relação ao tempo, tal qual estipulado pelo art. 91 do ADCT?

I - Introdução:

Com vistas a aumentar a competitividade de produtos industrializados brasileiros no exterior, a Constituição de 1988 estabeleceu que o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não incidiria sobre a exportação de tais bens ao exterior, com exclusão daqueles definidos em lei complementar como semielaborados. Buscando preservar a soberania popular em relação ao patrimônio nacional consistente em riquezas como minérios, o poder constituinte de 1987-1988 excluiu a imunidade sobre exportação dos bens primários e semielaborados. Entretanto, a Lei Complementar (LC) 87 de 1996, famosa “Lei Kandir”, afastou a incidência do ICMS também sobre produtos primários e semielaborados, procedendo a uma desoneração. Para evitar danos ainda maiores aos Estados da federação e ao princípio federativo da forma como instituído em 1988, a LC 87/1996 previu um sistema de compensação a ser concretizado pela União em favor de Estados e Distrito Federal. Posteriormente, tal

sistemática foi “constitucionalizada” com a Emenda Constitucional (EC) 42/2003, por meio do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), juntamente com o estabelecimento em nível constitucional da desoneração transformada em imunidade (art. 155, §, inc. X, alínea “a”, do art. 155 da Constituição de 1988).

A regulamentação das determinações constitucionais estabelecidas no art. 91 do ADCT nunca veio. Isso levou a que o Governador do Estado do Pará, um dos Estados mais lesados com a referida desoneração, ajuizasse perante o STF a ADO 25. Na inicial, argumentou o autor que dez anos de omissão na regulamentação pelo Congresso Nacional do dispositivo constitucional já haviam decorrido – a ADO 25 foi ajuizada em 2013. O art. 91 do ADCT instituiu um novo sistema de compensação financeira em benefício dos Estados exportadores e substitutivo daquele previsto no art. 31 e no Anexo da LC 87/1996. Contudo, esse sistema é claramente dependente da existência de uma nova lei complementar que defina critérios, prazos e condições da compensação, lei esta inexistente até o momento. Assim, flagrante estaria o transcurso em branco do lapso temporal, com violação do dever constitucional de legislar. O autor recordou as decisões do STF nas ADO 3.682 e ADI 875, em que foram fixados prazos razoáveis para o saneamento de moras legislativas total e parcial concernentes às matérias de surgimento de novos municípios e Fundo de Participação dos Estados.

O Governador do Estado do Pará ainda apontou os prejuízos financeiros efetivos que tal Estado vem sofrendo ante a inexistência da regulamentação do sistema de compensação previsto pelo art. 91 do ADCT. Argumentou-se que este é um dos Estados mais afetados, já que as exportações do Pará envolvem, na sua grande maioria, recursos não renováveis. Além disto, salientou um argumento de desigualdade federativa: ao passo que o Pará contribui em muito para o saldo da balança comercial nacional, ele é extremamente prejudicado pela impossibilidade de incidência de ICMS sobre exportações de minérios. Diante desse quadro, nada de “federalismo de cooperação”. O Governador do Estado do Pará, assim, requereu que fosse julgado procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade por omissão, com a intimação do Presidente do Congresso Nacional para adoção das providências necessárias tendentes à regulamentação do art. 91 do ADCT.

O julgamento da ADO 25 aconteceu, de modo definitivo, em 30 de novembro de 2016. Diferentemente do que tem se dado de modo recorrente no STF, o acórdão da ADO 25 foi proclamado à unanimidade no que tange ao reconhecimento da omissão inconstitucional, o que revela o sério prejuízo que a omissão inconstitucional gerou e ainda gera. Apenas no que respeita prazo de saneamento da mora, fora vencido o Min. Marco Aurélio. E para as

consequências executórias da decisão, o Tribunal decidiu por maioria. Foram admitidos diversos amici curiae, o que também indica as consequências para o sistema federativo brasileiro: Seção do Pará da Ordem dos Advogados do Brasil e os entes federativos Bahia, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Pará, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, Sergipe, São Paulo e Minas Gerais.

O voto-condutor do Min. Gilmar Mendes sustentou que a discussão posta na ADO 25 lidava com temas cruciais para o federalismo brasileiro, como a autonomia financeira e a repartição de receitas tributárias. A Constituição de 1988, em termos federativos, teria procedido tanto à descentralização política com reforço da autonomia quanto a uma ampliação do catálogo de direitos fundamentais, com claro efeito para a partilha financeira. Mesmo com medidas de reforma constitucional que procuraram incrementar os fundos de participação estadual e municipal, a União desferiu diversos golpes contra a partilha por meio da concentração arrecadatória via contribuições cujas arrecadações não são divididas. A Constituição de 1988 deu um passo em direção à descentralização de base tributária e as reformas constitucionais nas duas décadas seguintes deram largos passos em direção à concentração.

Observou também o voto do Min. Gilmar Mendes que a redação original do art. 31 da LC 87/1991, bem como a redação que lhe foi dada pela LC 115/2002, asseguravam aos Estados uma forma de compensação de "seguro-receita" ou "seguro-garantia", calculando os valores devidos em relação a o que os Estados deixaram de arrecadar. Com a LC 115/2002, passou a vigorar um critério de discricionariedade política na fixação dos valores a serem transferidos que permanece até hoje de pé.

Assim, a EC 42/2003 combinaria dois esforços de constitucionalização: de um lado, a desoneração ampla das exportações (imunidade constitucional) que traria vantagens para a federação brasileira como um todo; e, de outro, a obrigatoriedade de um forte sistema de compensação com benefícios individualizados aos entes federados. Mas isto não foi feito de modo equilibrado. "O esforço de desoneração das exportações, em termos técnicos, ocorreu mediante alteração (leia-se: redução) dos limites da competência tributária estadual". Como destaca o voto, nem mesmo o sistema de compensação previsto no art. 91 do ADCT fora devidamente estabelecido na tramitação na proposta de emenda constitucional no Congresso Nacional: remetia-se à lei complementar a possibilidade de criação de fundos ou outros mecanismos de transição. A deliberação congressual é que apontou para a cogência do

estabelecimento de um apropriado mecanismo compensatório na tramitação da PEC 41/2003 que resultou na EC 42/2003. Tal mecanismo auxiliaria o empreendimento de um federalismo cooperativo.

Sem a aprovação pelo Congresso Nacional da lei complementar instituidora do sistema compensatório, dever-se-ia cogitar da omissão inconstitucional tutelada por ação direta, nos termos do art. 103, § 2º, da Constituição. O voto do Min. Gilmar Mendes destaca que a tramitação de projetos de lei no Congresso Nacional não obsta ao reconhecimento da omissão inconstitucional, já que não há prazo para deliberação legislativa (o que, diga-se, parece salutar ao evitar a eventual confusão com o autoritário "decurso de prazo" da ordem constitucional anterior). O julgado na ADI 3.682 refutara o argumento presente em acórdãos anteriores do STF que aceitava que a tramitação de projetos de lei impediria o reconhecimento da omissão inconstitucional. Prejuízos efetivos foram e são sentidos pelos Estados com a inércia na deliberação: Minas Gerais teria perdas, entre 1996 e 2012, da ordem de R$ 46,786 bilhões. Nem mesmo a existência de critérios provisórios de repasse nos §§ 2º e 3º do art. 91 do ADCT impediriam o reconhecimento da omissão inconstitucional, como já decidido na ADI 875 em relação aos critérios de partilha do FPE – Fundo de Participação dos Estados.

Com isto, o voto do Min. Gilmar Mendes foi no sentido de reconhecer a existência da omissão constitucional do Congresso Nacional em regulamentar via lei complementar o art. 91 do ADCT, estabelecendo o prazo de 12 (doze) meses para o saneamento da inércia. Mas não só. O voto também se utilizou de uma técnica de decisão para garantir a execução da ordem do STF. Ele recordou de exemplos do Direito Constitucional Comparado: na Espanha, com a Ley Organica nº 15/2015 do Tribunal Constitucional espanhol; na Alemanha, com os §§ 31 e 35 da Lei do Bundesverfassungsgericht; e nos EUA, com a decisão da Suprema Corte em Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483 (1954).

No caso brasileiro, o recurso a técnicas de execução teria aparecido em julgados como das ADI's 4.357 e 4.425, em que o STF delegou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) as atribuições para fiscalização do pagamento de precatórios e verificação de saldos a pagar pelos Estados. O mesmo teria ocorrido em relação à supervisão da implementação do julgado no caso Raposa Serra do Sol, a medidas de desbloqueio do fundo penitenciário para o sistema prisional e a iniciativa para fiscalização e incremento de vagas no sistema prisional pelo CNJ. Assim, transcorrido in albis o prazo para deliberação e aprovação da lei complementar, restaria ao Tribunal de Contas da União a competência para a definição anual do montante a ser transferido no sistema de compensação, atendendo-se aos critérios do art. 91 do ADCT. Tal competência

estaria assentada, por analogia, no art. 161, Parágrafo Único, da Constituição de 1988. A repartição entre os entes federados, ou seja, o cálculo das quotas, deveria atender ao disposto em entendimentos firmados no âmbito do CONFAZ (Conselho Nacional de Política Fazendária).

Vale observar que, na sessão de 23 de novembro de 2016, o Min. Gilmar Mendes foi acompanhado em seu voto pelos Mins. Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux e Dias Toffoli. Os Mins. Teori Zavascki e Marco Aurélio apontaram reservas quanto ao modo de execução da decisão, em vista da "delegação" feita ao Tribunal de Contas da União. Na sessão de 30 de novembro de 2016, votaram com o relator os Mins. Ricardo Lewandowski e Celso de Mello. A Min. Cármen Lúcia manteve-se na órbita do reconhecimento da omissão inconstitucional e da fixação de prazo. Mas em todos os votos imperou a sensibilidade ao problema federativo causado pela omissão inconstitucional.

Ainda assim, há questões que precisam ser respondidas, como aquelas que se apresentam nesse parecer. Afinal de contas, o parâmetro constitucional foi estabelecido em 2003, com a EC 42. Reconhecida a mora constitucional no dever de legislar, é preciso saber até quando remeteria o sistema de compensação. Até 2003? Até 1996, com o advento da "Lei Kandir"? Em debate no referido julgado da ADO 25, os Ministros apontaram que o sistema mantido pela LC 115/2002 para vigorar entre 2003 e 2006 ganhou sobrevida e continuou a ser praticado, nos termos do § 3º do art. 91 do ADCT na redação dada pela emenda constitucional, permanecendo vigente enquanto não regulamentado o dispositivo constitucional. É nele que está baseada a discricionariedade política violadora dos interesses dos Estados federativos, já que este sistema foi e continua sendo deficitário em termos compensatórios. Não se pode dissociar, nesse campo, algumas questões fundamentais do constitucionalismo brasileiro: federalismo, controle de constitucionalidade e efeitos temporais da declaração inconstitucionalidade, especialmente no que respeita ao reconhecimento da omissão inconstitucional. Passemos a vislumbrar esses temas gerais para embasarmos as respostas aos quesitos postos na consulta.

I – Federalismo, judicial review e direitos dos Estados

A pesquisa e o debate sobre federalismo no Brasil demandam uma urgente atualização. Enquanto a discussão avançou no Direito Constitucional Comparado, permanecemos vinculados a clássicos importantes, mas sem proceder a uma renovação da temática. Nenhuma

inovação nesse campo pode desconsiderar, entretanto, o paradigma estadunidense. O constitucionalismo que adotou um sistema federalista a partir de 1787, superando a antiga confederação de estados soberanos de outrora, parte de que Constituição dos Estados Unidos define as competências do poder central, deixando de mencionar (poderes não enumerados) aquelas que seriam detidas pelos Estados. Isto tem feito com que eles ajam como laboratórios para outros Estados e para o governo central, nas palavras do Justice Louis Brandeis. Como veremos, não se pode, contudo, reduzir hoje o federalismo americano a uma concepção dual, algo que projeta consequências sobre o que aqui discutiremos.

O crescimento de poderes federais para atuar por meio de leis federais se deu na medida em que a devida interpretação sobre o significado da Commerce Clause passou a reivindicar regulamentação, algo que costuma ser remontado a 1887, com a criação da Interstate Commerce Commission. O Sherman Antitrust Act era uma forma de expansão dos poderes federais sobre questões econômicas; a Suprema Corte pré New Deal barrou sua aplicação em casos como United States v. E. C. Knight Co., 156 U.S. 1 (1895). Após a mudança na Suprema Corte favorável ao New Deal, reconheceu-se que o Congresso teria poderes plenos (plenary powers) quando questões econômicas demandassem sua atuação abrangente de vários Estados. Apenas nos anos 1990 é que uma mudança aconteceria, com a chamada "revolução federalista": a Suprema Corte declarou inconstitucional lei federal que criminalizava o porte de armas em áreas próximas a escolas por não envolver comércio interestadual [United States v. Lopez 514 US 549 (1995)]. É possível, assim, notar uma constante deferência à autonomia federativa ainda que ela limite direitos fundamentais individuais.

Heather Gerken vai além, relembrando que posições políticas progressistas costumam ser críticas do federalismo, enxergando nele uma autorização aos Estados para que o racismo fosse autorizado ou consentido institucionalmente. Ameaças que se dão no nível local seriam combatidas com fundamento na 1a e na 14a Emendas à Constituição, um tipo de "direito nacional". Seria necessário, na sua visão, superar a equivalência do federalismo com seu passado, reconstruindo-o em prol de um futuro aproveitamento. Seu argumento é o de que nos níveis local e regional, é ainda mais fácil para minorias e opositores políticos sustentar seus argumentos. Ao invés de debater em favor de direitos que possam servir de escudos para tais grupos, a atuação política seria mais favorecida se trabalhada no campo dos potenciais do federalismo, naquilo que Gerken chama de "governo das minorias".

Tal noção enaltece lições dos movimentos por direitos civis. Ao contrário de direitos serem conferidos a afro-americanos por autoridades judiciais, o que deve imperar é uma luta

política que direciona e determina a ação de representantes políticos. O "governo das minorias" permitiria não só ganhos materiais, mas teria efeitos para o desenho de políticas públicas de reconhecimento. Um exemplo apareceria com o debate concernente a casamentos homoafetivos nos Estados Unidos. Ao invés de continuar a percorrer o caminho dos direitos da 1ª Emenda, as decisões políticas em São Francisco e Massachusetts redimensionaram o debate em termos de autogoverno, não só reconstruindo políticas, mas também definindo agendas de debate. Não se trata apenas de reposicionar as lentes de leitura de interesses de minorias. O que acontece em termos de políticas locais também pauta e alimenta a agenda federal.

É a mesma Gerken quem assevera que a tradição teórica estadunidense aponta que o federalismo atende a alguns objetivos de promoção: escolha, competição, experimentação e difusão de poder. Atentas a tais finalidades, três grandes linhas teóricas irão predominar na teoria federalista americana. A primeira delas é a teoria da soberania: só há verdadeiro federalismo se os Estados-membros são autônomos para governar sem interferência por meio de políticas públicas em campos específicos de sua competência. Essa autonomia é, por vezes, posta em equivalência com soberania pela própria origem do debate na formação do federalismo americano. Uma soberania transferida da Coroa para o Congresso que elaborara os Articles of Confederation deficientemente e que deveria ser corrigida pelos termos da Constituição de 1787, na interpretação de O Federalista. A soberania passa ao povo, que a delimita eficientemente nos níveis estadual e federal. Por isso ainda se falaria em uma "soberania residual".

Já os defensores do federalismo processual se colocariam mais ao lado da defesa de uma autonomia de facto dos Estados do que de uma autonomia de jure – ainda que todas as reservas hermenêuticas e constitucionais possam ser feitas contra essa oposição. A questão é que não caberia às cortes, mas ao próprio processo político resguardar a autonomia dos Estados. Estes participariam das políticas federais tanto por meio dos partidos políticos quanto na garantia de funções administrativas federais, o que exigiria que os órgãos federais se abrissem para a devida compreensão dos interesses de Estados. Tanto para uma corrente como para outra, o poder dos Estados seria aquele para governar seus interesses, ao invés de interesses alheios. Dos dois lados, a interpretação do poder dos Estados sustenta uma visão muito mais em prol da autonomia, ao invés da integração, e da independência, ao invés da interdependência. Há uma tendência nas duas visões à dispersão, a uma dissociação em relação à federação.

Uma terceira visão partiria da noção de federalismo cooperativo e enxergaria os Estados como servos federais, ainda que dotados de certos "poderes de servos" (powers of the servant),

na terminologia não isenta de críticas de Gerken. Os Estados, nesses casos, atuariam em campos de políticas federais, sem que se separasse espaços diversos de soberania. O trecho de atuação dos Estados seria muito menos regulatório e voltado para questões administrativas. Aqui não há opção de saída, mas uma voz que deve ser exercida em um amálgama de atuação local, regional e nacional. É claro que há submissão nessa sistemática ao poder federal; mas há um poder de resistência dos Estados que pode impedir a implementação de leis e políticas federais, como tem ocorrido nos Estados Unidos em relação à regulação de limites à emissão de gases, programas de saúde pública e previdência social.

Por conhecerem mais a fundo as questões que dizem respeito às políticas públicas compartilhadas, detentores dos "poderes de servos" podem mais habilmente que deputados e senadores opor-se à implementação de políticas federais. Isto daria espaço para uma espécie de federalismo de não cooperação, algo também promissor em termos de construção de uma política nacional de uma perspectiva interna. Afinal de contas, esses servidores e autoridades estaduais pertencem ao sistema de cooperação que eles mesmos poderiam desafiar. Assim, seria possível pensar em um sistema de controle de poder em nível vertical que tentaria encontrar um equivalente para o que se dá no nível horizontal: ao contrário de uma rígida separação de poderes que preza pela pura independência, prevaleceria uma proposta de checks and balances provida de insiders com voz para pautar a construção de políticas também no nível nacional. Gerken fala em uma "tensão saudável" entre o federal e o estadual.

Essa "tensão saudável" pode iluminar mais adequadamente a questão aqui posta. Tratada como uma questão "desinteressante" para a União Federal desde o advento da Lei Kandir, o sistema de posteriormente constitucionalizado demandou uma intervenção judicial para que ganhasse força e unisse os Estados da federação em torno de uma pauta comum. Ao invés, portanto, de meros "poderes de servos", o que o federalismo de cooperação no Brasil demanda é uma voz ativa que seja de fato ouvida e implementada no âmbito federal. Demandas judiciais revelam um federalismo de não cooperação que não pressiona pela "opção de saída", mas que requer efetivo cumprimento de nada mais que a normatização constitucional. É claro que isto tem consequências para o modo de conceber os efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade por omissão.

Uma vez que o processo político não se apresente como suficiente a manter o equilíbrio das relações entre União e Estados, qual seria o caminho? John Yoo acredita que a via judicial cumpre um importante papel nesse campo de salvaguarda dos direitos dos Estados. Sua visão sobre o federalismo americano, baseada em uma construção originalista, prega que os "Pais

Fundadores" (Framers) teriam enxergado que os Estados são, assim como os indivíduos, dotados de direitos, mas que também o judicial review, aqui entendido como controle jurisdicional de constitucionalidade, é parte de uma proteção subsidiária ao processo político. Nos debates sobre a ratificação, Brutus, codinome utilizado pelos antifederalistas, sustentara que o Congresso sempre diria estar agindo em nome do interesse público, nos termos do art. I, § 8º, da Constituição estadunidense, quando atuasse em seu próprio interesse, caso não houvesse um juiz entre os legisladores e o povo. A primeira vez em que se fala sobre controle jurisdicional nos Estados Unidos, antes mesmo de Marbury v. Madison, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803), é no contexto do debate federalista, aparecendo o mesmo como um forte instrumento de controle do poder central.

Assim, o que se percebe é que a atualização dos debates sobre o federalismo brasileiro exige avanços muito maiores, ainda mais se tomado o termo de comparação dos Estados Unidos. Em primeiro lugar, uma teoria pura da soberania explicaria muito superficialmente as dinâmicas de uma organização política de matriz centrífuga e que enfrenta severos obstáculos de ordem centralizadora, tanto pelas contribuições diretas do autoritarismo explícito de diversos momentos de nossa história constitucional, quanto pela "permanência de um entulho autoritário" que não cessa de se expor à luz do dia. Pense-se nos efeitos nefastos para o federalismo brasileiro do Decreto 9.288/2018 que estabeleceu a intervenção federal no Estado do Rio de Janeiro.

Em segundo lugar, uma teoria processual do federalismo tributária do processo político de sedimentação dos direitos dos Estados é salutar, mas é apenas parte do problema. Especificamente em relação à omissão inconstitucional aqui discutida, ela demonstra os entraves que são colocados aos que lutam por seus direitos – os Estados – por aqueles poucos afetos à dinâmica independentista e mais preocupados com a centralização do poder. Isto não significa que esta via possa se fechar: ora, a execução do julgado na ADO 25 depende, em primeira linha, de deliberação política.

É possível, em terceiro lugar, assumir uma posição crítica sobre a proposta de um federalismo de cooperação às avessas que compreende os "poderes dos servos" de exercerem um direito de resistência. Muito da organização que os Estados têm empreendido nos últimos anos em favor do cumprimento de seus interesses nas raias e para além da Lei Kandir dependeu de uma soma de esforços que pudesse pressionar a União via um federalismo de não cooperação. Só não procede a metáfora do "servo" para o caso brasileiro; pelo contrário, os

entes autônomos não querem só voz, mas medidas efetivas como a institucionalização de nada mais do que um sistema de compensação previsto constitucionalmente pelo art. 91 do ADCT.

Obstruções no processo político de alcance de melhores relações entre Estados e União precisam, contudo, ser enfrentadas. E a via jurisdicional do reconhecimento efetivo da omissão inconstitucional foi a escolhida e pode ser justificada: ela é o caminho natural, mesmo em tempos de excessiva judicialização, para os obstáculos à regulamentação da Constituição de 1988 no interesse dos Estados. Vejamos, assim, como a omissão inconstitucional deve ser tratada e pensada em termos de asseguramento do federalismo constitucional brasileiro.

III – Omissão inconstitucional no direito comparado e no Brasil

Na XIV Conferência das Cortes Constitucionais da Europa, realizada, em 2008, em Vilnius, a temática central foi justamente a da omissão inconstitucional. Diversas cortes e órgãos produziram uma série de documentos visando enfrentar o problema. A Corte Constitucional Espanhola destacou que o conceito básico que interessava à doutrina do Direito Público espanhol dizia com a inobservância de um mandato legislativo e como a jurisdição deveria enfrenta-lo. Para tal contexto, apenas interessaria o descumprimento relativo, ou seja, uma omissão parcial no dever de legislar. Omissões absolutas não seriam judicializáveis. Ainda assim, segundo o que defendera a Corte Constitucional Espanhola, seria preciso corrigir silêncios contrários à Constituição com sua denúncia e, fosse o caso, integrando "lacunas" (nos termos da Corte) com os instrumentos jurisdicionais disponíveis.

A Constituição Espanhola de 1978 não prevê soluções para a inconstitucionalidade por omissão. Mas a Corte Constitucional já decidiu que se a Constituição estabelece que o legislador deve prover dispositivos de desenvolvimento constitucional, sua falha é uma omissão inconstitucional. Ainda assim, a Corte Constitucional Espanhola permaneceu reticente quanto a avançar instrumentos mais insidiosos para a solução da omissão. O máximo que poderia fazer seria propor uma solução transitória que poderia, mais adiante, ser regulada adequadamente pelo Parlamento.

O exame do caso espanhol nos dá uma ideia do que foi o resultado geral dos relatórios apresentados por cada corte constitucional. A Comissão de Veneza se encarregou de elaborar um relatório mais abrangente. Ele indica que apenas uma quantidade muito pequena de cortes constitucionais (Alemanha, República Tcheca e Hungria) enfrentam a omissão total (absoluta) em legislar; a grande parte discute omissões parciais contidas em legislações pouco abrangentes

ou falhas. Isto se dá, no último caso, por meio de admoestações ao legislador para que proceda a retificações ou mesmo de decisões que possuem um pretenso caráter mandatório, como autoriza o art. 49.2 da Lei da Corte Constitucional da Hungria. Demandas formais para preencher o vácuo legislativo parcial ocorrem na Áustria, na Estônia, na Alemanha, na Hungria, na Lituânia, na Polônia, na Sérvia e na Eslovênia, ao passo que a Espanha permite mais uma espécie de "conselho" e Portugal e Croácia uma notificação.

O caso alemão relatado pela Comissão de Veneza com base no próprio informe apresentado pela Corte Constitucional Federal mostra um perfil mais incisivo: é possível que a Corte defina provisões temporárias dando tempo ao legislador para adaptar-se a o que é exigido pela Lei Fundamental de Bonn de 1949. Isto pode ocorrer na forma de um apelo ao Legislador, técnica específica que permite um monitoramento de forma a verificar eventual situação de inconstitucionalidade progressiva. Em situações semelhantes se encontram as Cortes Constitucionais da Sérvia e da Lituânia, que dispõem de decisões com efeito vinculante mesmo para o legislador: reconhecer a omissão inconstitucional significa dizer que não pode, no caso lituano da Seimas (órgão legislativo), haver repetição de uma mesma legislação deficitária.

Não se pense, também, que a definição de um prazo para legislar seja atributo exclusivo do STF brasileiro: nos casos esloveno e húngaro, as Cortes Constitucionais fixam termos temporais para suplementação do vácuo legislativo. No caso esloveno, é a própria Lei da Corte Constitucional que, em seu art. 48, permite uma repetição do procedimento de forma a levar a Corte a concluir que o legislador violou os arts. 2º e 3º da Constituição. De qualquer modo, o caso português parece ter sido o inspirador do contexto brasileiro, dispondo a Constituição de 1976 em seu art. 283 que a omissão inconstitucional merece reparo judicial e definindo que esse modo de fiscalização da inconstitucionalidade (ao lado da inconstitucionalidade por ação) é um limite material ao poder de revisão constitucional (art. 288). O problema é que o Tribunal Constitucional Português, além de ter julgado poucos casos, limita-se, como salientado, a uma advertência ao legislador.

Registra observar, contudo, que a dicção da Constituição Portuguesa, em seu art. 283, é elucidativa de como se deve tratar o problema da omissão inconstitucional. Ela correlaciona o ajuizamento de uma ação de inconstitucionalidade por omissão pelas Assembleias Legislativas das regiões autônomas ao ferimento dos direitos dessas mesmas regiões. Note-se que se trata de um Estado unitário; o argumento tem ainda mais força no contexto de uma federação. A questão se torna ainda mais grave e a exigir a interferência judicial quando nos lembramos da advertência dos federalistas norte-americanos de que pode ser necessária a intervenção judicial

em casos de lesão a interesses dos Estados. Estes não são vistos meramente como instituições administrativas, mas como entes dotados de efetivos direitos fundamentais perante a ordem federativa. Uma omissão inconstitucional que lese tais direitos demanda a atuação judicial e terá consequências semelhantes àquelas que se colocam no controle de constitucionalidade em geral.

No caso brasileiro, a questão da solução para o problema da omissão inconstitucional acompanha o advento da Constituição de 1988. Os dispositivos constantes do art. 5o, inc. LXXI, e do art. 103, § 2º, do texto constitucional, definiram diferentes ações constitucionais para combater a omissão inconstitucional, com divergentes legitimados à propositura, competência para julgamento e limites de atuação judicial para a decisão. Como ressalta Streck, tais diferenças seriam suficientes para evitar a conclusão inicial de J.J. Calmon de Passos, no sentido de que o mandado de injunção (MI) seria uma ação subsidiária à ADO.

Como já se destacou, o STF adotou, inicialmente, uma posição tímida e minimalista sobre a ação constitucional do MI, centrada em uma rígida definição da separação de poderes que impedia avançar em uma posição de perfil mais concretista. Seguiu-se uma posição que optava pela indenização ante a inércia estatal comprovada na ação constitucional. A doutrina brasileira costumou fazer a seguinte classificação em relação às diversas posições que surgiram sobre a decisão no MI, com ou sem a adesão do STF: a) a tese concretista geral, pela qual o Judiciário viabilizaria o exercício do direito com eficácia erga omnes; b) a tese concretista individual direta, pela qual a decisão do STF teria efeitos inter partes aptos a permitir de plano o exercício do direito; c) a tese concretista individual intermediária, pela qual o tribunal, em primeiro momento, cientifica o órgão legislativo da mora para, em um segundo momento e persistindo a mesma, tomar providência de concretização; por fim, d) a tese não concretista, em que há apenas reconhecimento pelo Judiciário da mora legislativa.

No que respeita aos MI's 670 e 708 (julgados conjuntamente), o STF, revendo sua posição sobre essa ação constitucional, cogitou aplicar, nos termos do voto do Min. Rel. Gilmar Mendes, uma sentença aditiva para estender o disposto na Lei 7.783/1999, que regulamenta o direito de greve dos trabalhadores em geral, também para o direito de greve de servidores públicos. O caso, pois, seria do recurso à lei com os necessários acréscimos ou substituições por parte do Poder Judiciário, no que se refere à essencialidade do serviço público. Uma sentença aditiva parte, com efeito, do pressuposto de houve atividade legislativa, mas que seria necessária acrescentar jurisdicionalmente uma hipótese não vislumbrada pelo legislador no momento da deliberação. Não se trata de uma decisão de dois estágios, em que há

reconhecimento da omissão inconstitucional e intimação do legislador para sanar a omissão; pelo contrário, desde já, o juízo cuida de, por sua decisão, colmatar a "lacuna".

No julgamento do MI 708 não prevaleceu, na sua inteireza, o ponto de vista do Min. Gilmar Mendes, já que a utilização da Lei 7.783/1989 como referencial demonstra muito mais o recurso a uma sentença interpretativa. Por essa categoria de técnica decisional, o tribunal desenvolve uma interpretação que, sem inovar a ordem jurídica, define a inconstitucionalidade ou constitucionalidade do dispositivo de lei. No MI 708, o problema aparece quando o STF passa a definir categorias de servidores que não teriam acesso ao direito (estendendo o rol de atividades essenciais previstas na lei) ou quando define competências jurisdicionais para julgamento de conflitos advindos do exercício do direito de greve (ainda que com referência à Lei 7.701/1988), caso em que a decisão fatalmente assume um perfil aditivo. Note-se, contudo, que o STF também estendeu ao MI parte da solução que seria dada por meio de uma decisão voltada a órgãos administrativos na ADO: ele fixou um prazo de 60 (sessenta) dias para que o Poder Legislativo colmatasse a ausência de lei infraconstitucional – prazo esse, até agora, não cumprido.

Questão fundamental no julgamento desses importantes MI's diz respeito à extensão subjetiva da decisão no MI e que aparece nos votos dos Mins. Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Joaquim Barbosa. Eles se centraram no limite subjetivo do MI proposto, votando para que a decisão alcançasse apenas a categoria de servidores representada nos sindicatos que ajuizaram as ações constitucionais. Essa questão tem um efeito enorme sobre a abrangência da jurisdição constitucional diante do MI, parecendo-nos a decisão mais acertada, uma vez que transforma os efeitos da decisão em inter partes, ao invés de erga omnes. Ou seja, de uma preferível posição concretista individual sustentada pelos Ministros que formaram a minoria, o STF acabaria por se exceder em uma posição concretista geral que, inclusive, vai além do pedido formulado na inicial e dos limites da lide.

Mais comedida, portanto, seria a posição apresentada no julgamento do MI 721. Por ela, estendeu-se a aplicação do art. 57, § 1º, da Lei 8.213/1991 ao servidor público, definindo o regime normativo da aposentadoria especial dos servidores públicos que laboram em condições insalubres, nos termos do art. 40, § 4º, da Constituição. A decisão referia-se apenas à impetrante, servidora do Ministério da Saúde. A ementa do acórdão é clara: "Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada." Do mesmo modo, o que foi decidido no MI 758 permaneceu restrito ao impetrante, servidor lotado na Fundação Oswaldo Cruz.

Vale observar, também, o que ocorreu no julgamento do MI 943. Por ele, ao discutir a regulamentação do aviso prévio ao tempo de serviço (art. 7o, inc. XXI, da Constituição), o STF acabou por reservar-se em uma posição de sinalização ao Legislativo de que adotaria a tese concretista, mas adiando o julgamento. O Congresso Nacional respondeu rapidamente com a Lei 12.506/2011 e o tribunal utilizou os mesmos critérios adotados legalmente para proferir sua decisão judicial. É preciso ter em conta esse rol de decisões mais ofensivas para entender o contexto daquilo que foi decidido na ADO 25.

De todo modo, parece que o problema não se reduz à falta de integridade nas decisões do STF mencionadas acima, em que ora prevalece a posição concretista geral, ora a posição concretista individual. É que a superveniente lei disciplinadora do MI, a Lei 13.300/2016, tratou de criar uma situação em que deixa ao alvedrio da autoridade judicial optar por uma dentre as várias posições ou teses sobre a decisão nessa ação constitucional. Com efeito, o art. 8o incorpora a fixação de prazo para o processo legiferante (posição não concretista que, contudo, é condicionada pela pronta definição do modo de se exercitar o direito em voga), mas determina que, de imediato, sejam fixadas as condições de exercício do direito reclamado (posição concretista individual) ou as condições necessárias para o ajuizamento de ação visando ao exercício do direito, caso a mora legislativa persista (posição concretista intermediária). Por outro lado, o art. 9o, caput, aponta para uma decisão inter partes, contudo, seu § 1o permite a atribuição de efeitos ultra partes ou erga omnes. Mencione-se que caberá ao relator decidir se os efeitos do trânsito em julgado poderão ser estendidos a caso análogos, em verdadeira ampliação monocrática dos efeitos subjetivos da coisa julgada.

É curioso que, mesmo na modalidade de MI coletivo, a Lei 13.300/2016, no seu art. 13, restrinja os efeitos, primariamente, aos integrantes de coletividade, grupo, classe ou categoria abrangidos pelo impetrante, mas, secundariamente, permita que os efeitos sejam também ultra partes e erga omnes. Assim, muito mais do que uma situação de diálogos institucionais, a lei parece refletir uma verdadeira atribuição de poderes ao Judiciário brasileiro, deixando ao seu alvedrio amplo a solução da omissão inconstitucional no MI.

O que mais chama a atenção, contudo, na regulamentação feita pela Lei 13.300/2016, é que há uma direta relação estabelecida pelo legislador procedimental da omissão inconstitucional com eventuais efeitos temporais que devam ser regulados. Ao invés de definir que a superveniente norma regulamentadora terá, de regra, efeitos retroativos, ele atribui à mesma efeitos prospectivos da categoria ex nunc. Contudo, destaca imediatamente que efeitos

mais favoráveis da edição da norma atuarão em favor dos beneficiados, o que lança luzes sobre o problema colocado na ADO 25. Senão vejamos (destaques nossos):

> "Art. 11. A norma regulamentadora superveniente produzirá efeitos ex nunc em relação aos beneficiados por decisão transitada em julgado, salvo se a aplicação da norma editada lhes for mais favorável."

Retomaremos esse ponto ao discutir os efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade, especialmente no momento de os correlacionarmos com a omissão inconstitucional.

Em relação à ADO pensada de forma ampla, é preciso lembrar que da sua decisão o texto constitucional tratou expressamente. O STF tem feito uma utilização não tão ortodoxa da mesma, principalmente nos casos que envolvem a ausência de lei complementar federal reguladora do período de surgimento de novos Municípios. Com o advento da reforma da Lei 9.868/1999, por meio da Lei 12.063/2009, o legislador expressamente incorporou o mandamento constitucional na lei reguladora do processo e julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade. E aqui, não há ativismo judicial mais claro do que o proporcionado pelo julgamento da ADO 25.

O STF não se limitou a reconhecer a omissão inconstitucional, porém fixou prazo de 12 meses para a atuação do legislador (já exauridos a contar do julgamento em 30 de novembro de 2016 ou a contar, como manda a jurisprudência do STF, da publicação da ata de julgamento em 30 de novembro de 2016) e delegou ao Tribunal de Contas da União a competência para sanar a omissão eventualmente não resolvida pelo Congresso Nacional via lei complementar. Ainda assim, permanecem dúvidas sobre que período temporal devam, seja o Congresso Nacional, seja o Tribunal de Contas da União, considerar no sistema de compensação. No próximo tópico, avaliaremos esse problema a partir dos efeitos temporais da inconstitucionalidade.

IV – Regra do efeito temporal retroativo da inconstitucionalidade

Antes de adentrar propriamente no que seriam os efeitos temporais da inconstitucionalidade por omissão, é preciso recuperar, de modo mais geral, como o tempo atinge a tarefa de uma corte que se propõe a declarar a inconstitucionalidade de uma lei. Um conceito já tradicional para definir os efeitos de uma inconstitucionalidade é o estabelecido pelo direito norte-americano, segundo o qual a lei inconstitucional nasce morta ou "the

inconstitutional law is not law at all". Mesmo em Marbury v. Madison, 5 U.S. 137 (1803), o Chief Justice Marshall já determinara que um ato do legislativo contrário à Constituição é nulo. Em Norton v. Shelby County, 118 U.S. 485 (1886), a Suprema Corte Estadunidense afirmou que um ato inconstitucional não confere direitos, não impõe deveres, não estabelece proteções e nem cria cargos, ou seja, é tão inoperante como se nunca tivesse existido. Thomas Cooley já afirmara que a inconstitucionalidade denuncia a lei como não existente em momento algum; segue daí que todos os atos – contratos, direitos e deveres – praticados com base na mesma são também inválidos.

A Suprema Corte externou esse entendimento em diversos julgados, principalmente nos concernentes a direitos de revisão criminal cerceados por leis estaduais em virtude do não pagamento de custas por réus pobres. Em Griffin v. Illinois, Griffin e Crenshaw foram condenados pela Corte Criminal do Condado de Cook, em Illinois, por roubo com uso de arma de fogo. Eles recorreram da sentença condenatória, porém, para fazê-lo com base em erros no julgamento, os recorrentes, segundo o direito daquele Estado, deveriam instruir o recurso com cópias das atas e da sentença prolatada em audiência. O Estado de Illinois concede sem custas tais cópias de peças processuais e o procedimento para requerê-las, caso os recorrentes sejam pobres (indigents) e as questões erroneamente decididas sejam constitucionais ou lesem o direito daquele Estado.

Problemas como inadmissibilidade ou insuficiência de provas não podem fazer parte do recurso aviado pelos mais carentes; esse foi o fundamento da decisão da Corte Criminal de Cook, posteriormente confirmado pela Suprema Corte de Illinois. A Suprema Corte Norte-Americana entendeu que a restrição violava a cláusula do due process of law, bem como o princípio da igualdade, ao exigir de réus pobres condições para manifestação processual apenas em virtude de sua situação econômica. A decisão da Suprema Corte de Illinois foi anulada, retroagindo os efeitos da decisão da Corte maior americana, de modo a possibilitar aos réus novo recurso com todos os meios de prova necessários e cabíveis, segundo a decisão proferida na relatoria do Justice Hugo Black.

É preciso atentar, pois, para a questão levantada pelo Justice Felix Frankfurter: a decisão deveria, segundo ele, ter efeitos prospectivos, uma vez que a concessão de efeitos ex tunc geraria a possibilidade de várias revisões criminais por parte de condenados que tiveram restringidos seus direitos constitucionais de manifestação por decisões de juízos do Estado de Illinois. Essa alegação não passou desapercebida também pelos Justices Harold Burton e Sherman Minton:

A decisão do senhor Justice Black não se limita ao futuro. Ela estabelece que tanto uma condenação criminal do passado como uma do futuro numa corte estadual é inválida se o Estado falhou em oferecer uma transcrição gratuita para um acusado pobre que procurou, como o requerente o fez, obter a revisão de uma decisão que dependia de provas em seu caso.

A retroatividade, contudo, prevaleceu. Mas o problema posto em Griffin, qual seja, o de gerar um precedente em casos criminais que pudesse levar à revisão de decisões tomadas no passado, voltaria a ser discutido dali em diante. A questão torna-se mais evidente com o exame das decisões da Suprema Corte que, gradativamente, proibiram o uso de provas obtidas por meios ilícitos. Em Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25 (1949), a Suprema Corte Norte-Americana reviu uma série de decisões da Suprema Corte do Estado do Colorado que, por sua vez, haviam anulado sentenças baseadas em provas colhidas de forma a violar o due process of law. A Suprema Corte Norte-Americana entendeu que a 4ª Emenda não estabelecia quaisquer restrições aos modos de colheita de provas nos Estados e que, em certos casos, seria possível aceitar essa inidoneidade; a interferência do Poder Judiciário não seria necessária, segundo o minimalismo defendido pela Corte, bastando a disciplina interna da polícia, sob o olhar vigilante da opinião pública.

Esse precedente foi superado em Mapp v. Ohio, 367 U.S. 643 (1961). No caso, Dolree Mapp foi condenada pela posse de materiais obscenos, encontrados em sua casa durante uma busca por um fugitivo da polícia. A Suprema Corte Norte-Americana reviu sua posição em Wolf, para decidir que provas obtidas ilicitamente violariam a Primeira Emenda, uma alteração que a colocou diante da necessidade de lidar com os casos já transitados em julgado em outras instâncias.

Foi o que ocorreu em Linkletter v. Walker, 381 U.S. 618 (1965), decidido sob a Presidência na Suprema Corte do Chief Justice Earl Warren. Victor Linkletter havia sido condenado por decisão de uma corte estadual baseada em provas obtidas ilicitamente pela polícia, antes da decisão tomada pela Suprema Corte Norte-Americana em Mapp v. Ohio. Linkletter pleiteava a revisão de seu caso com base na proibição estabelecida em Mapp. A Suprema Corte, por sete votos a dois, decidiu que a Constituição Americana não proibia nem estabelecia uma regra absoluta de retroatividade. O exame dependeria do caso concreto: isso significa uma certa abertura da Corte para uma doutrina prospectiva, não um total rompimento com o passado institucional que considerava uma decisão inconstitucional como uma decisão sem efeitos.

Mas ela não deixou de levar em consideração argumentos políticos: aplicar Mapp de forma retroativa levaria a uma elevação incalculável dos custos da administração judiciária. Apenas os casos pendentes de recurso na época da decisão de Mapp seriam abarcados pelo efeito retroativo. O voto condutor do Justice Tom Clark é esclarecedor: ele começa por determinar que não se trata, no caso específico, de uma questão de "pure prospectivity"; há outros casos, não este, que não são regidos nem mesmo pela decisão judicial tomada por ocasião dos mesmos. Clark salientara que a retroatividade, na doutrina tradicional defendida pela Corte, levava à conclusão de que Wolf era um ato inconstitucional e, por isso, não era o "verdadeiro" direito; este só existiria em Mapp. Contra essa afirmação baseada no pensamento de Blackstone, Justice Clark traz à tona as ideias de John Austin, que permitem associar a atividade interpretativa dos juízes ao efeito no tempo das sentenças:

De outro lado, Austin sustentou que os juízes, de fato, fazem algo mais do que descobrir o direito: eles fazem isto nas entrelinhas ao preenchê-las com a interpretação judicial de termos legais ou de common law vagos, indefinidos ou genéricos que, por si sós, são os espaços vazios do direito. Implícita a tal abordagem é a suposição de que, quando um caso é superado, a decisão anterior foi decidida erroneamente. Entretanto, ao invés de ser apagado pela última decisão superadora, ela é considerada um fato jurídico existente até a superação, e os casos intermediários finalmente decididos sob sua vigência não devem ser perturbados.

Reconhecida a importância dos votos minoritários em um julgamento colegiado, é preciso atentar para a opinião do Justice Hugo Black, seguido pelo Justice William Douglas. Black sustentou que, não obstante a Suprema Corte Norte-Americana ter afirmado, em Mapp, que nenhuma condenação por cortes estaduais baseada em provas ilícitas seria aplicável, ela, no caso de Linkletter, não lhe concederia a liberdade porque sua condenação só "se tornara final" após o julgamento daquele precedente.

Linkletter deve permanecer preso; a senhora Mapp, cujo crime fora cometido antes do crime de Linkletter, está livre. Esse diferente tratamento da senhora Mapp e de Linkletter aponta imediatamente a natureza arbitrária e discriminatória do instrumental judicial aqui usado para romper com a norma de Mapp ao manter todas as pessoas na cadeia que foram desafortunadas o bastante para ter suas condenações inconstitucionais decididas antes de 19 de junho de 1961.

O crime da senhora Mapp foi cometido em 1957; o de Linkletter, em 1958. Ainda assim, o precedente, estabelecido para ela em 1961, não seria aplicável a ele, em 1965. Se considerações de tempo detêm alguma importância em um julgamento judicial, possivelmente

não o serão para a privação de direitos fundamentais. O Justice Hugo Black ainda salientou que casos como esse não deveriam ser julgados levando-se em conta questões acerca do que os juízes fazem quando interpretam o direito, se o inventam ou se eles o descobrem, como defendera Clark; era preciso verificar os casos que discutiam a matéria na Suprema Corte, tendo Black enumerado uma série deles em que se posicionara mesmo a favor da doutrina dos efeitos prospectivos.

Consequentemente, muito mais do que simplesmente alterar a posição da Suprema Corte Norte-Americana em relação aos efeitos no tempo de uma declaração de inconstitucionalidade, Linkletter foi responsável por perpetrar uma agressão direta à integridade exigida das decisões judiciais, assim como aos princípios do due process of law e da igualdade; considerações finalísticas não "modernizaram" o controle de constitucionalidade americano, mas sim o tornaram menos legítimo, pelo menos nesse caso.

A arquitetônica dos efeitos das decisões de inconstitucionalidade restou alterada com o caso Linkletter. Blasco Soto resume a estrutura estadunidense com as seguintes distinções: haveria a limited prospectivity e a prospectivity prospectivity overruling, ao lado da retroatividade total. Na limited prospectivity, a decisão afeta não só o processo no qual foi tomada, mas também aqueles pendentes quando de sua publicação; já na prospectivity prospectivity overruling, ou pure prospectivity, toda a eficácia retroativa seria excluída, inclusive para o caso que deu origem à decisão. A polêmica sobre tais técnicas é grande nos Estados Unidos, uma vez que a modalidade de controle de constitucionalidade difuso pede uma decisão para o caso concreto e não almeja alcançar outros casos.

Em virtude dessa polêmica, algumas decisões posteriores da Suprema Corte Norte-Americana apontaram em um sentido diferente de Linkletter, talvez procurando dar um respaldo maior junto ao princípio da igualdade na aplicação jurisdicional do direito. No caso Griffith v. Kentucky, 479 U.S. 314 (1987), a Suprema Corte discutia a aplicação retroativa de uma decisão tomada anteriormente, no caso Batson v. Kentucky, 476 U.S. 79 (1986), que afirmou o direito de um acusado não se submeter ao julgamento por um júri no qual o promotor tenha estabelecido injustificadamente a recusa de jurados. De maneira mais exata, tanto em Griffith como em Batson, os acusados eram negros e o promotor recusou jurados negros sem motivar a exclusão, sendo eles julgados apenas por jurados brancos e posteriormente condenados; em Batson, a Suprema Corte afirmou que tal prática violava os direitos do acusado a um júri imparcial e a uma igual proteção das leis, previstos na 6ª e na 14ª Emendas.

Sem indicar uma razão "neutra" para a recusa dos jurados negros, a atitude do promotor violava a Constituição Estadunidense. Assim sendo, restava saber, em Griffith, se o direito reconhecido em Batson aplicava-se seletivamente a casos pendentes de recurso ou a casos ainda não alcançados pela coisa julgada. Anos antes de Griffith, a Suprema Corte já apontara no sentido de alterar sua posição, durante o julgamento de United States v. Johnson, 457 U.S. 537 (1982), ao salientar que casos ainda pendentes de coisa julgada mereciam um tratamento diverso sobre a questão da retroatividade; segundo o Justice Harlan, a não aplicação de novas normas constitucionais em casos pendentes de recurso violava as determinações básicas do próprio judicial review.

Primeiro, porque a Suprema Corte julga apenas casos e controvérsias; ela não pode promulgar novas regras de processo penal em ampla medida, como o legislador o faz. Após a decisão em um caso concreto, a integridade da decisão judicial pede que a norma seja aplicada a todos os outros casos em condições similares que ainda precisem ser decididos em sede recursal. E, segundo, porque um tratamento seletivo levaria à lesão ao igual respeito e consideração devidos pelos magistrados a acusados em situações equivalentes. Consequentemente, em United States v. Johnson, a Suprema Corte definiu critérios mais rigorosos para a aplicação da doutrina da prospective overruling, ou seja, da determinação pro futuro da norma estabelecida, abrangendo inclusive o caso em recurso: a regra é a retroatividade. A exceção da prospective overruling só seria possível se houvesse um claro rompimento com o passado ("a clear break with the past"), ou seja, apenas se a nova norma se sobrepusesse a um precedente do passado, desaprovasse uma prática aplicada pela Suprema Corte em casos anteriores ou abarcasse uma prática de longa data estabelecida pelas cortes inferiores.

Entretanto, em Griffith, mesmo a exceção de um rompimento claro com o passado restou superada. A retroatividade, segundo o Justice Blackmun, aplica-se a todos os casos pendentes de julgamento recursal e àqueles não abrangidos pela coisa julgada. A regra do clear break with the past poderia levar aos mesmos inconvenientes em relação a um tratamento equânime do Judiciário para com os jurisdicionados. Apesar de não reconhecer uma extensão total da retroatividade, nota-se que a Suprema Corte se tornou muito mais rigorosa na concessão de efeitos prospectivos às suas decisões, tendo em vista a produção de julgados mais coerentes e mais equânimes.

Fora do âmbito criminal, a doutrina da prospectividade não deixou de ter influência também. Em Chevron Oil Co. v. Huson, 404 U.S. 106,107 (1971), a Suprema Corte Norte-

Americana estabeleceu critérios parecidos com aqueles usados para casos de Direito Penal e Processual Penal, definindo que: a) a não retroatividade depende da condição da decisão produzir uma nova norma; b) é preciso avaliar se os efeitos prospectivos poderiam minar os propósitos da nova norma; c), deve-se considerar se uma aplicação ex tunc poderia levar a uma injustiça. Em American Trucking Associations v. Smith, 496 U.S. 167 (1990), discutia-se se o precedente estabelecido em American Trucking Associations, Inc. v. Scheiner, 483 U.S. 266 (1987), seria aplicado de forma retroativa. Nesse último caso, em 23 de junho de 1987, a instituição de pedágios lineares (flat taxes) sobre a utilização de estradas interestaduais foi tida como inconstitucional e o Justice Blackmun determinou, a partir de agosto daquele ano, o depósito judicial de todas as exações colhidas dali em diante.

Era necessário reger a situação até que a Suprema Corte do Estado de Arkansas, onde surgiu o pleito, pudesse rever sua decisão pela constitucionalidade da cobrança. Feito isso, aquela corte determinou que Scheiner não seria aplicável de forma retroativa, e, além disso, todos os impostos colhidos a partir do exercício financeiro iniciado em 1º de julho de 1987 seriam mantidos no tesouro estadual, devendo ser devolvidas apenas as quantias determinadas para depósito pelo Justice Blackmun, caso essas quantias não houvessem sido gastas ou incluídas no orçamento.

A decisão da Suprema Corte de Arkansas foi revista pela Suprema Corte Norte-Americana em Smith. A decisão em Scheiner não tinha efeitos retroativos; não obstante isso, toda a coleta de impostos anteriores a ela era inconstitucional. O teste da não retroatividade estabelecido em Chevron Oil foi aplicado: Scheiner estabelecia claramente um novo princípio de direito; o propósito da Cláusula de Comércio não fundamentava uma aplicação retroativa; e considerações de equanimidade apontavam para a não retroatividade dos efeitos. Isso fez com que a Suprema Corte anulasse a decisão da Corte de Arkansas, no sentido de possibilitar o reembolso dos tributos recolhidos no exercício financeiro iniciado em 1º de julho de 1987: a conduta sobre a qual Scheiner era aplicado de maneira prospectiva era o uso das estradas, não o pagamento de exações para tanto.

Se no campo do Direito Penal uma análise seletiva da aplicação da doutrina da prospectividade foi excluída em Griffith v. Kentucky, o mesmo dar-se-ia no campo tributário em James M. Beam Distilling Co. v. Georgia, 501 U.S. 529 (1991). Anos antes, a Suprema Corte havia decidido pela inconstitucionalidade de taxações excessivas impostas sobre bebidas alcoólicas importadas em relação às taxas para bebidas fabricadas no Estado do Havaí – Bacchus Imports, Ltd. v. Dias, 468 U.S. 263 (1985) – por violação da Cláusula do Comércio.

Em James Beam, o requerente acionou o Estado da Geórgia almejando ter devolvidas as quantias pagas de forma excessiva àquele Estado, nos mesmos moldes de Bacchus, em um caso clássico de pretensão aduzida com fundamento na aplicação retroativa de uma decisão em outro processo.

A Corte Estadual da Geórgia reconheceu a inconstitucionalidade da lei, mas se recusou a aplicá-la de maneira retroativa (pure prospectivity). A Suprema Corte Norte-Americana decidiu que o respeito pelos princípios do stare decisis e da igualdade em Griffith era extensivo a questões não criminais, como em James Beam; a decisão em Bacchus teria, sim, efeitos retroativos. O mesmo ocorreu em outro caso, Harper v. Virginia Department of Taxation, 509 U.S. 86 (1993): ficou assentado que, quando a Suprema Corte não define expressamente os efeitos prospectivos, vige, como em James Beam, a natural retroatividade da decisão; com isso, a Suprema Corte Americana se contrapôs ao que havia decidido em Linkletter, no sentido de que a Constituição nada diz sobre a retroatividade. Mesmo que ela não o faça, essa é uma consequência natural da declaração de inconstitucionalidade por um órgão judicial que não pode legislar fixando barreiras temporais para suas decisões.

Como aponta Richard Kay, os casos Am. Trucking (1990), James Beam (1991) e Harper (1993) apontam na direção de um afastamento da prospectividade e uma preocupação sobre o que seria, de fato, a atividade judicial, que deveria estar mais ligada a uma concepção próxima daquela defendida por Blackstone, ou seja, a de que essa seria a principal e mais autorizada evidência de um direito com uma existência prévia e independente. Nesse ponto, o conservadorismo do originalista Antonin Scalia assumia papel de destaque, já que seus votos naqueles casos apontavam sempre para um desenho no qual os juízes deveriam dizer o que o direito é, não o que deve ser, ou que decisões prospectivas assumem que os tribunais criam direito, ao invés de declará-lo.

Muito mais do que alterar definitivamente a doutrina dos efeitos retroativos nos Estados Unidos, almejou-se, em decisões como Linkletter, uma adequação da teoria de Blackstone aos precedentes judiciais. Em certos casos, a nulidade total, ou retroatividade máxima, precisou ser abrandada para que as decisões overruled não lesassem os direitos de terceiros e partes interessadas que agiram em conformidade com ela. O que significa a preservação de direitos, como salientou o Justice Black, muito mais do que a conservação de atos estatais. Não se está cogitando, aqui, uma aplicação gradual da Constituição, mas sim da preservação de direitos. O que se percebe é que os precedentes como Am. Trucking (1990) e James Beam (1991)

superaram Linkletter (1993) porque reconheciam uma imperativa situação jurídica que deveria ser considerada na relação da Suprema Corte com a federação americana.

No Brasil, a nulidade foi posta e aceita, desde sempre, sem grandes questionamentos: Castro Nunes salientava que não há anulação por parte do Poder Judiciário mediante a sentença de inconstitucionalidade; antes disso, o que ocorre é uma declaração de nulidade, é dizer, nulidade ipso jure. A questão de que se há inconstitucionalidade, há nulidade, tornou-se uma verdade axiomática no direito brasileiro. Entretanto, algumas posições intermediárias procuraram vislumbrar um efeito menos radical da declaração de inconstitucionalidade.

Para Cavalcanti, nem os funcionários nomeados por intermédio da aplicação de leis inconstitucionais e nem os contratos outrora concluídos sucumbem diante da lei supostamente inexistente, porque inconstitucional. A inconstitucionalidade implica, no sistema apenas difuso e anterior à Emenda Constitucional 16/1965 à Constituição de 1946, apenas em uma não aplicação a um caso concreto ou na suspensão da execução da lei quando há manifestação do Senado. Não há, como efeito, a inexistência da lei, apenas sua ineficácia para regular a situação jurídica in concreto, o que acaba, pelo menos no controle difuso, por atestar seus efeitos ex tunc. De forma mais clara, Bittencourt se opusera ao dogma da nulidade, salientando que nem mesmo os tratadistas americanos procuraram dar um fundamento evidente ao mesmo, assim como autores brasileiros, como Rui Barbosa.

Essa doutrina da eficácia ex tunc da declaração de inconstitucionalidade foi, desde sempre, repetida no STF. Na Rp. 971, discutia-se a disposição da Constituição Estadual do Rio de Janeiro, que previa a possibilidade de opção pelo ocupante de mandato de vereador da remuneração percebida no cargo, emprego ou função anteriormente exercidos, ao invés do afastamento puro e simples previsto na Constituição Federal outorgada de 1967. Além disso, era também questionado um dispositivo que proibia o exercício de cargo, emprego ou função na Administração Pública direta ou indireta pelo vereador durante o mandato, em contrariedade ao que dispunha a Carta Federal, que apenas estabelecia a proibição para cargos em comissão. A questão era que, no curso da representação, uma emenda constitucional estadual revogara as disposições; restava, pois, saber se os efeitos ex tunc fulminariam os atos praticados nesse período com base na norma do poder constituinte derivado e decorrente tida por inconstitucional.

A posição do Ministro Relator Djaci Falcão foi nesse sentido; semelhantemente, o Min. Soares Muñoz manifestou-se salientando que, in casu, não prevaleceria a perda do objeto da

ação e os efeitos da declaração de inconstitucionalidade atingiriam a norma em seu berço. O Min. Moreira Alves discordou da posição: tal entendimento levaria à conclusão de que poderia o Procurador-Geral da República (único proponente da ação direta à época) propor representação contra lei revogada, mas que produziria efeitos. A lei não é inconstitucional porque ela não existe mais e seus efeitos devem ser questionados em ações próprias e concretas. Prevaleceu, contudo, a tese do relator.

No mesmo ano, no Recurso Extraordinário 79.343, o STF, por meio do voto do Min. Leitão de Abreu, apresentou considerações acerca de uma possível restrição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, não obstante tenha, ao final, decidido pela retroatividade. O recorrente queria ver protegido seu direito de não se sujeitar a reajustamento de aluguéis porque a norma autorizadora disso, Decreto-Lei 322/1967, havia sido considerada inconstitucional. Restava saber, pois, se o contrato havia realmente sido celebrado com fundamento na mesma e se era resguardado por uma suposta teoria da anulabilidade das leis inconstitucionais. No parecer oferecido pela Procuradoria-Geral da República, com base nos ensinamentos de Bittencourt, o que se procurou salientar foi justamente a inexistência de um efeito retroativo tão radical.

A argumentação do Min. Relator Leitão de Abreu estabelece um quadro comparativo entre a orientação dominante de que a lei inconstitucional é lei morta e uma orientação "mais atenta à realidade", qual seja, a doutrina da anulabilidade; para tanto, recorre às ideias de Hans Kelsen antes expostas. Para o Ministro, a lei que adentra o ordenamento jurídico impõe a obediência dos destinatários até que surja eventual declaração de inconstitucionalidade. O ato é anulável e a decisão possui caráter constitutivo. A boa-fé do agente que pratica atos com base na lei presumidamente constitucional há de ser protegida. Apesar do obiter dictum, o Ministro Leitão de Abreu entendeu que as partes, não obstante a vigência do Decreto-Lei 322/1967, celebraram contrato sem se referir a essa base legal e tomando, por fundamento, a legislação anterior (Lei 4.494/1964). Desse modo, não se poderia dizer que o recorrido havia firmado a cláusula autorizadora do aumento nas parcelas locatícias de boa-fé, com relação ao decreto autorizador da mesma; sucedem a aplicação retroativa da decisão e o provimento do recurso extraordinário.

Gilmar Ferreira Mendes enxerga nessa decisão a tese embrionária, desenvolvida posteriormente, de que é possível a modulação dos efeitos também no controle difuso de constitucionalidade das leis; ocorre que critérios políticos não podem pautar a atuação do Judiciário nessa seara. Essa é uma assunção que mesmo um defensor da modulação, como

Medeiros, procura refutar ao tentar "juridicizar" os conceitos da Constituição Portuguesa. Além disso, a própria jurisprudência norte-americana já se mostrou consciente dos danos que a eventual politização desses pressupostos pode causar (mesmo em Linkletter, basta ver o voto do Justice Hugo Black).

Luís Roberto Barroso destaca que na Assembleia Constituinte de 1987-1988, o então Senador e constituinte Maurício Corrêa propôs dispositivo que permitiria ao STF determinar se a eficácia temporal seria retroativa ou não. O mesmo se repetiria com proposta do então Deputado Federal Nelson Jobim, na revisão de 1994. Apesar do insucesso das duas propostas, vale registrar que nenhuma delas seria tão ampla quanto o que possibilitaria o art. 27 da Lei 9.868/1999. Mencione-se, também, mais um argumento contra a modulação temporal, rechaçada tanto pelo poder constituinte originário, quanto pelo poder constituinte derivado de reforma.

Na vigência da Constituição de 1988, a jurisprudência do STF consolidou o entendimento de que, tratando-se de controle difuso de constitucionalidade, prevalece a tradição da doutrina de atribuição de efeitos ex tunc à declaração de inconstitucionalidade para as partes no processo em litígio. Caso haja o envio para que o Senado Federal, por meio de resolução, suspenda a execução da lei (art. 52, inc. X, da Constituição Federal), os efeitos serão, contrariamente, ex nunc. No que respeita ao controle concentrado, é possível verificar julgados ora num sentido, ora em outro. Tratando-se de medida cautelar (art. 102, inc. I, p, da Constituição de 1988), a concessão faz-se normalmente com efeitos ex nunc, mas há julgados em que o STF se considera na discricionariedade de atribuir efeitos ex tunc – esse entendimento se consolidou mesmo antes da norma autorizadora prevista no art. 11, § 1º, da Lei 9.868/1999.

Nas decisões de mérito, também não houve, logo após a Constituição de 1988, um critério rígido para definir qual efeito teria preponderância. Na ADI 1.116 discutia-se a constitucionalidade de contribuição previdenciária regulamentada por lei ordinária (cuida-se da contribuição social prevista no art. 3º da Lei 7.787/1989 – cuja eficácia foi suspensa em 1995, pelo Senado Federal – e repetida no inc. I do art. 22 da Lei 8.212/1991) e que, em verdade, só poderia ter sido por lei complementar. Levando-se em conta os prejuízos financeiros que uma declaração de inconstitucionalidade de efeitos ex tunc poderia gerar para os cofres da Previdência Social, o Min. Rel. Maurício Corrêa, com base no parecer oferecido pela Procuradoria-Geral da República, sustentou que os efeitos da decisão deveriam ser ex nunc, prospectivos, a partir da concessão da liminar (em verdade, seria muito mais uma limitação dos efeitos ex tunc do que meros efeitos ex nunc). A atribuição de efeitos anômalos evitaria uma

avalanche de ações de repetição de indébito a serem ajuizadas, sendo cabível uma "política de conveniência" por parte da Corte.

Digno de registro seria o voto do Min. Sepúlveda Pertence na ADI 1.102, julgada conjuntamente com as ADIs 1.108 e 1.116, em que se discutia a legitimidade das expressões "empresários" e "autônomos" previstas no art. 22, inc. I, da Lei 8.212/1991, para permitir a incidência de contribuição social. Ele destacou, com base em García de Enterría, que uma radicalização dos efeitos ex tunc poderia fazer com que os tribunais evitassem as declarações de inconstitucionalidade. Por outro lado, a política de efeitos prospectivos (ex nunc) poderia fazer com que União, Estados e Municípios arriscassem leis inconstitucionais, sabedores da eventual posição do tribunal. Daí ser necessário avaliar, caso a caso, qual seria a solução adequada.

Ainda que se admita e reconheça o espaço dado à chamada modulação temporal com o advento do art. 27 da Lei 9.868/1999, uma questão permanece certa: não se manifestando o STF a respeito dos efeitos temporais, esses são reconhecidamente ex tunc ou retroativos. E assim o é porque com todas as mudanças, esta ainda é a regra, sendo a modulação mera exceção. Isto assim se dá pela elevada carga normativa que essa consequência temporal tem para a supremacia constitucional e para o próprio Estado de Direito. Ela evita que excessivas conjecturas políticas dominem o funcionamento da jurisdição constitucional. Isto, é claro, tem consequências imediatas para os direitos que Estados detêm perante a União em uma federação. No próximo passo, é preciso tornar ainda mais claro no que respeita especificamente à inconstitucionalidade por omissão no Brasil.

V – Omissão inconstitucional e retroatividade

Em termos comparativos, pode-se dizer que a inconstitucionalidade por omissão é um fenômeno que, aos olhos da jurisdição constitucional, apresenta-se em camadas. Ao passo que a inconstitucionalidade por ação é reconhecida em um só lance ou estágio pelos órgãos de jurisdição constitucional, a inconstitucionalidade por omissão demanda, no mínimo, um duplo julgamento, em que as atividades de cognição e execução se desdobram: primeiro, há o reconhecimento da omissão no dever de legislar; segundo, há uma definição do órgão jurisdicional sobre como sanar a desídia no cumprimento da imposição constitucional. A execução, como visto, pode se estabelecer em grau fraco e ao sabor de uma autocontenção judicial em que a corte apenas notifica, intima ou adverte o legislador da existência da omissão

inconstitucional. Ela pode se dar em grau médio, com a fixação de um prazo para legislar. E pode se estabelecer em grau forte, com a determinação de consequências claras para o descumprimento, inclusive, do prazo fixado em juízo.

Agora, se na primeira camada há um reconhecimento da incidência de uma censurável omissão inconstitucional, é preciso saber como lidar com eventuais perniciosos efeitos jurídicos surgidos no prazo em que a omissão constitucional incidiu. A decisão que reconhece 10, 15 ou 20 anos de mora legislativa é uma decisão que reconhece 10, 15 ou 20 anos de lesão a direitos ou descumprimento de deveres constitucionalmente delimitados. Tanto na primeira como na segunda hipótese, a violação de uma constituição se estabeleceu desde quando a mora legislativa começou a se definir, ou seja, desde o advento da própria constituição ou de emenda constitucional definidora do dever de legislar.

Sustentar posição contrária significa ignorar a supremacia constitucional que busca proteger no momento em que se reconhece a existência de omissão inconstitucional. Não há outra saída a não ser reconhecer a imperatividade dos efeitos retroativos que devem ser dirimidos pelo legislador ao colmatar a omissão inconstitucional. A questão ganha contornos ainda mais nítidos quando se fala de direitos de entes federados diretamente dependentes da atividade legislativa de outro ente, especialmente um de perfil centralista em uma federação. Pior se torna a situação se direitos de jurisdicionados acabam sendo violados: como demonstraram o autor e os diversos amici curiae na ADO 25, inúmeras seriam as políticas públicas das quais cidadãos poderiam ser beneficiar com a regulamentação do efetivo sistema de compensação do art. 91 do ADCT. Isto sem mencionar o saneamento da crise fiscal dos Estados e a saída da posição de total subordinação à política econômica federal.

No julgamento da ADO 25, o Min. Marco Aurélio, cioso de que o STF pudesse estar transferindo indevida e inconstitucionalmente competências ao Tribunal de Contas da União que são inerentes ao Congresso Nacional, criticou a proposta do Min. Gilmar Mendes. Este, de seu turno, respondeu que a atuação do Tribunal de Contas da União seria provisória, ou seja, até que o Congresso resolvesse regulamentar de vez a matéria (o que não soa estranho para algumas cortes europeias, como demonstramos). O Min. Gilmar Mendes ainda acrescentou que o próprio STF tratou de matérias de competências jurisdicional de forma provisória ao julgar inovadoramente os MI's sobre o direito de greve do servidor público (MI 708, por exemplo). Contra-argumentou o Min. Marco Aurélio no sentido de que as soluções seriam diversas para ações constitucionais diversas, de um lado, o mandado de injunção e, de outro, a ação direta de

inconstitucionalidade por omissão. O Min. Gilmar Mendes, então, aduziu que seria importante ler os instrumentos, ou seja, as ações constitucionais de forma complementar.

A formação da maioria no julgamento da ADO 25 parece indicar a construção de um microssistema da omissão inconstitucional: soluções que possam ser pertinentemente compartilhadas entre as ações constitucionais do mandado de injunção e da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, e que não desbordem do regulado constitucionalmente, devem ser reclamadas e efetivadas. Assim nos parece que alguns argumentos de ordem legal devem reforçar a posição de que a omissão inconstitucional gera consequências retroativas. Senão vejamos.

Em primeiro lugar, é preciso atentar para o fato de que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão está também regulada no âmbito da Lei 9.868/1999, com as mudanças que lhe foram feitas pela Lei 12.063/2009. Nesta disciplina normativa, a decisão na ação direta de inconstitucionalidade segue, em primeira linha, a mesma estrutura prevista no art. 103, § 2º, da Constituição. Basta comparar este dispositivo constitucional com o constante do art. 12-H da Lei 9.868/1999:

> "Art. 12-H. Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias.
>
> § 1º Em caso de omissão imputável a órgão administrativo, as providências deverão ser adotadas no prazo de 30 (trinta) dias, ou em prazo razoável a ser estipulado excepcionalmente pelo Tribunal, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso e o interesse público envolvido.
>
> § 2º Aplica-se à decisão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, o disposto no Capítulo IV desta Lei. (Artigo acrescido pela Lei nº 12.063, de 27/10/2009)".

Assim, o art. 12-H faz a mesma demanda cabível na primeira camada da inconstitucionalidade por omissão: reconhecer que há mora legislativa e, em execução de grau fraco, cientificar o poder competente, tal como manda o art. 103, § 2º, da Constituição (exigindo a observância do quórum do art. 22 da Lei 9.868/1999). Mas note-se que o STF já tem adotado o que permite o § 1º do art. 12-H da Lei 9.868/1999 para órgãos administrativos: ele também tem adotado a fixação de prazo (desde as ADO's 3.682 e 875, passando pela ADO 25) para o Congresso Nacional. No que interessa especificamente à dinâmica temporal, o § 2º do art. 12-H da Lei 9.868/1999 especifica que o Capítulo IV ("Da decisão na ação direta de inconstitucionalidade e na ação declaratória de constitucionalidade") da mesma lei será

aplicado, no que couber, à decisão na ADO. É esta parte da lei que contém o dispositivo sede da modulação temporal, o art. 27. E o que sucedeu na ADO 25? O STF não fez uso do mesmo. Aliás, não consta do acórdão publicado nenhum debate visando estabelecer a modulação temporal – que, inclusive, exige quórum qualificado de adesão de 2/3 dos Ministros (art. 27 da Lei 9.868/1999).

E nem mesmo recursos de embargos de declaração, que passaram a ser admitidos pelo STF para impor eventual e necessária modulação temporal, foram opostos. O que se sucedeu foi que 29 de agosto de 2017, o acórdão transitou em julgado. Ora, se não houve e se não há mais possibilidade de modulação temporal, qual o efeito automático da declaração de inconstitucionalidade – seja de inconstitucionalidade por ação, seja de inconstitucionalidade por omissão? O efeito é retroativo ou ex tunc, como impõe a regra para os controles difuso e concentrado no Brasil.

Em segundo lugar, há um argumento derivado da característica da omissão inconstitucional formar, no Brasil, um microssistema a abarcar o mandado de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Voltemos ao já mencionado dispositivo da Lei. 13.300/2016 (destaques nossos):

> "Art. 11. A norma regulamentadora superveniente produzirá efeitos ex nunc em relação aos beneficiados por decisão transitada em julgado, salvo se a aplicação da norma editada lhes for mais favorável."

O dispositivo fixa uma regra para a regulamentação derivada do reconhecimento da omissão inconstitucional: ela produz efeitos ex nunc. Mas tal regra vem imediatamente sequenciada por uma exceção: salvo se aplicação da norma for mais favorável aos beneficiados. Ora, não há outra solução se o que está em questão são direitos de Estados contra a União: neste caso, apenas uma aplicação retroativa pode lhes ser favorável. E então, ao se questionar a latitude desta retroatividade, o que percebemos é que a regra, como acima demonstrado, é da retroatividade plena. O STF não procedeu a uma modulação temporal na ADO 25. Note-se que o próprio art. 27 da Lei 9.868/1999 permite uma modulação dos efeitos ex tunc, naquilo que se pode chamar de "efeitos ex tunc restritos". Neste caso, ao "restringir os efeitos daquela declaração", o STF fixaria um prazo entre o dever de legislar e a decisão do STF. A Corte não o fez e nem mais pode fazê-lo. A retroatividade é, pois, plena.

Como o parâmetro de constitucionalidade aparece com a EC nº 42/2003, a decisão na ADO 25 reconhece uma inconstitucionalidade por omissão que projeta efeitos retroativos até o

ano de 2003. Portanto, o sistema de compensação a ser previsto em lei complementar deve gerar efeitos financeiros até 19 de dezembro de 2003, data de promulgação da EC nº 42/2003. Pode-se, ainda, em nome do princípio federativo, discutir a compensação adequada que remeta ao advento da própria Lei Kandir no ano de 1996. Mas no que concerne especificamente aos efeitos da decisão do STF na ADO 25, é o ano de 2003 o termo final retroativo que o sistema de compensação deve ter em mente. Qualquer restrição temporal implica não em compensação, mas em prejuízo aos Estados com consequente manutenção de omissão inconstitucional.

VI – Conclusões e respostas à consulta

a) Em se tratando de declaração de inconstitucionalidade por omissão, quais efeitos temporais devem regularmente serem reconhecidos?

Seguindo a tradição estadunidense de atribuição de efeitos temporais ex tunc ou retroativos à declaração de inconstitucionalidade, tradição esta renovada na década de 1990, o sistema brasileiro de controle jurisdicional de constitucionalidade adota, como regra geral, a eficácia retroativa da declaração de inconstitucionalidade. Os efeitos são também retroativos na decisão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão: a regra geral da retroatividade é uma decorrência do próprio art. 27 da Lei 9.868/1999, aplicável a esta ação, que só permite a modulação temporal por expressa decisão de 2/3 dos Ministros do STF. Mais do que isso: no microssistema da inconstitucionalidade por omissão brasileira, o art. 11 da Lei 13.300/2016, reguladora do mandado de injunção, aplica-se subsidiariamente à ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Ele preconiza que haverá retroatividade da norma regulamentadora sempre que isto se gerar situação mais favorável.

b) Mais especificamente, quais são os efeitos temporais da decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucional por Omissão (ADO) 25, em que se reconheceu a omissão inconstitucional do legislador federal em elaborar a lei complementar prevista no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)?

Não houve – e não pode mais haver – modulação temporal (permitida pelo art. 27 da Lei 9.868/1999) da declaração de inconstitucionalidade por omissão na ADO 25. A decisão

nesta ação, portanto, é retroativa. Por se tratar da definição de um sistema de compensação, ou seja, de reparação de perdas tributárias ocasionadas aos Estados pela União, a retroatividade é imperativa. Ela incide, pelo menos, até o advento do parâmetro de constitucionalidade, qual seja, a data da promulgação da EC 42/2003, 19 de dezembro de 2003, nos termos deste parecer. Por se tratar de um sistema de compensação, contudo, é de se admitir que a reparação retroceda até o advento da Lei Kandir, LC 87/1996, vigente a partir do segundo mês de sua publicação (art. 36 da LC 87/1996) em 13 de setembro de 1996.

c) É possível correlacionar a necessidade de uma observância do princípio federativo que determine o conceito de medidas compensatórias em relação ao tempo, tal qual estipulado pelo art. 91 do ADCT?

Há direta correlação à atribuição de direitos aos Estados na sua relação com a União, devidos em prol do federalismo de cooperação brasileiro. Disto decorre que qualquer intervenção judicial que venha a tornar efetivo o sistema de compensação previsto no art. 91 do ADCT, deva, obrigatoriamente, partir da premissa de que os efeitos retroativos devem ser os mais benéficos aos principais prejudicados pelo advento da LC 87/1996, quais sejam, os Estados. Eles são os "beneficiários" nos termos do art. 11 da Lei 13.300/2016, aplicável subsidiariamente ao processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e, portanto, à decisão do STF na ADO 25.

S.m.j., é este o parecer.

Belo Horizonte, 14 de junho de 2018.

Misabel de Abreu Machado Derzi
Professora Titular de Direito Tributário da Faculdade de Direito da UFMG

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira
Professor Titular de Direito Constitucional da UFMG

Emilio Peluso Neder Meyer
Professor Adjunto de Direito Constitucional da UFMG

Thomas da Rosa Bustamante
Professor Adjunto de Filosofia do Direito da UFMG

CARTA DE DIAMANTINA

Partimos do entendimento de que a própria Lei Kandir, ao isentar o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) das exportações de produtos primários e semi elaborados (commodities) e das aquisições destinadas ao ativo imobilizado, estabeleceria recompensas aos Estados pelas perdas inerentes à isenção.

Assim, entendemos por ver na palavra compensação, constante na justificativa do projeto que embasou a referida lei, o reconhecimento da necessidade de reparar um prejuízo. Portanto, percebemos ainda por ver na palavra perdas, constante na mesma justificativa, o reconhecimento de que o prejuízo é resultante da ausência da arrecadação desse tributo estadual. Ressalta-se, por fim, que a própria Lei Kandir já estabelece um critério provisório, válido por cinco anos, para a compensação dessas perdas.

O reconhecimento da necessidade de compensar as perdas sofridas pelos estados foi confirmado com a promulgação da Emenda Constitucional nº 42/2003, que busca o equilíbrio fiscal por meio de transferência constitucional obrigatória da União em favor dos Estados e do Distrito Federal, no entanto, tal medida estaria passível de regulamentação por Lei Complementar.

Este entendimento foi corroborado pelo Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, em 30 de novembro de 2016, sobre a necessidade de regulamentação, estabelecendo o prazo de 1 (um) ano.

Ponderamos que, no intervalo tão extenso desde a promulgação da Lei Kandir, há 21 anos, as perdas dos Estados acumularam-se a valores exorbitantes e vêm prejudicando, cada vez mais intensamente, a capacidade do cumprimento das atividades inerentes aos Estados, especialmente Educação, Saúde e Segurança. Destacamos que não apenas os Estados, mas também os municípios são penalizados pela Lei Kandir, uma vez que, 25% dos recursos seriam destinados aos mesmos.

Sentimos que a influência da Lei Kandir sobre o sistema de repartição de receitas resultou na concentração de recursos da União e, simultaneamente, no enfraquecimento dos Estados, Distrito Federal e municípios. Esta consequência desarticula o pacto federativo e penaliza, em última instância, o cidadão.

Acrescentamos ainda que, mesmo com as perdas ocasionadas pela Lei Kandir, os Estados convivem com a obrigação de dívidas perante a União. Assim, enquanto não recebem

o que lhes é devido, em razão da Lei Kandir, os Estados transferem uma parcela substantiva de suas arrecadações, desequilibrando ainda mais as finanças estaduais.

Enfatizamos, por fim, que a retração da economia tem resultado na queda significativa das arrecadações estaduais. Somado a não transferência dos recursos da Lei Kandir, os Estados estão em uma situação de verdadeira penúria, tornando frágil a prerrogativa do cumprimento de suas competências constitucionais.

A nossa voz neste dia histórico, voz que traz consigo a da população de nossos Estados é uma voz pelo entendimento, pelo equilíbrio e pela paz institucional. O que desejamos é que nossos Estados e a União possam promover, em clima de solidariedade e de diálogo, o encontro de contas capaz de mensurar as dívidas de todos os entes federados e deduzi-los das dívidas com a União.

Avaliamos que o encontro de contas pretendido contribuirá para restabelecer a saúde financeira dos Estados e recuperar sua autonomia frente às competências constitucionais. Resultará no fortalecimento, agora fragilizado, do federalismo brasileiro, e irá validá-lo como opção pelo reconhecimento da pluralidade do país, pelo equilíbrio de poder e pelo salutar compartilhamento de responsabilidades, direitos e deveres entre os entes federativos.

Assim pensamos, assim desejamos. Essa é a nossa esperança, a nossa confiança e a nossa crença.

Diamantina, 12 de setembro de 2017.

Fernando Damata Pimentel
Governador do Estado de Minas Gerais

Sebastião Afonso Viana Macedo Neves
Governador do Estado do Acre

José Pedro Gonçalves Taques
Governador do Estado do Mato Grosso

José Wellington Barroso de Araújo Dias
Governador do Estado do Piauí

Robinson Mesquita de Faria
Governador do Estado do Rio Grande do Norte

Confúcio Aires Moura
Governador do Estado de Rondônia

Jackson Barreto de Lima
Governador do Estado de Sergipe

RELATÓRIO FINAL – COMISSÃO SOBRE A LEI KANDIR

Presidente: Deputado José Priante
Vice-Presidente: Senadora Lúcia Vânia
Relator: Senador Wellington Fagundes

1. Apresentação

A presente Comissão tem como objetivo oferecer propostas de alteração da Lei Complementar (LCP) nº 87, de 13 de setembro de 1996, que dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação [ICMS], e dá outras providências, conhecida como "Lei Kandir", no que se refere à compensação devida pela União aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios pela perda de receita resultante da não incidência do ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados e sobre as aquisições destinadas ao ativo permanente.

Esta Comissão é fruto da decisão de 30 de novembro de 2016 do Supremo Tribunal Federal (STF), que julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 25 e fixou prazo de doze meses para que o Congresso Nacional edite lei complementar regulamentando os repasses de recursos da União para os entes subnacionais em decorrência da desoneração do ICMS. Segundo a decisão, caso não haja norma própria regulando a matéria no final do prazo fixado, caberá ao Tribunal de Contas da União (TCU) estipular as regras do repasse e calcular as cotas das partes interessadas.

A ADO nº 25 foi ajuizada pelo Estado do Pará, com a participação de outros quinze entes, quais sejam: Bahia, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe. Por unanimidade, o Plenário da Suprema Corte acompanhou o Ministro-Relator Gilmar Mendes e reconheceu a existência de uma situação de inconstitucionalidade por omissão, pois, mesmo após quase treze anos, o Poder Legislativo não cumpriu a determinação contida no art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), introduzida pela Emenda Constitucional nº 42, de 2003, de que seja editada lei complementar com os critérios, os prazos e as condições em que se darão os repasses em questão.

No julgamento, o Ministro Celso de Mello observou que a existência de uma deturpação no sistema de repartição de receitas compromete a saúde das relações federativas. Segundo este, as competências constitucionais dos entes federados ficam esvaziadas pela falta de condições materiais necessárias para que sejam exercidas.[1]

O Acórdão,[2] publicado em 18 de agosto último, foi exarado nos seguintes termos:

> O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação para declarar a mora do Congresso Nacional quanto à edição da Lei Complementar prevista no art. 91 do ADCT, fixando o prazo de 12 meses para que seja sanada a omissão, vencido, no ponto, o Ministro Marco Aurélio. Na hipótese de transcorrer in albis o mencionado prazo, o Tribunal, por maioria, deliberou que caberá ao Tribunal de Contas da União: a) fixar o valor do montante total a ser transferido aos Estados-membros e ao DF, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT para fixação do montante a ser transferido anualmente, a saber, as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2°, X, a, do texto constitucional; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ; e que se comunique ao Tribunal de Contas da União, ao Ministério da Fazenda, para os fins do disposto no § 4° do art. 91 do ADCT, e ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, para adoção dos procedimentos orçamentários necessários para o cumprimento da presente decisão, notadamente no que se refere à oportuna inclusão dos montantes definidos pelo TCU na proposta de lei orçamentária anual da União, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Teori Zavascki e Carmen Lúcia (Presidente), que, no ponto, não acompanharam o Relator. Plenário, 30.11.2016.

No nível infra legal, os repasses são disciplinados pelo Protocolo ICMS nº 69, de 2008,[3] firmado no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz), que dispõe justamente sobre os critérios para partilha de recursos entregues aos estados e Distrito Federal pela União a título de (i) compensação do ICMS desonerado nas exportações de produtos primários e semielaborados e nos créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e (ii) de fomento das exportações. Trata-se de protocolo subscrito por dezoito dos 27 membros. A dissidência é formada por Pará, Amapá, Distrito Federal, Paraíba, Piauí, Rio Grande do Norte, Roraima, Rondônia e Tocantins.

Conforme o Requerimento (RQN) nº 2, de 2017, aprovado na sessão conjunta do Congresso Nacional de 30 de maio de 2017, esta Comissão contou com doze senadores e doze

[1] Vide: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=330861.

[2] Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=312459127&tipoApp=.pdf.

[3] Disponível em: https://www.confaz.fazenda.gov.br/legislacao/protocolos/2008/pt069_08.

deputados titulares, com igual número de suplentes. O prazo de funcionamento foi fixado em 120 dias, com previsão orçamentária de R$ 30.000,00 (trinta mil reais). Em 28 de novembro, o Presidente do Congresso Nacional, Senador Eunício Oliveira, em resposta à Questão de Ordem formulada por este Relator, definiu que o prazo estipulado pelo STF deve ser contado a partir do trânsito em julgado do acórdão, ou seja, a partir de 26 de agosto de 2017.

2. Trabalhos Desenvolvidos

Os membros da Comissão foram designados em 2 de agosto último e sua instalação deu-se no dia 9 do mesmo mês. O prazo final para a conclusão dos seus trabalhos é 17 de maio próximo. Desde o seu início, a Comissão desenvolveu as seguintes atividades:

a) Aprovação do plano de trabalho;
b) Designação de Consultores Legislativos e de Orçamentos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para apoiar os trabalhos da Comissão;
c) Estabelecimento de relação de cooperação com a Comissão Especial da Câmara dos Deputados para Debater a Importância da Alteração na Lei Kandir;[4]
d) Análise da legislação correlata;
e) Requisição de informações ao Poder Executivo;
f) Realização de reuniões de trabalho no TCU e no Ministério da Fazenda; e
g) Realização de audiências com a participação de representantes da União, do TCU, dos governos estaduais e de especialistas no tema.

Os trabalhos culminaram no presente relatório, que contém minuta de projeto de lei complementar destinada a suprir a lacuna apontada pelo STF.

[4] Formalmente designada "Comissão Especial Destinada a Proferir Parecer ao Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 221, de 1998, do Deputado Germano Rigotto, que dá nova redação ao inciso VIII do artigo 3º da Lei Complementar nº 87, de 1996, e insere o § 7º ao artigo 20 e o § 9º ao artigo 21 da mesma Lei Complementar (Altera a Lei 'Kandir'), e Apensados". Essa proposição exclui da incidência do ICMS as operações de venda de bens arrendados pelas empresas arrendadoras aos arrendatários; garante ao contribuinte, arrendatário de bens de ativo permanente em operações de leasing, o direito ao crédito do imposto cobrado da empresa arrendadora e o estorno do crédito se ocorrer a restituição do bem arrendado antes de decorrido o prazo de cinco anos contados da data do arrendamento mercantil. Os trabalhos da Comissão da Câmara dos Deputados estão disponíveis no seguinte endereço: http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/55a-legislatura/plp-221-98-altera-a-lei-kandir/documentos/outros-documentos.

2.1. Requerimentos Aprovados

A Comissão aprovou dezesseis requerimentos, quais sejam:

QUADRO 1: ROL DE REQUERIMENTOS

Nº	AUTOR(A)	SESSÃO	OBJETO
1	Sen. Wellington Fagundes	09/08/2017	Realização de audiência pública nos Estados de Mato Grosso, Pará, Minas Gerais e Goiás com a participação dos representantes dos seguintes órgãos: associações de municípios; fundações e entidades de estudos e pesquisas locais, tribunais de contas dos estados; governos e legislativos estaduais; e Conselho Nacional de Secretários Estaduais do Planejamento (Conseplan).
2	Sen. Wellington Fagundes	09/08/2017	Requerimento para que o Ministro de Estado da Fazenda informe os créditos de ressarcimento da Lei Kandir; as dívidas dos estados e do Distrito Federal com a União; e a contraparte dos municípios.
3	Sen. Wellington Fagundes	09/08/2017	Realização de audiência pública em 27 de setembro de 2017 com a participação de representantes do Confaz, do TCU, dos governos estaduais e do Ministério da Fazenda (MF).
4	Sen. Wellington Fagundes	09/08/2017	Realização de audiência pública em 30 de agosto de 2017 com a participação do Sr. Eduardo Costa, Presidente da Fundação Amazônia de Amparo a Estudos e Pesquisas (Fapespa), do Sr. José Barroso Tostes Neto, especialista do Banco Interamericano de Desenvolvimento, do Sr. José Roberto Afonso, pesquisador da Fundação Getúlio Vargas, do Consultor Legislativo do Senado Federal Josué Pellegrini e do Consultor Legislativo da Câmara dos Deputados Murilo Soares.
5	Sen. Wellington Fagundes	09/08/2017	Requerimento para que o Ministro de Estado da Fazenda informe as dívidas dos municípios com a União.
6	Sen. Lasier Martins	30/08/2017	Realização de audiência pública no Estado do Rio Grande do Sul.
7	Sen. Ana Amélia	30/08/2017	Inclusão da Federação Brasileira de Associações de Fiscais de Tributos Estaduais (Febrafite) no rol de entidades convidadas para a audiência pública de 27 de setembro de 2017.
8	Sen. Wellington Fagundes	30/08/2017	Inclusão da Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (Anape) no rol de entidades convidadas para a audiência pública de 27 de setembro de 2017.
9	Sen. Wellington Fagundes	30/08/2017	Inclusão do Ministro Gilmar Mendes no rol de convidados para a audiência pública de 27 de setembro de 2017.
10	Dep. Hugo Leal	27/09/2017	Realização de audiência pública no Estado do Rio de Janeiro.
11	Dep. Hugo Leal	27/09/2017	Inclusão do Prof. Bruno Sobral no rol de convidados para a audiência pública de 27 de setembro de 2017.
12	Sen. Paulo Rocha	27/09/2017	Inclusão da Federação Nacional do Fisco Estadual e Distrital (Fenafisco) no rol de entidades convidadas para a audiência pública.
13	Sen. Wellington Fagundes	27/09/2017	Requerimento para que o TCU informe as medidas adotadas para cumprir a decisão tomada pelo STF.
14	Sen. Wellington Fagundes	27/09/2017	Requerimento para que o Ministro de Estado da Fazenda informe: (i) as perdas de arrecadação de cada estado com a Lei Kandir no período 1996–2016 ou justifique a inexistência dessas estimativas, indicando o prazo, as etapas, as informações e os critérios mínimos para a sua obtenção; (ii) a metodologia de apuração do cumprimento do disposto no § 2º do art. 91 do ADCT, o qual determina que a

			contrapartida pelas perdas perdure até que a arrecadação no destino do ICMS seja igual ou maior do que 80%	
15	Sen. Wellington Fagundes.	27/09/2017	Requerimento para que o Consórcio Nacional de Secretarias de Fazenda, Finanças, Receita e Tributação (Consefaz) informe as perdas de arrecadação de cada estado com a Lei Kandir no período 1996–2016	
16	Sen. Wellington Fagundes	27/09/2017	Requerimento para que o Ministro da Fazenda permita que esta Comissão e o TCU acessem as notas fiscais eletrônicas e outros dados balizadores dos cálculos das perdas de arrecadação de cada estado com a Lei Kandir	

2.2. Ofícios Encaminhados

A Comissão enviou 67 ofícios com a seguinte finalidade:

a) Encaminhar requerimentos de informações;

b) Requisitar servidores para auxiliar a Comissão e o apoio das Assembleias Legislativas dos Estados do Rio Grande do Sul e do Rio de Janeiro para a realização de audiências públicas;

c) Convidar o Presidente da Fapespa, o Sr. José Barroso Tostes Neto, o Sr. José Roberto Afonso, o Sr. Josué Pellegrini e o Sr. Murilo Rodrigues da Cunha Soares para a audiência do dia 30 de agosto;

d) Convidar o Ministro Gilmar Mendes, a Anape, a Febrafite, o Confaz, o Conseplan, o Ministério da Fazenda, o TCU e os governos dos 26 estados e do Distrito Federal para participar da audiência pública do dia 27 de setembro;

e) Convidar o ex-Governador Germano Rigotto, o Deputado Estadual Frederico Antunes, o Procurador-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, o Secretário da Fazenda do Rio Grande do Sul e a Febrafite para participar da audiência pública do dia 16 de outubro;

f) Convidar a Associação dos Analistas de Controle Interno do Rio de Janeiro, a Associação dos Gestores Públicos do Rio de Janeiro, a Associação dos Municípios do Estado do Rio de Janeiro, a Casa Fluminense, a OAB/RJ, o Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Rio de Janeiro, o Instituto Pereira Passos, o Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro, o Procurador Regional da Fazenda Nacional e o Prof. Bruno Sobral para participar da audiência pública do dia 23 de outubro; e

g) Convidar a Associação dos Produtores de Biodiesel do Brasil (Aprobio), a Associação Pró-Desenvolvimento Industrial do Estado de Goiás (Adial–Goiás) e a

União Brasileira do Biodiesel e Bioquerosene (Ubrabio) para participar da audiência pública do dia 26 de outubro.

2.3. Documentos Recebidos

Em resposta aos requerimentos de informação enviados, esta Comissão recebeu os Ofícios nos 41/MF e 42/MF, ambos de 30 de agosto de 2017, e os Ofícios nos 45/MF a 47/MF, todos de 20 de outubro.

Os dois primeiros ofícios vieram acompanhados de relatórios do Sistema de Haveres de Estados e Municípios (Sahem), da Secretaria do Tesouro Nacional (STN), referente ao período de janeiro de 2015 a junho de 2017. Os relatórios apresentam os pagamentos mensais classificados em principal e juros, assim como os saldos devedores ao final de cada mês do período considerado. O primeiro trata dos governos estaduais, enquanto o segundo trata dos governos municipais.

Os estados possuem dívidas no âmbito do Acordo Brasil-França, do Programa de Fortalecimento das Instituições Financeiras Federais, instituído pela Medida Provisória (MPV) nº 2.196, de 2001, da dívida de médio e longo prazo (DMLP), das Leis nos 8.727, de 1993, e 9.496, de 1997, dos contratos de cessão de participações governamentais – royalties, do Programa Nacional de

Apoio à Administração Fiscal para os Estados Brasileiros (PNAFE) e do contrato de assunção de dívidas do Banco do Estado do Rio de Janeiro junto ao Banco Central do Brasil, autorizado pela MPV n º 2.179, de 2001.

Os municípios, por sua vez, possuem dívidas no âmbito do Programa de Fortalecimento das Instituições Financeiras Federais, da DMLP e da Lei nº 8.727, de 1993, bem como no âmbito da MPV n° 2.185, de 2001.

Com exceção do Acordo Brasil – França, da DMLP e do PNAFE, que apresentam pagamentos semestrais, os demais programas apresentam pagamentos mensais. A ausência de qualquer informação a partir de determinado mês significa que o ente quitou sua dívida com o Tesouro Nacional.

Para o caso específico dos refinanciamentos ao amparo da Lei nº 9.496, de 1997, e da MPV n° 2.185, de 2001, diversos estados e municípios, por conta dos dispositivos contidos na Lei Complementar nº 148, de 2014, que, entre outros assuntos, dispõe sobre critérios de

indexação dos contratos de refinanciamento da dívida celebrados entre a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios, acabaram por quitar seus saldos devedores ou tiveram os mesmos reduzidos a partir da adesão às condições da nova norma. Ademais, com essa adesão, cada estado passou a contar apenas com um contrato no âmbito da Lei nº 9.496, de 1997. Isso afetou os fluxos de pagamentos dos governos estaduais.

O Ofício nº 41/MF também discrimina os repasses para os governos estaduais no período 2012–2016 a título de compensação requerida pela Lei Kandir e de auxílio financeiro para fomento das exportações (FEX). Convém notar que a série completa está disponível no site da STN.[5]

O Ofício nº 45/MF apenas remete memorando do Secretário-Executivo do Confaz comunicando que não cabe àquele órgão prover estimativas sobre as perdas com a Lei Kandir. Dessa forma, o Requerimento nº 15 teria sido redirecionado para o Comitê Nacional de Secretários de Estado da Fazenda dos Estados e do Distrito Federal (Comsefaz). Impõe-se notar que o requerimento ora discutido não se destinava ao Confaz, mas sim ao Consefaz, que congrega as secretarias de fazenda, finanças, receita e tributação. Ao não proceder o imediato encaminhamento à instância apropriada, o Governo Federal prejudicou o bom andamento dos trabalhos desta Comissão.

O Ofício nº 46/MF, a seu tempo, comunica, em resposta ao Requerimento nº 16, que somente comissões parlamentares de inquérito (CPIs) estão legalmente aptas a obter informações abrangidas pelo sigilo fiscal. Como isso, esta Comissão não pode acessar informações essenciais para o bom andamento dos seus trabalhos. Tampouco o TCU terá acesso a esses dados para poder dar pleno cumprimento à decisão emanada do STF.

Acompanham o Ofício nº 46/MF os anexos a seguir, com dados discriminados por estado e em reais correntes:

a) A arrecadação anual do ICMS no período 1996-2016; e

[5] Compensação da Lei Kandir para os estados (Out. 1996 – Ago. 2017): https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/327938/pge_lei_kandir_estados.xls.
Compensação da Lei Kandir para os municípios (Out. 1996 – Ago. 2017): https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/327938/pge_lei_kandir_municipios.xls.
Auxílio financeiro para fomento das exportações (Jul. 2004 – Dez. 2016): https://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/327938/pge_fex.xls.
As três séries estão disponíveis no seguinte endereço:
https://www.tesouro.fazenda.gov.br/transferencias-constitucionais-e-legais.

b) Os montantes exportados mensalmente no período de janeiro de 2005 a abril de 2017.

O Ofício nº 47/MF, por fim, encaminha a Nota Técnica da Assessoria Especial do Gabinete do Ministro da Fazenda nº 42, de 11 de outubro de 2017, contendo a resposta ao Requerimento nº 14. Este requerimento, convém frisar, solicita o seguinte: (i) estimativa das perdas de arrecadação de cada estado com a Lei Kandir no período 1996–2016 ou justificação da inexistência dessas estimativas, com a indicação do prazo, das etapas, das informações e dos critérios mínimos para a sua obtenção; (ii) a metodologia de apuração do cumprimento do disposto no § 2º do art. 91 do ADCT, o qual determina que a contrapartida pelas perdas perdure até que a arrecadação no destino do ICMS seja igual ou maior do que 80%.

Resumidamente, o Ministério da Fazenda reiterou o seu entendimento sobre as perdas decorrentes da não incidência do ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados e sobre as aquisições destinadas ao ativo permanente:

> (...) A presente nota procura mostrar que a perda de receitas contínua não existe no ICMS global em função, por exemplo, do aumento da atividade econômica proporcionado pelo incentivo tributário.
>
> .....
>
> ■ Inexiste legislação estabelecendo a compensação de tal perda hipotética ou, ainda menos, a obrigatoriedade de que tal compensação seja integral. Ainda que fosse possível obter o verdadeiro valor da diferença entre as arrecadações do ICMS em dois cenários distintos, um com isenção dos exportados e créditos sobre a aquisição de ativo permanente e outro sem tais características, e que esse valor fosse negativo (isto é, se houvesse perda de arrecadação), inexiste dispositivo legal ou constitucional no ordenamento jurídico brasileiro que preveja compensação integral como se apresentam as demandas dos Estados. O Art. 91 do ADCT não determina compensação de perdas e nem estabelece que as entregas da União aos Estados sejam feitas com base em estimativas dessas supostas perdas. Esse é o entendimento recorrente do STF.
>
> .....
>
> ■ Ademais, ainda que existisse e fosse possível identificar perda efetiva de arrecadação no âmbito estadual, inexiste norma que confira à União a obrigação de compensar integralmente, conforme posição firmada no STF.

Esta Comissão também recebeu as seguintes contribuições dos governos estaduais:

a) Estudo da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul sobre os problemas causados a esse ente pela falta de regulamentação da Lei Kandir;

b) Relatório da Secretaria de Fazenda do Mato Grosso do Sul sobre as perdas decorrentes da Lei Kandir; e

c) Ofício da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro manifestando apoio ao Projeto de Lei Complementar nº 288, de 2016 – Complementar, que altera o art. 31 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, para regulamentar a compensação da União aos Estados, Distrito Federal e Municípios por conta da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens primários e semielaborados e da concessão de crédito nas aquisições destinadas ao ativo permanente, com sugestões de aprimoramento contemplando, principalmente, o acerto de contas entre as perdas apuradas e as dívidas públicas refinanciadas.

Destaque-se a contribuição do Comsefaz. Independentemente da falta de tempestividade do Ministério da Fazenda no encaminhamento do Requerimento nº 15, esse fórum apresentou, em 18 de outubro, durante reunião técnica com este Relator, proposta de emenda substitutiva ao PLS nº 312, de 2013 – Complementar, de autoria do Senador Pedro Simon, que define montante a ser entregue aos Estados e ao Distrito Federal nos termos do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal. Os membros do Comsefaz entendem que essa emenda também poderia balizar os trabalhos desta Comissão.

O substitutivo contém: (i) uma estimativa do montante das perdas observadas no exercício de 2016;6 (ii) uma metodologia de cálculo das perdas incorridas nas exportações de produtos primários e semielaborados e nas compras de bens destinados ao ativo permanente; (iii) uma regra destinada a disciplinar o § 2º do art. 91 do ADCT, assegurando que a contrapartida pelas perdas perdurará até eventual aprovação de uma reforma tributária; e (iv) uma estimativa do estoque de perda líquida não compensada.

A emenda também avalia a possibilidade do uso da "relação", entendida como razão, ou da diferença entre exportações e importações como critério balizador da compensação prevista no art. 91 do ADCT. A conclusão é de que seria um indicador impróprio por implicar dupla contagem das exportações.

Merece atenção especial a metodologia de cálculo das perdas incorridas nas exportações de produtos primários e semielaborados, pois esta implica um simples abatimento do montante exportado por cada estado da base de cálculo do Fundo de Compensação pela Exportação de Produtos Industrializados (FPEX), que considera somente as exportações desses produtos. Dessa forma, abatendo-se do total exportado as exportações de industrializados, obteríamos, por resíduo, as exportações de primários e semielaborados.

2.4. Reuniões de Trabalho

Este Relator reuniu-se (i) com o Presidente do TCU, Sr. Raimundo Carreiro, em 19 de setembro, e (ii) com o então Ministro da Fazenda Interino, Sr. Eduardo Guardia, em 20 e 26 de setembro. A segunda reunião contou ainda com a presença dos Senadores Antônio Anastasia e Flexa Ribeiro e dos Deputados Arnaldo Jordy e Antônio Carlos Pannunzio, este último na condição de membro da Comissão da Câmara dos Deputados sobre a Lei Kandir.

Na primeira reunião, o Relator ressaltou a importância da participação do TCU nos debates sobre a compensação devida aos estados exportadores, pois, em caso de omissão do Congresso Nacional, caberá a esse órgão, conforme decidido pelo STF, disciplinar a matéria.

Nas duas seguintes, os técnicos do Ministério da Fazenda enfatizaram as dificuldades metodológicas envolvidas na apuração de eventuais perdas na arrecadação do ICMS e a necessidade de que sejam definidas fontes de recursos para fazer frente a qualquer novo dispêndio. Os técnicos, entretanto, afirmaram que esta Comissão poderia contar com a sua plena cooperação.

Este Relator também se reuniu com representantes do Comsefaz em 4 e 18 de outubro. Na primeira reunião, que contou com a presença de parlamentares, prefeitos e secretários estaduais de fazenda, o Deputado Luiz Carlos Hauly, relator da reforma tributária, discorreu sobre os principais aspectos da reforma em análise e mostrou confiança na sua aprovação em um futuro próximo. Nesse contexto, a compensação pelas perdas decorrentes da desoneração do ICMS seria estritamente temporária, pois a tributação na origem tende a ser substituída pela tributação no destino.

Como critério de rateio da compensação transitória, o Deputado Hauly sugeriu a diferença entre as exportações e as importações de cada estado, argumentando que as importações, que são tributadas, são uma contrapartida das exportações efetuadas. Portanto, as primeiras deveriam ser abatidas das segundas para a apuração do valor da perda.

Já na segunda reunião com o Comsefaz, os secretários estaduais de Fazenda expuseram o já citado substitutivo ao PLS nº 312, de 2013 – Complementar, de autoria do Senador Pedro Simon.

2.5. Audiências Realizadas

Esta Comissão promoveu, ao todo, cinco audiências.

1ª Audiência

A audiência pública do dia 30 de agosto reuniu os seguintes especialistas:

a) O Sr. Eduardo Costa, Presidente da Fapespa;
b) O Consultor Legislativo do Senado Federal Josué Pellegrini, autor da monografia "Dez Anos da Compensação Prevista na Lei Kandir: Conflito Insolúvel entre os Entes Federados?", premiada no XI Prêmio Tesouro Nacional – 2006;
c) O Consultor Legislativo da Câmara dos Deputados Murilo Rodrigues da Cunha Soares, autor do estudo "Lei Kandir: Breve Histórico"; e
d) O Sr. Neurilan Fraga, Presidente da Associação Mato-grossense dos Municípios (AMM), convidado no início da audiência.

O Sr. Pellegrini discorreu sobre a evolução da compensação pela não incidência do ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados, fez breves considerações sobre os projetos que ora tramitam no Senado Federal sobre a matéria[6] e concluiu que há pouco tempo para aprovar a lei complementar. O TCU pode ter que calcular coeficientes e montante. Diante da gravíssima crise fiscal da União, corre-se o risco de ficar tudo mais ou menos como está. Um avanço menos ambicioso: fundir auxílio financeiro com LK [Lei Kandir]. Os valores seriam somados e os coeficientes calculados pelo Confaz, pela sistemática atual. Assim, o auxílio passaria a ter base legal sólida.

O Sr. Soares notou que a "Lei Kandir" foi bem recebida pelos pesquisadores e estudiosos interessados no assunto, pois implementou duas ações preconizadas pela teoria tributária tradicional:

a) Evitar a exportação de tributos, mediante a desoneração do ICMS sobre toda e qualquer operação de exportação; e
b) Adequar o ICMS ao modelo-padrão da tributação sobre valor agregado pela ampliação das hipóteses de aproveitamento de crédito.

[6] Projetos de Lei Complementar do Senado nos 312, de 2013, 346, de 2015, 288, de 2016 e 162, de 2017.

No entanto, há quatro ressalvas importantes:

a) Significativa perda de receitas estaduais e municipais;
b) Os estados exportadores são os mais prejudicados;
c) O repasse de recursos federais não tem chegado aos contribuintes exportadores em face de dificuldades para aproveitar plenamente os créditos tributários acumulados; e
d) Os efeitos adversos sobre a balança comercial, com o estímulo às exportações de produtos com baixo valor agregado.

A resolução dos problemas apontados exigiria um ambiente de transparência e cooperação entre União, estados, municípios e iniciativa privada, de forma a:

a) Tornar públicos os dados econômico-fiscais sobre o assunto;
b) Possibilitar a mensuração das perdas e ganhos de cada um com as desonerações tributárias ocorridas; e
c) Dividir o custo entre os diversos agentes envolvidos.

Os tópicos da exposição do Sr. Costa, a seu tempo, foram: as dificuldades orçamentárias enfrentadas pelos governos estaduais; a tramitação da ADO nº 25, ajuizada pelo Estado do Pará; a evolução da balança comercial brasileira e da participação dos produtos primários e semielaborados nas nossas exportações; as compensações pagas aos governos estaduais e municipais em decorrência da Lei Kandir e a título de auxílio financeiro para fomento das exportações no período 1997–2016; e a estimativa das perdas brutas e líquidas incorridas por cada estado.

O Presidente da Fapespa concluiu que, em termos agregados, a arrecadação estadual sofreu uma perda de 4,03% vis-à-vis a receita corrente apurada somente no exercício de 2016. Ademais, com o avanço das exportações brasileiras (...) os estados com maior volume de exportação de produtos primários e semielaborados foram os que mais contribuíram para a manutenção do superávit comercial do país. Entretanto, essas UFs [Unidades da Federação] (...) foram as que lograram as maiores perdas de arrecadação de ICMS em decorrência da lógica imposta pela Lei Kandir.

Em termos da parametrização da compensação requerida pelo STF, o Sr. Costa entende que se deve considerar, além da perda de arrecadação, fatores como:

a) A contribuição que o estado dá para o equilíbrio da balança comercial por meio do seu superávit comercial;
b) A diferença de alíquota entre os royalties incidentes sobre a extração mineral e a exploração de petróleo;
c) A dinâmica de enclave da extração mineral, com essa atividade apresentando menores efeitos encadeadores, tanto à montante quanto à jusante, do que a extração de petróleo e gás e o agronegócio; e
d) O lançamento do crédito tributário referente ao ICMS pago na aquisição de ativo permanente no ato da exportação, frequentemente realizada em outra unidade da Federação.

O Sr. Fraga, por fim, defendeu a aprovação do PLS nº 288, de 2016 – Complementar, do Senado Wellington Fagundes, que regulamenta a compensação da União aos estados, Distrito Federal e municípios por conta da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens primários e semielaborados e da concessão de crédito nas aquisições destinadas ao ativo permanente, e da PEC nº 8, de 2015, do Deputado Arnaldo Jordy, que reinstitui a tributação do ICMS sobre bens minerais primários e sobre produtos semielaborados deles derivados. Adicionalmente, a União compensaria os entes subnacionais pelas perdas sofridas nos últimos cinco anos, estimada em R$ 213,8 bilhões, que seriam devolvidos em quatro anos, corrigidos pela taxa SELIC.[7]

2ª Audiência

A audiência pública do dia 27 de setembro contou com a presença do Sr. José Ivo Sartori, Governador do Rio Grande do Sul, do Sr. Reinaldo Azambuja, Governador do Mato Grosso do Sul, do Sr. Simão Jatene, Governador do Pará, do Sr. Wellington Dias, Governador do Piauí, do Sr. Carlos Fávaro, Vice-Governador de Mato Grosso, do Sr. Armando Melo, Representante do Governo do Acre, do Sr. Carlos Henrique Oliveira, Representante do Governo do Distrito Federal, do Sr. Simão Cirineu Dias, Representante do Governo de Goiás, do Sr. Marcellus Ribeiro, Representante de Governo do Maranhão, do Sr. Eduardo Refinetti Guardia, então Ministro da Fazenda Interino, do Sr. Charles Mathusalem, Representante do TCU, do Sr. André Horta, Representante do Confaz, do Sr. Regis Mattos Teixeira, Presidente do Conseplan,

[7] Taxa de juros de referência do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia.

do Sr. Telmo Lemos Filho, Presidente da Anape, e do Sr. Roberto Kupski, Presidente da Febrafite.

O Governador do Piauí lembrou as dificuldades da década de 1990 para a geração de saldos positivos na balança comercial. A Lei Kandir teria desempenhado papel decisivo no enfrentamento dessas dificuldades, mas a ampliação das exportações teria se dado às custas dos tesouros estaduais.

O Governador do Pará destacou o caráter insuficiente da compensação e a injustiça do critério de rateio. Concordou que não se deve tributar as exportações e os investimentos, mas apenas quando houvesse a agregação de valor. A desoneração das exportações de bens com baixo valor agregado, pelo contrário, seria problemática.

O Governador de Mato Grosso do Sul enfatizou que as negociações anuais em torno do auxílio financeiro para fomento das exportações não podem continuar. A compensação precisa ser perene. Além do mais, o Congresso precisa oferecer compensações pelas incumbências atribuídas aos entes subnacionais.

O Vice-Governador de Mato Grosso defendeu a tributação da importação de produtos elaborados que compitam com a indústria brasileira.

Os recursos arrecadados comporiam um fundo voltado para os estados e os municípios.

O representante do Governo de Goiás ressaltou que há uma assimetria entre as compensações da Lei Kandir e do auxílio financeiro para fomento das exportações. A primeira é paga em doze parcelas mensais, enquanto a segunda costuma se concentrar no final do exercício. Esta última deveria ser equiparada à primeira.

O então Ministro da Fazenda Interino destacou o seguinte:

a) A delicadeza da situação fiscal dos três níveis de governo, com o aumento da despesa pública federal puxado pela previdência social, os déficits fiscais recorrentes no passado e no futuro próximos e o risco de violação da regra de ouro das finanças públicas, que prevê que as receitas advindas de operações de crédito não podem superar as despesas de capital;
b) O art. 91 do ADCT refere-se a um montante a ser fixado, não havendo previsão de ressarcimento de perdas, com a entrega requerida perdurando enquanto a arrecadação no destino for menor que 80%; assim, não haveria passivo, pois a compensação contida na Lei Kandir bastaria até que nova norma fosse editada;

c) A estimativa do Comsefaz apresenta problemas metodológicos; seria preciso levantar as alíquotas vigentes em 1997 e formular uma trajetória contrafactual, comparando o observado com o que aconteceria na ausência da Lei Kandir; também seria preciso apurar quais créditos fiscais foram efetivamente aproveitados; as estimativas preliminares do próprio Ministério apontam perdas inferiores a 10% do montante informado pelo Comsefaz; e
d) A Lei de Responsabilidade Fiscal − LRF (Lei Complementar nº 101, de 2000) e o Novo Regime Fiscal (Emenda Constitucional nº 95) limitam a expansão dos gastos públicos; atualmente há recursos para cobrir apenas a compensação prevista na Lei Kandir e o auxílio financeiro para fomento das exportações; como o último tem caráter precário, seria cabível unificar os dois repasses.

O representante do TCU ressaltou quatro pontos:

a) Trata-se de um órgão de fiscalização, com sua competência para apurar partilhas limitando-se ao FPEX e aos Fundos de Participação dos Estados e do Distrito Federal (FPE) e dos Municípios (FPM);
b) Não possui competência para fiscalizar as receitas estaduais, protegidas pelo instituto do sigilo fiscal;
c) Não detém competência técnica para avaliar a legislação tributária estadual; e
d) Pauta a sua atuação em normas decididas pelo Poder Legislativo, ao qual, portanto, caberia decidir sobre a compensação requerida pelo art. 91 do ADCT.

O Presidente da Febrafite apontou que os tesouros estaduais sofreram perdas da ordem de R$ 500 bilhões ao longo de vinte anos. Essas perdas deveriam ser repostas e a isenção tributária, revogada. O representante do Confaz, a seu tempo, destacou que as perdas da Lei Kandir estão no contexto de outras perdas impostas aos entes subnacionais e defendeu o acerto de contas, com as perdas acumuladas sendo abatidas das dívidas públicas refinanciadas pela União.

3ª Audiência

A audiência pública do dia 16 de outubro, na Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, contou com a presença deste Relator, do Senador Lasier Martins e de outros parlamentares estaduais e federais. Usaram da palavra o ex-Governador Germano Rigotto, o Deputado Estadual Frederico Antunes, o Sr. Giovani Feltes, Secretário da Fazenda, o Sr. Euzébio Fernando Ruschel, Procurador-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, e o Sr. Abel Henrique Ferreira, Presidente da Associação dos Auditores-Fiscais da Receita Estadual do Rio Grande do Sul.

4ª Audiência

A audiência pública do dia 23 de outubro, na Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro, contou com a presença deste Relator, do Deputado Federal Hugo Leal e de vários deputados estaduais. No decorrer da audiência, tivemos apresentações da Srª Ana Paula Vasconcellos, Presidente da Associação dos Gestores Públicos do Estado do Rio de Janeiro, da Srª Cláudia Freze, Procuradora do Estado do Rio de Janeiro, do Sr. Adilson Zegur, Subsecretário de Receita do Estado do Rio de Janeiro, do Prof. Bruno Sobral, do Sr. Carlos Alexandre A. Rocha, Consultor Legislativo do Senado Federal, do Sr. Daniel Ávila, Diretor da Escola da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no Rio de Janeiro, do Sr. Douglas Almeida, Coordenador da Casa Fluminense, do Sr. Maurício Faro, Presidente da Comissão Especial de Tributação da OAB/RJ, do Sr. Mauro Osório, Presidente do Instituto Pereira Passos, e do Sr. Thiago Rangel, Presidente da Associação dos Analistas de Controle Interno do Estado do Rio de Janeiro.

5ª Audiência

A audiência pública do dia 26 de outubro contou com a presença do Sr. Donizete Tokarski, Diretor-Superintendente da Ubrabio, do Sr. Josué Pellegrini, Consultor Legislativo do Senado Federal, do Sr. Júlio César Minelli, Diretor-Superintendente da Aprobio, e do Sr. Pedro Alves de Oliveira, Presidente da Federação das Indústrias do Estado de Goiás (FIEG).

3. Estimativas das Perdas

A Comissão da Câmara dos Deputados sobre a Lei Kandir apurou junto à Fapespa o montante das perdas de arrecadação em decorrência da desoneração do ICMS. A reunião técnica de 18 de outubro, por sua vez, permitiu que esta Comissão obtivesse as estimativas do Comsefaz. Os montantes informados constam do quadro a seguir:

QUADRO 2: ESTIMATIVAS DAS PERDAS LÍQUIDAS DOS ESTADOS

(em R$ milhões)

UF	FAPESPA[1,2]		COMSEFAZ[3,4]	
	EM 2015	EM 1997–2015	EM 2016	EM 1996–2016
AC	1,90	– 67,00	22,45	434,91
AL	165,00	2.497,00	254,72	4.882,62
AM	– 15,00	– 1.138,00	305,35	4.452,94
AP	91,00	841,00	35,36	400,38
BA	2.078,00	17.301,00	1.226,64	19.208,10
CE	211,00	2.380,00	512,27	6.104,13
DF	94,00	124,00	81,75	767,85
ES	3.257,00	41.678,00	1.404,68	31.388,43
GO	2.345,00	19.614,00	1.540,07	22.347,53
MA	822,00	9.309,00	573,45	9.717,35
MG	7.239,00	92.181,00	5.354,66	88.123,11
MS	1.975,00	11.986,00	960,94	10.763,22
MT	5.406,00	41.753,00	4.077,00	53.242,33
PA	3.527,00	44.168,00	2.582,60	32.568,58
PB	4,00	– 123,00	86,90	2.416,50
PE	74,00	1.130,00	322,41	5.182,56
PI	171,00	544,00	146,81	1.590,11
PR	3.920,00	38.668,00	3.083,59	46.322,87
RJ	4.472,00	49.219,00	1.989,05	30.003,61
RN	74,00	1.458,00	167,46	3.045,95
RO	403,00	2.345,00	252,28	3.474,44

RR	3,80	6,00	12,78	209,94
RS	4.505,00	41.776,00	3.532,62	50.186,94
SC	1.516,00	15.683,00	1.286,12	15.983,45
SE	– 7,60	– 233,00	103,46	1.497,20
SP	4.620,00	32.045,00	5.671,71	101.247,75
TO	378,00	1.746,00	286,69	3.216,37
TOTAL	**47.330,10**	**466.891,00**	**35.873,82**	**548.779,17**

Fontes:

(1) relatório "Perdas e Compensações" da Comissão da Câmara dos Deputados sobre a Lei Kandir <*vide* http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/55a-legislatura/plp-221-98-altera-a-lei-kandir/documentos/outros-documentos/perdas-e-compensacoes>.

(3) proposta de emenda substitutiva do Comsefaz ao PLS nº 312, de 2013 – Complementar <*vide* http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/663fa014-f3d0-498b-ab02-0d6cf6af4989>.

Notas:

(2) em valores de 1º de dezembro de 2015, corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA);

(4) em valores de 1º de julho de 2017, corrigidos pelo Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna (IGP-DI);

Ainda que os períodos e os indexadores considerados pelas duas estimativas sejam diferentes, os resultados alcançados apresentam discrepâncias significativas, reforçando as incertezas em torno do tema. É crível que o TCU, se incumbido dessa tarefa pelo Congresso Nacional ou em cumprimento ao decidido pelo STF, poderia chegar a um terceiro resultado.

Os dados do Comsefaz também permitem reconstituir o comportamento das perdas de arrecadação ao longo do tempo, conforme mostrado no próximo quadro:

QUADRO 3: ESTIMATIVAS DAS PERDAS LÍQUIDAS NO PERÍODO 1996-2016

(em R$ milhões)

Ano	Perdas Brutas		Repasses[1] (B)		Perdas Líquidas C=(A−B)		
	Exportação de Primários e Semielaborados	Aquisição de Ativos	Lei Kandir	FEX	Correntes	% D=(B/A)	Constantes[2]
1996	1.610	–	545	–	1.065	33,9%	5.076
1997	1.845	2.413	1.623	–	2.635	38,1%	11.913
1998	2.632	3.070	2.165	–	3.537	38,0%	15.391
1999	3.328	3.849	3.787	–	3.390	52,8%	13.253
2000	3.880	3.972	3.820	–	4.032	48,6%	13.854
2001	4.490	1.594	3.583	–	2.501	58,9%	7.786
2002	8.597	2.644	3.955	–	7.287	35,2%	19.986
2003	9.025	3.996	3.869	–	9.153	29,7%	20.443
2004	9.523	5.976	3.402	895	11.202	27,7%	22.871
2005	8.693	6.700	3.401	1.357	10.634	30,9%	20.489
2006	9.988	7.636	1.950	2.393	13.280	24,6%	25.156
2007	10.585	9.007	1.912	1.938	15.743	19,6%	28.412
2008	13.915	10.453	1.911	3.251	19.207	21,2%	31.123
2009	11.128	11.552	1.910	1.950	18.820	17,0%	29.959
2010	15.209	12.295	1.950	1.950	23.604	14,2%	35.593
2011	18.646	12.967	1.950	1.950	27.713	12,3%	38.504
2012	20.504	13.680	1.950	1.950	30.284	11,4%	39.701
2013[3]	23.556	14.475	1.950	–	36.081	5,1%	44.587
2014[3]	23.929	15.301	1.950	1.950	35.330	9,9%	41.442
2015[3]	31.533	15.528	1.950	1.950	43.161	8,3%	47.365
2016	26.772	15.090	1.950	3.900	36.012	14,0%	35.874
Total	**259.387**	**172.200**	**51.482**	**25.435**	**354.670**	**17,8%**	**548.779**

Fonte: proposta de emenda substitutiva do Comsefaz ao PLS nº 312, de 2013 – Complementar.

Notas:

(1) apurado pelo regime de caixa;

(2) em valores de 1º de julho de 2017, corrigidos pelo IGP-DI;

(3) FEX repassado no exercício subsequente ao de competência.

No período de 1996-2016, o Comsefaz estima que os repasses efetuados cobriram 17,8% das perdas incorridas. Dessa forma, as perdas acumuladas alcançariam, em 1º de julho de 2017, R$ 548,78 bilhões. Apenas a título de comparação, a STN informa que a dívida

consolidada líquida dos 27 estados atingiu, no 1º quadrimestre de 2017, R$ 650,76 bilhões.[8] Ou seja, as perdas acumuladas representariam 84,3% do passivo financeiro líquido dos governos estaduais.

Especificamente acerca dos haveres financeiros da União junto a estados e municípios em 31 de dezembro de 2016, o último Balanço Geral da União (BGU)[9] apresenta o quadro a seguir:

QUADRO 4: SALDOS DEVEDORES DOS HAVERES FINANCEIROS DA UNIÃO

(em R$ mil)

PROGRAMA	VALOR
Acordo Brasil-França (Decreto-Lei nº 857, de 1969)	14.286
Carteira de Saneamento	621.886
Dívida de Médio e Longo Prazos (DMLP)	5.057.174
Empréstimo Bacen / Banerj (MPV nº 2.179, de 2001)	15.394.839
Honra de Garantia – Operação Interna	179.127
Honra de Garantia – Operação Externa	191.079
Lei nº 8.727, de 1993	11.347.150
Lei nº 9.496, de 1997	488.083.607
MPV nº 2.185, de 2001	32.364.325
Aquisição de Participações Governamentais – *Royalties*	3.404.209
PNAFE	53.638
TOTAL	**556.711.319**

Fonte: BGU 2016, p. 58.

Portanto, eventual encontro de contas entre os três níveis de governo poderia até mesmo zerar os haveres financeiros da União junto aos entes subnacionais.

4. Condicionantes

É inegável que estados e municípios obtiveram uma vitória importante junto ao STF. O voto do Ministro Gilmar Mendes endossou integralmente uma demanda histórica dos governos estaduais. É uma chance quase única de minorar os desequilíbrios do nosso pacto federativo.

A meu juízo, a decisão a ser tomada pelas Casas do Congresso Nacional deve observar as seguintes diretrizes:

[8] Vide: http://www.tesouro.fazenda.gov.br/documents/10180/467113/indicadores-e-operacoes-de-credito-2017-08.zip/e239336c-7e17-4c87-ba1f-e21108ae814e.

[9] Vide: http://www.cgu.gov.br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/avaliacao-da-gestao-dos-administradores/prestacao-de-contas-do-presidente-da-republica/arquivos/2017/pcpr-2016.pdf#page=56.

a) A nova compensação deve representar um ganho em relação ao passado recente;
b) Os repasses devem ser regulares e estáveis, permitindo um melhor planejamento orçamentário; e
c) A nova norma deve ser aprovada com urgência, pois considero inconcebível, bem como arriscado, como irei detalhar, que este Poder seja substituído pelo TCU no exercício da sua competência legislativa.

E quanto à questão da exatidão e da justiça da nova compensação? Esta precisa ser pensada à luz de um conjunto de condicionantes econômicos e legais, como ressaltado nas seções a seguir.

4.1. Precisão Técnica versus Viabilidade Política

Em 24 de fevereiro de 2010, o STF, em resposta às Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nos 875, 1.987, 2.727 e 3.243,[10] também relatadas pelo Ministro Gilmar Mendes, declarou a inconstitucionalidade, sem a pronúncia da nulidade, dos dispositivos da Lei Complementar nº 62, de 1989, que disciplinavam o rateio do FPE, mantendo sua vigência até 31 de dezembro de 2012 − prazo posteriormente prorrogado por seis meses. Como os coeficientes em vigor eram fixos, o STF entendeu que eles não promoviam o equilíbrio socioeconômico entre os estados, como requerido pela Constituição Federal. Portanto, o Congresso Nacional deveria, no prazo estipulado, aprovar uma nova regulamentação.

O resultado foi a Lei Complementar nº 143, de 2013. Essa norma demonstra que, em assuntos federativos, o tecnicamente bom e o politicamente aceitável podem divergir substancialmente. No momento da aprovação do novo rateio, do rol de entes diretamente interessados na reformulação do FPE, apenas o Estado de Goiás estava entre aqueles beneficiados, ainda que no longuíssimo prazo.

Com efeito, como o montante rateado é limitado, o ganho de um estado tinha como contrapartida necessária a perda de outro. Não foi trivial compor um bloco majoritário nessas circunstâncias e o desfecho foi uma regra que varia apenas marginalmente, uma vez que as cotas anteriores foram superindexadas (IPCA + 75% da variação real do produto interno bruto).

[10] Ajuizadas, respectivamente, por: (i) Rio Grande do Sul; (ii) Mato Grosso e Goiás; (iii) Mato Grosso do Sul; e (iv) Mato Grosso.

Precisou-se conciliar a promoção do equilíbrio socioeconômico entre os estados com a mais elementar aritmética congressual.

A lição a ser extraída do caso do FPE é que critérios de apuração e repartição das perdas decorrentes da desoneração do ICMS que não sejam viáveis politicamente não prosperarão. A situação requer uma coalizão capaz tanto de aprovar um novo marco legal, como de derrubar um eventual veto presidencial, parcial ou total. Em ambos os casos, trata-se de obter a maioria absoluta dos votos nas duas Casas do Congresso Nacional.

Um ponto-chave da proposta a ser apresentada é que se trata de uma solução para um problema transitório. Como apontado pelo Deputado Luiz Carlos Hauly e destacado na discussão sobre o § 2º do art. 91 do ADCT, a presente entrega de recursos perdurará enquanto menos de 80% da arrecadação do ICMS não se der no destino. Assim, quando a reforma tributária se materializar, substituindo a tributação na origem pela tributação no destino, a compensação requerida pelo art. 91 do ADCT cessará. A proposta, portanto, busca tão somente viabilizar a travessia entre a situação atual e aquela que advirá da reforma tributária, cuja necessidade salta aos olhos de todos os interessados na recuperação do dinamismo econômico brasileiro.

4.2. O Risco da Omissão Legislativa Continuada

O STF, no seu acórdão, estipulou que, em caso de omissão do Congresso Nacional, o TCU fixará o valor e o rateio dos repasses devidos aos entes subnacionais. Ainda que o acórdão propriamente dito não declare expressamente, o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, deixa claro que o valor a ser fixado refere-se às perdas incorridas em decorrência da desoneração do ICMS, como apontado anteriormente.

Destaque-se que, segundo o acórdão, o papel do Confaz limita-se a tão somente fornecer os critérios que irão balizar a partilha. Caberá apenas ao TCU determinar o montante global da compensação. Para isso, a Corte de Contas precisará considerar os seguintes critérios:

a) A exportação de produtos primários e semielaborados;
b) A relação entre exportações e importações;
c) Os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente; e
d) A efetiva manutenção e aproveitamento dos créditos fiscais do ICMS.

Há uma diferença importante sobre como esses critérios devem ser tratados pelo TCU e pelo Congresso Nacional. No caso do último, trata-se de uma faculdade, uma vez que o caput do art. 91 do ADCT recorre à expressão "podendo considerar", in verbis:

> Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semi-elaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do [ICMS]. [Grifo nosso.]

No caso do TCU, há uma imposição, uma vez que o acórdão empregou a expressão "considerando os critérios". Ou seja, a Corte de Contas deverá formular uma regra que harmonize os quatro critérios. Na reunião técnica do dia 18 de outubro, contudo, os membros do Comsefaz apontaram as dificuldades envolvidas no uso dos critérios (i) "relação entre exportações e importações", definida como razão ou como diferença entre essas grandezas, e (ii) "efetiva manutenção e aproveitamento dos créditos fiscais do ICMS". A resposta do Ministério da Fazenda ao Requerimento nº 16, que não permitiu que esta Comissão e o TCU tenham acesso às bases de notas fiscais eletrônicas, a seu tempo, demonstra cabalmente os óbices legais que serão enfrentados pela Corte de Contas para cumprir a decisão do STF.

Consequentemente, como destacado pelo próprio representante do TCU na audiência do dia 27 de setembro, sobram razões para duvidar da capacidade da Corte de Contas para atender adequadamente ao disposto no acórdão do STF. Ainda que isso se revele, ao final, viável, é indiscutível que não será rápido. Com isso, a celebração pela vitória obtida no STF pode acabar dando lugar à frustração.

Além do problema da possível demora, há os riscos envolvidos em uma ação independente da Corte de Contas. Basta notar que o critério "relação entre exportações e importações" também pode ser entendido como uma autorização para que se abata o montante importado do montante exportado, como sugerido pelo Deputado Luiz Carlos Hauly na reunião técnica do dia 4 de outubro. Não podemos asseverar que o TCU adotará essa interpretação, mas é uma possibilidade que deve ser contemplada pelos demais interessados, mesmo que isso implique equiparar entes com correntes de comércio (exportação + importação) distintas, mas saldos similares.

Corre-se um risco ainda maior em caso de atuação autônoma do TCU, qual seja: o da simples interrupção dos repasses com base no disposto no § 2º do art. 91 do ADCT, in verbis:

> § 2º. A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o [ICMS] tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. [Grifo nosso.]

A plena eficácia do recém transcrito dispositivo requer lei complementar. No entanto, em caso de omissão legislativa, é cabível o entendimento de que o STF atribuiu ao TCU competência plena para disciplinar essa matéria. Como há duas interpretações concorrentes, com efeitos diametralmente opostos, a decisão a ser tomada pela Corte de Contas poderá ser a mais desfavorável para as finanças públicas estaduais e municipais.

A primeira, favorável aos entes subnacionais, vincula o fim dos repasses à realização de uma reforma tributária, que substitua a tributação na origem pela tributação no destino. O gatilho seria, por conseguinte, a mudança na razão entre as alíquotas internas e interestaduais do ICMS. Não por coincidência, a emenda substitutiva apresentada pelo Comsefaz prevê, no art. 10, que a entrega de recursos prevista nesta lei complementar perdurará até que o [ICMS] tenha o produto de sua arrecadação nas operações interestaduais destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado e ao Distrito Federal onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. [Grifo no original.]

A segunda, desfavorável, considera os montantes efetivamente arrecadados. Com o crescente predomínio da tributação sobre combustíveis, energia elétrica e telecomunicações no produto da arrecadação, é crível que muitos estados, senão todos, já não teriam direito a qualquer repasse por essa interpretação. Assim, é sumamente importante, em defesa das suas prerrogativas constitucionais e das debilitadas finanças públicas estaduais e municipais, que este Poder não permita que o TCU legisle. O Congresso Nacional deve ser o único fórum apropriado para disciplinar os ditames constitucionais em questão.

5. Construção de uma Solução Consensual

Como destacado anteriormente, a presente situação requer uma coalizão política capaz tanto de aprovar um novo marco legal, como de derrubar um eventual veto presidencial, parcial ou total. Em ambos os casos, trata-se de obter a maioria absoluta dos votos nas duas Casas do Congresso Nacional. Tratando-se de processo marcadamente complexo, entendo que este deveria ser abordado por meio de aproximações sucessivas. Assim, tivemos uma primeira minuta para discussão no âmbito desta Comissão, as consequentes sugestões de aprimoramento e a posterior deliberação da Comissão Especial da Câmara dos Deputados, todas buscando a melhor maneira de cumprir a determinação do STF.

5.1. 1ª Minuta de Relatório da Comissão Mista Especial

Em 31 de outubro de 2017, apresentei minuta de relatório contendo minuta de projeto de lei complementar destinado a disciplinar a compensação pela não incidência do ICMS sobre as exportações de produtos primários e semielaborados e sobre os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente. Essa compensação, assim como os auxílios financeiros para fomento das exportações, contidos em leis editadas anualmente, seriam substituídos por uma regra estável, inscrita em norma própria, que previa a entrega de R$ 9 bilhões, em valores de 1º de julho de 2017, aos entes subnacionais em doze parcelas mensais, na proporção de 75% para os estados e 25% para os respectivos municípios.

Do total de R$ 9 bilhões, metade seria rateada segundo coeficientes fixos. Esses coeficientes foram obtidos calculando-se a média aritmética dos rateios fixados pela Lei Complementar nº 115, de 2002, que alterou a redação da Lei Kandir, e pela MPV nº 749, de 2016, que tratou do FEX daquele exercício. Tratava-se de assegurar que nenhum ente receberia, nos próximos exercícios, cotas menores do que as recebidas em 2016.

A outra metade seria rateada segundo coeficientes variáveis. Eles seriam apurados anualmente pelo TCU, com o apoio do Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC), tendo como base a performance exportadora de cada ente nos cinco anos anteriores ao da elaboração de cada peça orçamentária. Optou-se por esse indicador por ser de apuração incontroversa, evitando disputas metodológicas demoradas. Estimativa do Comsefaz sobre as exportações de produtos primários e semielaborados em 2016 permitia simular o rateio

proposto, assumindo-se que o desempenho relativo dos estados permaneceu estável no quinquênio 2012-2016.

O impacto no Orçamento Geral da União seria de R$ 9 bilhões, corrigidos pela variação do IPCA para o período de doze meses encerrado em junho do exercício anterior a que se referia a lei orçamentária. Já no intuito de anteder ao disposto no art. 17 da LRF, que requer que seja demonstrada a origem dos recursos para o custeio de qualquer criação ou aumento de despesas de caráter continuado, o projeto propunha o seguinte:

a) Revogação dos repasses previstos na Lei Kandir como contrapartida pela não incidência do ICMS nas exportações de produtos primários e semielaborados, no valor de R$ 1,95 bilhão, incluindo a parcela devida ao Fundeb;
b) Não renovação do auxílio financeiro aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios para o fomento das exportações, no valor de R$ 1,95 bilhão; e
c) Fixação de alíquota mínima de 9%[11] para o Imposto sobre as Exportações (IE) incidente sobre recursos minerais, resguardados os ditames do Mercado Comum do Sul (Mercosul) sobre o comércio exterior dos países-membros.

As duas primeiras dotações representavam simples realocação de recursos públicos. A última, a seu tempo, não representava uma vinculação de receita de imposto a despesa específica, o que é vedado pelo inciso IV do art. 167 da Constituição Federal. Buscava-se apenas prover os recursos necessários para fazer frente à nova obrigação.

Cabe notar que, conforme o art. 153, inciso II, da Constituição Federal, o IE é de competência exclusiva da União, tendo como fato gerador a saída de produto nacional ou nacionalizado do território nacional. Ademais, segundo o § 2º do art. 150 da Lei Maior, o IE não se sujeita aos princípios da anualidade e da noventena. Dessa forma, as suas alíquotas podem ser alteradas a qualquer momento.

A proposição também procurava deixar clara, a exemplo do sugerido pelo Comsefaz, a vinculação entre o fim da compensação e a realização da reforma tributária. Para isso, a mudança teria por base a diferença entre as alíquotas internas e interestaduais do ICMS.

Além do mais, a proposição pretendia oferecer uma solução para o crescente problema de supervinculação dos orçamentos dos entes subnacionais, que tanto tem prejudicado a gestão

[11] Alíquota fixada, inicialmente, em decorrência de erro material, em 30%. Objeto de errata em 06/11/2017.

fiscal responsável, como preconizado pela LRF. Propunha-se que os repasses feitos ao amparo do art. 91 do ADCT não fossem incluídos no cômputo da receita corrente líquida (RCL). Os novos aportes poderiam, dessa forma, ser alocados com mais eficiência. Da mesma forma, restringia-se o seu uso às despesas de capital e ao pagamento de créditos fiscais do ICMS referentes às exportações de produtos primários e semielaborados e às aquisições destinadas ao ativo permanente.

5.2. Sugestões de Aprimoramento da 1ª Minuta de Relatório

No intuito de contribuir para o aprimoramento da minuta de projeto de lei complementar apresentada em 31 de outubro de 2017, esta Comissão recebeu as seguintes manifestações:

1. Minuta contendo ajustes de redação, elaborada por técnicos representando o Comsefaz;
2. Ofício nº 706/NL/CD/2017, de 8 de novembro de 2017, do Deputado Federal Nilson Leitão;
3. Ofício nº 321/2017-GSFLEX, de 30 de novembro de 2017, do Senador Flexa Ribeiro.

Em 7 de novembro de 2017, a Srª Gedalva Baratto (Sefaz/PR), o Sr. Marcelo Mello (Sefaz/RS), a Srª Célia Carvalho (Sefaz/SP), a Srª Lourdes Augusta Nobre Silva (Sefaz/GO), o Sr. Christian Orellana (Sefaz/MG), a Srª Lourdes Maria Morais (Sefaz/CE), o Sr. Wagner Silva (Sefaz/SP), a Srª Edna Farage (Sefaz/PA) e o Sr. Robson Werneck (Sefaz/MG), representantes-técnicos do Comsefaz, reiteraram que a proposta-base daquele Comitê é o já tratado substitutivo ao PLS nº 312, de 2013 – Complementar. Não obstante, propuseram alguns ajustes na redação da minuta de 31 de outubro, quais sejam:

a) Calcular o rateio da parcela fixa a partir de uma média de cinco exercícios, para que situações atípicas observadas no exercício de 2016 não sejam perenizadas;
b) Explicitar o sentido exato da expressão “diferença entre as alíquotas internas e interestaduais”, para eliminar qualquer ambiguidade sobre a sua aplicação;
c) Explicitar, no rateio da parcela variável, a medida exata da expressão “exportações de produtos primários e semielaborados”, para evitar que haja dupla contagem em relação à partilha do FPEX;

d) Adotar os prazos do FPEX para a definição pelo TCU do rateio da parcela variável; não revogar o § 5º do art. 31 da Lei Kandir, por implicar alterações inadvertidas no rateio do FPEX.

O Deputado Nilson Leitão, por sua vez, propôs que fossem mantidas na base de cálculo da RCL dos entes subnacionais as compensações recebidas em decorrência da não incidência do ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados e sobre as aquisições destinadas ao ativo permanente. A não manutenção diminuiria o limite de gastos com pessoal e a capacidade de endividamento dos governos estaduais e municipais.

Outra sugestão pretende suprimir dispositivo que restringe o uso da recém citada compensação às despesas de capital e ao pagamento de créditos do ICMS referentes à exportação de produtos primários e semielaborados e às aquisições destinadas ao ativo permanente.

Essa restrição contrariaria o disposto no art. 167, inciso IV, da Carta Magna, que veda a vinculação da receita de impostos à despesa específica, salvo aquelas ressalvadas constitucionalmente.

O Deputado Nilson Leitão também propôs que seja suprimido o dispositivo que tributa as exportações de bens minerais brasileiros, pois isso diminuiria a competividade do produto nacional.

O Senador Flexa Ribeiro, a seu tempo, apresentou uma minuta alternativa de projeto de lei complementar. A minuta institui o Fundo de Equalização das Receitas Estaduais do ICMS (FERI). Trata-se de fundo especial de natureza contábil e financeira. O montante a ser rateado pelo FERI corresponderia a 1,7% da receita corrente líquida (RCL) da União. O aludido montante seria apurado quadrimestralmente e 25% desse valor seria repassado mensalmente aos entes subnacionais, observando a seguinte proporção: 75% para os governos estaduais e 25% para os governos municipais.

Os coeficientes de participação de cada governo estadual no FERI seriam apurados anualmente pelo Tribunal de Contas da União (TCU). Os estados entregariam os dados requeridos ao Governo Federal, ao qual caberia repassá-los ao TCU, juntamente com as informações da sua alçada. Seriam observados os seguintes critérios:

a) A comparação entre as bases tributárias de cada estado antes e após da entrada em vigor da Lei Kandir, respondendo por 80% do rateio;

b) O superávit da balança comercial estadual, respondendo pelos 20% restantes.

Se falsas ou intempestivas as informações prestadas, o coeficiente apurado seria anulado, os valores devidos seriam redistribuídos entre os demais membros da Federação e incorreriam em crime de responsabilidade o chefe do Poder Executivo e o secretário estadual de fazenda.

Os recursos recebidos pelos governos estaduais destinar-se-iam aos pagamentos de créditos do ICMS acumulados. Eventual excedente custearia apenas gastos com fomento e desenvolvimento regional, vedado o uso para cobrir despesas correntes e amortizações da dívida pública. Ademais, esses recursos não seriam computados na base de cálculo do limite de comprometimento da receita estadual e municipal com o pagamento da dívida pública refinanciada. De modo similar, sobre estes não incidiriam as seguintes vinculações constitucionais:

a) A autorização para que a União e estados condicionem a entrega de novos recursos ao pagamento de seus créditos e ao cumprimento dos gastos mínimos com saúde;
b) A inclusão na base de cálculo dos gastos mínimos com saúde e educação.

Os créditos acumulados, decorrentes (i) de compras tributadas em outros estados de insumos e bens utilizados nas exportações e (ii) da aquisição de bens para o ativo permanente, seriam apurados anualmente. Caso esses créditos aumentassem em termos reais na comparação entre dois exercícios sucessivos, os repasses do FERI diminuiriam em montante equivalente ao da diferença observada. O valor assim disponibilizado seria redistribuído entre os entes restantes.

Os projetos de lei orçamentária da União deveriam conter dotações destinadas a atender o disposto na lei resultante. As dotações adviriam (i) de títulos públicos emitidos pelo Tesouro Nacional e (ii) de outras fontes, incluindo as dotações atualmente destinadas ao FEX e ao Anexo da Lei Kandir.

O imposto sobre a exportação passaria a observar alíquota mínima de 3,5% no caso de produtos não-industrializados, mas com o Governo Federal ainda podendo fixar uma alíquota menor.

Nos três primeiros exercícios, os critérios da minuta balizariam a partilha dos seguintes percentuais do FERI: 50%, 75% e 85%, respectivamente.

Ao mesmo tempo, as proporções observadas no rateio do FEX e do Anexo da Lei Kandir em 2016 pautariam a partilha dos valores restantes.

5.3. Relatório da Comissão da Câmara dos Deputados

A Comissão Especial da Câmara dos Deputados para Debater a Importância da Alteração na Lei Kandir aprovou, em 21 de novembro de 2017,[12] parecer de autoria do Deputado José Priante, Presidente desta Comissão Mista, sobre o Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 221, de 1998, e doze outras proposições apensadas.[13] O parecer concluiu pela injuricidade de um projeto, pela inconstitucionalidade de dois, pela rejeição, no mérito, de mais dois e pela aprovação, na forma do substitutivo apresentado, dos oito restantes.

O Substitutivo é similar à primeira minuta apresentada por este Relator, com as seguintes diferenças:

1. Fixa a compensação devida aos entes subnacionais pela não incidência do ICMS sobre as exportações de produtos primários e semielaborados em R$ 19,5 bilhões para 2019, em R$ 29,25 bilhões para 2020 e em R$ 39 bilhões para os exercícios subsequentes, sempre corrigidos pelo IPCA;
2. Acrescenta a "relação entre as exportações e as importações" entre os critérios de rateio da compensação, beneficiando apenas os entes com saldos positivos nas respectivas balanças comerciais;
3. Prevê que, em caso de alteração do rateio do FPEX, o TCU retificará o rateio da compensação no prazo de dez dias;
4. Estabelece que os entes subnacionais receberão repasses mensais destinados a compensar, em até trinta anos, as perdas acumuladas desde 1996;
5. Suprime as seguintes determinações:
    - 5.1. Previsão de que as obrigações vencidas para com a União serão abatidas das cotas devidas aos governos estaduais e municipais;
    - 5.2. Previsão de que o imposto sobre as exportações incidente sobre as exportações de produtos minerais observará uma alíquota mínima de 9%;

[12] Vide: http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/ECONOMIA/549462-COMISSAO-ESPECIAL-APROVA-MUDANCAS-NA-LEI-KANDIR-TEXTO-VAI-AO-PLENARIO.html.

[13] PLPs nos 2, 4 e 6, de 1999, nº 243, de 2001, nos 11 e 94, de 2011, nos 153, 160 e 199, de 2015, e nos 354, 362 e 423, de 2017.

5.3. Previsão de que a compensação não comporá o cálculo da receita corrente líquida;

5.4. Previsão de que a compensação somente poderá ser usada para custear amortizações, inversões e investimentos (despesas de capital) e créditos fiscais do ICMS acumulados nas exportações de produtos primários e semielaborados ou nas aquisições para o ativo permanente.

6. Modifica a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, de 2000) para que atos instituindo transferências para os entes subnacionais em decorrência de decisões judiciais ou de dispositivos constitucionais não sejam obrigadas a demonstrar a origem dos recursos para o seu custeio.

O encontro de contas a ser efetuado no prazo de trinta anos exigirá abatimentos da ordem de R$ 548,8 bilhões, em valores de 1º de julho de 2017, conforme cálculos do Comsefaz, nos haveres financeiros da União junto a estados e municípios.

Especificamente acerca do rateio da compensação, o quadro a seguir permite comparar as duas propostas de rateio:

QUADRO 5: COMPARAÇÃO ENTRE OS RATEIOS PROPOSTOS

CRITÉRIO	COMISSÃO MISTA*	COMISSÃO DA CÂMARA
Média aritmética dos rateios definidos pela LCP 115/2002 e pela MPV 749/2016	50%	40%
Exportações de produtos primários e semielaborados nos cinco anos anteriores	50%	30%
Saldo da balança comercial, se positivo, nos cinco anos anteriores	n.a	30%
TOTAL	**100%**	**100%**

Notas: (*) conforme minuta apresentada em 31/10/2017; "n.a." não aplicável.

Dessa forma, a introdução do critério "saldo da balança comercial" implicou quedas nas participações dos dois outros critérios.

7. Recomendações

À luz dos debates havidos nesta Comissão e na Câmara dos Deputados, entendemos que finalmente possuímos os elementos para propor uma solução emergencial para a questão dos repasses requeridos pelo art. 91 do ADCT, conforme decisão do STF.

A nova minuta de projeto de lei complementar incorpora à minuta anterior o resultado da deliberação da Comissão Especial da Câmara, as contribuições do Deputado Nilson Leitão e os ajustes de redação propostos pelos representantes-técnicos do Comsefaz. Já no caso da proposta alternativa do Senador Flexa Ribeiro, em que pese sua inegável qualidade técnica, entendo que a compensação devida aos governos estaduais e municipais não pode ficar sujeita a eventuais flutuações na RCL federal. Afinal, uma das diretrizes por mim adotadas é que os repasses sejam regulares e estáveis, permitindo um melhor planejamento orçamentário.

Dessa forma, também defini que a compensação devida aos governos estaduais e municipais a cada exercício será de R$ 39 bilhões, corrigidos pelo IPCA. Deverá ser observado um período de transição de dois anos, entregando-se R$ 19,5 bilhões em 2019 e R$ 29,25 bilhões em 2020, igualmente corrigidos pelo IPCA. Ademais, as perdas de arrecadação acumuladas desde 1996 deverão ser repostas em até trinta anos.

Do total de R$ 39 bilhões, 40% serão rateados segundo coeficientes fixos. Atendendo sugestão dos representantes-técnicos do Comsefaz, esses coeficientes passaram a ser obtidos pela média aritmética entre o rateio fixado pela Lei Complementar nº 115, de 2002, que alterou a Lei Kandir, e o rateio médio do FEX nos cinco últimos exercícios. Os resultados constam do quadro a seguir:

QUADRO 6: RATEIO FIXO

(em %)

UF	LCP 115/02	FEX 2013	FEX 2014	FEX 2015	FEX 2016	FEX 2017	MÉDIA	MÉDIA GLOBAL
		MP 629/13	LEI 13.166/15	MP 720/16	MP 749/16	LEI 13.572/17	FEX	
AC	0,09104	0,08121	0,09670	0,06216	0,08902	0,02230	0,07028	0,08066
AL	0,84022	1,07184	0,77078	0,33681	0,45603	0,28342	0,58378	0,71200
AM	1,00788	0,96210	1,11191	0,97521	0,78917	0,66554	0,90079	0,95433
AP	0,40648	0,06247	-	-	-	-	0,01249	0,20949
BA	3,71666	5,28169	4,71575	2,97966	3,80791	4,00701	4,15840	3,93753
CE	1,62881	0,31295	0,00855	0,00736	0,02825	0,08648	0,08872	0,85876
DF	0,80975	-	-	-	-	-	-	0,40488
ES	4,26332	6,19852	4,84948	5,29790	7,37110	4,05560	5,55452	4,90892
GO	1,33472	6,57702	7,85508	7,64254	7,52926	8,63425	7,64763	4,49117
MA	1,67880	1,72619	1,65714	1,28291	2,35751	1,70750	1,74625	1,71253
MG	12,90414	21,64855	18,82103	18,38309	16,42627	13,39029	17,73385	15,31899
MS	1,23465	2,54831	3,80658	4,34916	4,36579	5,63386	4,14074	2,68770
MT	1,94087	16,99826	20,28657	21,65700	20,09042	26,16640	21,03973	11,49030
PA	4,36371	9,13343	9,80227	10,70703	8,55888	7,41458	9,12324	6,74347
PB	0,28750	0,34686	0,22647	0,14502	0,19976	0,11475	0,20657	0,24704
PE	1,48565	0,52518	0,28430	-	0,15795	0,00352	0,19419	0,83992
PI	0,30165	0,32005	0,23287	0,18616	0,45825	0,51966	0,34340	0,32252
PR	10,08256	5,31750	5,54892	6,89173	4,63777	7,58955	5,99709	8,03983
RJ	5,86503	3,32889	2,94957	4,08796	6,49154	3,90663	4,15292	5,00897
RN	0,36214	0,37594	0,33904	0,40284	0,49379	0,44750	0,41182	0,38698
RO	0,24939	0,96492	1,11649	1,44350	1,48718	1,36177	1,27477	0,76208
RR	0,03824	0,02051	0,01309	0,02910	0,00949	0,01071	0,01658	0,02741
RS	10,04446	7,67589	7,72206	8,91951	8,94387	9,69280	8,59083	9,31764
SC	3,59131	3,12103	2,83523	2,81060	2,91862	2,47810	2,83272	3,21201
SE	0,25049	0,29931	0,21963	0,18516	0,23954	0,27269	0,24327	0,24688
SP	31,14180	4,18978	3,61105	-	0,30724	-	1,62161	16,38171
TO	0,07873	0,91160	1,11944	1,21759	1,78539	1,53509	1,31382	0,69628
TOTAL	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**	**100,00000**

Os 60% restantes serão rateados segundo dois critérios variáveis: (i) 40% conforme as exportações de produtos primários e semielaborados; e (ii) 20% conforme os saldos positivos da balança comercial. Ambos serão apurados anualmente pelo TCU, com o apoio do MDIC, tendo como base a performance exportadora de cada ente para períodos de cinco anos. Optou-se por esses indicadores por serem de apuração incontroversa, evitando disputas metodológicas prolongadas.

A definição do rateio conforme o primeiro critério variável requer dois conjuntos de dados. Em primeiro lugar, os montantes exportados por cada ente:

QUADRO 7.1: EXPORTAÇÃO TOTAL

(em US$; julho – junho)

UF	2013	2014	2015	2016	2017	TOTAL
AC	11.234.695	7.491.528	13.262.946	14.099.180	14.625.264	60.713.613
AL	916.165.617	525.174.629	552.869.104	598.570.843	693.762.275	3.286.542.468
AM	1.052.041.378	1.050.148.181	812.023.922	707.695.434	555.396.886	4.177.305.801
AP	405.258.406	435.180.796	335.107.818	239.298.137	259.966.419	1.674.811.576
BA	10.824.730.097	9.828.875.339	8.408.100.655	7.772.800.774	7.024.806.158	43.859.313.023
CE	1.194.652.507	1.629.871.481	1.199.696.413	1.038.217.135	1.786.319.341	6.848.756.877
DF	267.536.596	269.162.016	298.505.565	242.963.721	241.620.555	1.319.788.453
ES	11.061.155.198	11.707.530.676	12.082.005.865	7.624.161.894	7.333.523.025	49.808.376.658
GO	7.373.376.694	7.204.096.245	6.209.625.893	6.361.781.539	5.933.383.511	33.082.263.882
MA	2.739.809.962	2.289.762.885	3.198.921.732	2.649.602.054	2.508.246.030	13.386.342.663
MG	33.160.510.221	32.399.200.169	25.322.270.219	21.045.479.228	25.032.808.239	136.960.268.076
MS	4.966.547.775	5.401.378.228	4.747.445.863	4.718.311.638	4.113.181.178	23.946.864.682
MT	15.282.049.933	15.953.805.519	12.676.750.551	14.740.150.200	12.418.216.896	71.070.973.099
PA	15.334.122.846	16.045.391.604	11.994.569.112	9.722.311.781	12.826.796.024	65.923.191.367
PB	223.670.667	169.517.694	166.125.063	125.303.782	138.249.082	822.866.288
PE	870.030.022	2.132.683.538	804.034.333	1.236.425.897	1.842.344.996	6.885.518.786
PI	208.756.482	172.176.745	342.260.578	339.961.740	277.545.632	1.340.701.177
PR	17.417.610.303	18.081.055.207	15.282.176.040	15.431.869.226	16.362.903.187	82.575.613.963
RJ	23.759.439.524	20.770.453.672	22.353.336.033	15.366.234.189	21.185.105.738	103.434.569.156
RN	247.200.573	247.016.459	290.778.130	285.766.076	301.800.865	1.372.562.103

RO	847.733.146	1.166.282.106	1.041.600.567	1.021.949.869	886.432.613	4.963.998.301
RR	12.403.632	21.567.112	7.313.020	8.731.294	20.566.498	70.581.556
RS	20.021.024.055	22.865.727.931	17.822.913.434	17.167.617.207	17.176.901.796	95.054.184.423
SC	8.778.934.368	8.752.345.398	8.538.520.043	7.215.914.175	8.158.614.941	41.444.328.925
SE	118.997.440	80.351.437	71.126.650	100.110.591	127.077.802	497.663.920
SP	58.851.553.653	54.409.751.927	48.821.868.591	45.443.091.120	48.704.549.230	256.230.814.521
TO	679.948.528	781.176.521	985.606.444	801.697.461	776.966.385	4.025.395.339
TOTAL	**236.626.496.33**	**234.397.177.05**	**204.378.816.59**	**182.020.118.20**	**196.701.712.58**	**1.054.124.310.69**

Fonte: MDIC

Em segundo lugar, as exportações de produtos industrializados, informadas anualmente pelo TCU, em obediência ao parágrafo único do art. 161 da Constituição Federal:

QUADRO 7.2: EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

(em US$; julho – junho)

UF	2013	2014	2015	2016	2017	TOTAL
AC	6.542.648	4.827.469	7.601.273	8.351.412	8.432.595	35.755.397
AL	116.133.486	75.293.055	65.237.404	249.271.128	252.403.094	758.338.167
AM	1.038.055.826	1.023.616.106	783.858.703	674.714.919	524.357.928	4.044.603.482
AP	235.722.968	287.558.076	231.541.818	162.047.263	182.829.597	1.099.699.722
BA	7.546.925.086	7.154.979.771	5.637.963.544	4.951.328.560	4.823.352.225	30.114.549.186
CE	846.712.148	1.272.544.668	835.059.077	675.174.801	1.059.355.349	4.688.846.043
DF	220.595.302	197.345.523	192.143.869	175.050.551	143.193.054	928.328.299
ES	6.658.888.336	7.334.134.402	7.336.868.511	4.613.439.160	4.545.567.210	30.488.897.619
GO	3.036.909.124	2.992.713.324	2.855.786.049	2.591.110.843	2.633.586.549	14.110.105.889
MA	1.187.826.549	1.040.070.403	1.512.706.746	1.326.959.488	1.295.020.687	6.362.583.873
MG	19.272.278.138	18.619.189.369	13.987.040.380	11.650.655.470	13.938.047.298	77.467.210.655
MS	2.402.930.637	2.480.240.327	2.284.000.646	1.895.786.177	2.046.040.414	11.108.998.201
MT	2.075.481.368	2.086.648.600	1.684.772.596	1.666.591.716	1.567.139.347	9.080.633.627
PA	7.889.515.955	8.155.681.686	6.200.469.800	5.139.576.334	6.726.334.062	34.111.577.837
PB	154.192.691	136.595.434	122.210.264	100.994.555	96.237.591	610.230.535
PE	555.809.484	1.927.319.844	603.923.885	1.044.025.578	1.581.025.080	5.712.103.871
PI	27.161.019	29.671.108	27.536.244	24.825.687	29.700.221	138.894.279
PR	10.559.939.686	10.293.590.862	9.741.661.024	9.131.441.013	10.646.670.842	50.373.303.427
RJ	22.589.691.249	19.551.397.185	21.034.973.823	14.380.207.973	20.100.047.350	97.656.317.580
RN	115.023.090	104.973.040	143.173.043	121.577.913	96.855.127	581.602.213
RO	382.017.243	465.278.420	425.446.689	396.723.672	332.502.258	2.001.968.282
RR	4.840.438	2.899.986	2.149.537	1.410.043	4.951.188	16.251.192
RS	12.842.828.363	14.353.260.095	10.381.176.002	9.916.363.109	10.268.357.600	57.761.985.169
SC	7.156.546.569	7.111.957.978	6.929.505.047	5.900.798.230	6.700.355.666	33.799.163.490
SE	62.608.595	43.422.208	35.988.728	47.835.629	72.496.683	262.351.843
SP	52.105.371.336	48.337.102.706	42.725.826.746	39.531.409.220	43.049.102.876	225.748.812.884
TO	133.222.870	152.837.475	122.752.682	121.052.177	105.262.833	635.128.037
TOTAL	**159.223.770.204**	**155.235.149.120**	**135.911.374.130**	**116.498.722.621**	**132.829.224.724,0**	**699.698.240.799**

Fonte: TCU <http://portal.tcu.gov.br/comunidades/transferencias-constitucionais-e-legais/coeficientes-ipi-exportacao/>.

Subtraindo-se as exportações de produtos industrializados do montante exportado, obtemos, por resíduo, o saldo das exportações de produtos primários e semielaborados. Inclusive, como antes apontado, esse é o critério adotado pelo Protocolo ICMS nº 69, de 2008, firmado no âmbito do Confaz. Para o período 2013 – 2017, o resultado é o seguinte:

QUADRO 7.3: EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS PRIMÁRIOS E SEMIELABORADOS

(em US$; julho – junho)

UF	TOTAL (A)	PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (B)	PRODUTOS PRIMÁRIOS E SEMIELABORADOS (C = A – B)	RATEIO (D = C / TOTAL C)
AC	60.713.613	35.755.397	24.958.216	0,00704%
AL	3.286.542.468	758.338.167	2.528.204.301	0,71332%
AM	4.177.305.801	4.044.603.482	132.702.319	0,03744%
AP	1.674.811.576	1.099.699.722	575.111.854	0,16227%
BA	43.859.313.023	30.114.549.186	13.744.763.837	3,87803%
CE	6.848.756.877	4.688.846.043	2.159.910.834	0,60941%
DF	1.319.788.453	928.328.299	391.460.154	0,11045%
ES	49.808.376.658	30.488.897.619	19.319.479.039	5,45092%
GO	33.082.263.882	14.110.105.889	18.972.157.993	5,35292%
MA	13.386.342.663	6.362.583.873	7.023.758.790	1,98173%
MG	136.960.268.076	77.467.210.655	59.493.057.421	16,78575%
MS	23.946.864.682	11.108.998.201	12.837.866.481	3,62216%
MT	71.070.973.099	9.080.633.627	61.990.339.472	17,49034%
PA	65.923.191.367	34.111.577.837	31.811.613.530	8,97553%
PB	822.866.288	610.230.535	212.635.753	0,05999%
PE	6.885.518.786	5.712.103.871	1.173.414.915	0,33107%
PI	1.340.701.177	138.894.279	1.201.806.898	0,33909%
PR	82.575.613.963	50.373.303.427	32.202.310.536	9,08576%
RJ	103.434.569.156	97.656.317.580	5.778.251.576	1,63031%
RN	1.372.562.103	581.602.213	790.959.890	0,22317%
RO	4.963.998.301	2.001.968.282	2.962.030.019	0,83573%
RR	70.581.556	16.251.192	54.330.364	0,01533%
RS	95.054.184.423	57.761.985.169	37.292.199.254	10,52186%
SC	41.444.328.925	33.799.163.490	7.645.165.435	2,15706%
SE	497.663.920	262.351.843	235.312.077	0,06639%
SP	256.230.814.521	225.748.812.884	30.482.001.637	8,60038%
TO	4.025.395.339	635.128.037	3.390.267.302	0,95655%
TOTAL	**1.054.124.310.696**	**699.698.240.799**	**354.426.069.897**	**100,00000%**

O MDIC também disponibiliza os dados requeridos pelo segundo critério variável, quais sejam:

QUADRO 8: RATEIO PELO SALDO POSITIVO DA BALANÇA COMERCIAL

(em US$; janeiro – dezembro)

UF	2013	2014	2015	2016	2017	Somatórios Positivos	Rateio
AC	9.367.813	–2.316.306	9.547.963	10.914.778	19.643.787	47.158.035	0,01468%
AL	246.294.284	47.929.183	51.358.588	–191.158.678	20.526.741	174.950.118	0,05447%
AM	–13.067.791.599	–11.978.232.970	–8.065.544.972	–5.675.180.400	–8.044.965.302	–	–
AP	320.227.503	313.838.246	195.005.643	240.046.612	220.939.898	1.290.057.902	0,40166%
BA	1.202.981.217	28.868.874	–403.690.995	625.058.954	867.117.623	2.320.335.673	0,72244%
CE	–1.881.313.538	–1.530.983.930	–1.643.807.421	–2.195.740.821	–140.498.059	–	–
DF	–1.088.665.573	–944.393.725	–912.950.889	–1.326.204.578	–813.760.031	–	–
ES	3.472.681.998	5.809.014.444	4.674.042.348	2.832.283.011	3.431.511.424	20.219.533.225	6,29536%
GO	2.202.621.870	2.560.668.706	2.515.043.333	3.288.551.538	3.668.061.989	14.234.947.436	4,43206%
MA	–4.490.960.293	–4.273.226.991	–570.544.559	108.230.290	472.872.478	–	–
MG	21.093.014.316	18.312.156.919	13.232.373.009	15.365.812.531	18.003.343.256	86.006.700.031	26,77824%
MS	–496.770.190	8.360.035	1.312.665.278	1.768.729.555	2.259.000.622	4.851.985.300	1,51067%
MT	14.110.820.654	13.028.618.571	11.739.187.912	11.402.874.849	13.323.450.344	63.604.952.330	19,80344%
PA	14.740.892.779	13.292.838.478	9.327.286.396	9.407.246.286	13.518.529.070	60.286.793.009	18,77033%
PB	–468.009.711	–476.962.451	–428.438.470	–191.373.187	–265.506.418	–	–
PE	–4.819.911.266	–6.389.268.544	–4.020.021.528	–3.031.489.087	–3.742.112.792	–	–
PI	–34.894.639	9.622.466	291.246.745	82.080.325	48.507.222	396.562.119	0,12347%
PR	–1.106.179.789	–963.692.946	2.460.576.657	4.078.792.441	6.563.848.374	11.033.344.737	3,43524%
RJ	–320.032.055	947.908.654	–146.665.144	4.633.540.494	10.624.866.055	15.739.618.004	4,90054%
RN	–18.119.130	–62.343.421	70.511.613	100.123.845	127.428.205	217.601.112	0,06775%
RO	425.690.816	440.258.561	347.558.280	332.779.217	322.278.266	1.868.565.140	0,58178%
RR	1.146.970	9.113.476	2.042.834	7.848.434	32.923.711	53.075.425	0,01653%
RS	8.314.608.242	3.747.497.760	7.497.443.374	8.264.760.023	7.864.286.088	35.688.595.487	11,11167%
SC	–6.090.616.788	–7.031.367.603	–4.969.118.028	–2.774.396.114	–4.073.975.625	–	–
SE	–205.889.496	–152.270.776	–118.160.546	–31.721.624	–47.026.096	–	–
SP	–33.590.577.046	–33.359.359.715	–18.137.324.955	–5.558.160.312	–4.632.720.425	–	–
TO	515.347.489	621.228.723	758.939.029	515.891.733	735.121.815	3.146.528.789	0,97967%
Total	**–1.024.035.162**	**–7.986.496.282**	**15.068.561.495**	**42.090.140.115**	**60.363.692.220**	**321.181.303.872**	**100,00000%**

Fonte: MDIC <http://www.mdic.gov.br/balanca/SH/ESTADO.xlsx>.

Combinando-se os coeficientes fixos e os coeficientes variáveis estimados, ponderados pelos respectivos pesos, podemos simular o rateio dos R$ 39 bilhões devidos aos estados e municípios, desconsiderando-se a incidência da correção monetária e o período de transição:

QUADRO 9: SIMULAÇÃO DO RATEIO TOTAL

(em %)

	Parcela Fixa		Primários e Semielaborados		Balança Comercial		Total	Rateio*
UF	(A)	(B=A×40%)	(C)	(D=C×40%)	(E)	(F=E×20%)	(G=B+D+F)	(H=G×Total H)
AC	0,08066	0,03226	0,00704	0,00282	0,01468	0,00294	0,03802	14.826.740,74
AL	0,71200	0,28480	0,71332	0,28533	0,05447	0,01089	0,58102	226.599.184,23
AM	0,95433	0,38173	0,03744	0,01498	0,00000	0,00000	0,39671	154.716.348,81
AP	0,20949	0,08380	0,16227	0,06491	0,40166	0,08033	0,22903	89.323.391,42
BA	3,93753	1,57501	3,87803	1,55121	0,72244	0,14449	3,27071	1.275.578.160,24
CE	0,85876	0,34350	0,60941	0,24376	0,00000	0,00000	0,58727	229.034.648,59
DF	0,40488	0,16195	0,11045	0,04418	0,00000	0,00000	0,20613	80.391.328,58
ES	4,90892	1,96357	5,45092	2,18037	6,29536	1,25907	5,40301	2.107.173.347,80
GO	4,49117	1,79647	5,35292	2,14117	4,43206	0,88641	4,82405	1.881.379.320,71
MA	1,71253	0,68501	1,98173	0,79269	0,00000	0,00000	1,47770	576.304.165,41
MG	15,31899	6,12760	16,78575	6,71430	26,77824	5,35565	18,19754	7.097.041.420,44
MS	2,68770	1,07508	3,62216	1,44886	1,51067	0,30213	2,82608	1.102.169.749,80
MT	11,49030	4,59612	17,49034	6,99614	19,80344	3,96069	15,55295	6.065.648.945,56
PA	6,74347	2,69739	8,97553	3,59021	18,77033	3,75407	10,04167	3.916.249.590,72
PB	0,24704	0,09882	0,05999	0,02400	0,00000	0,00000	0,12281	47.897.364,59
PE	0,83992	0,33597	0,33107	0,13243	0,00000	0,00000	0,46840	182.675.167,36
PI	0,32252	0,12901	0,33909	0,13563	0,12347	0,02469	0,28934	112.841.084,80
PR	8,03983	3,21593	9,08576	3,63430	3,43524	0,68705	7,53728	2.939.541.037,45
RJ	5,00897	2,00359	1,63031	0,65212	4,90054	0,98011	3,63582	1.417.970.141,99
RN	0,38698	0,15479	0,22317	0,08927	0,06775	0,01355	0,25761	100.467.356,83
RO	0,76208	0,30483	0,83573	0,33429	0,58178	0,11636	0,75548	294.636.457,10
RR	0,02741	0,01096	0,01533	0,00613	0,01653	0,00331	0,02040	7.956.256,45
RS	9,31764	3,72706	10,52186	4,20874	11,11167	2,22233	10,15813	3.961.671.302,72
SC	3,21201	1,28480	2,15706	0,86282	0,00000	0,00000	2,14763	837.574.147,61

SE	0,24688	0,09875	0,06639	0,02656	0,00000	0,00000	0,12531	48.870.498,93
SP	16,38171	6,55268	8,60038	3,44015	0,00000	0,00000	9,99284	3.897.206.603,69
TO	0,69628	0,27851	0,95655	0,38262	0,97967	0,19593	0,85707	334.256.237,43
TOTAL	**100,00000**	**40,00000**	**100,00000**	**40,00000**	**100,00000**	**20,00000**	**100,00000**	**39.000.000.000,00**

Fonte: cálculos da Consultoria Legislativa do Senado Federal.
Nota: (*) em R$.

Como a nova minuta pretende tão somente cumprir uma determinação exarada pelo STF, consideramos inaplicáveis as restrições contidas na LRF e nas leis de diretrizes orçamentárias (LDOs) envolvendo a ampliação dos gastos públicos federais. Decisão da Justiça deve ser cumprida, cabendo ao poder público encontrar os meios para tanto. Assim, proponho, a exemplo da Comissão Especial da Câmara dos Deputados, que as transferências financeiras da União para estados, Distrito Federal e municípios decorrentes de decisões judiciais ou de dispositivos constitucionais fiquem dispensadas de demonstrar a origem dos recursos para seu custeio. De modo similar, limitações como as contidas nos arts. 112 e 145 da LDO para 2018 (Lei nº 13.473, de 2017) também serão consideradas inaplicáveis ao presente contexto.

Além do rateio da parcela fixa a partir de uma média de cinco exercícios, convém reiterar que a nova minuta incorpora as seguintes contribuições do Comsefaz:

a) Explicitação do sentido exato da expressão "diferença entre as alíquotas internas e interestaduais", para eliminar qualquer ambiguidade sobre a sua aplicação;
b) Explicitação, no rateio da parcela variável, da medida exata da expressão "exportações de produtos primários e semielaborados", para evitar que haja dupla contagem em relação à partilha do FPEX;
c) Adoção dos prazos do FPEX para a definição pelo TCU do rateio da parcela variável;
d) Não revogação do § 5º do art. 31 da Lei Kandir, por implicar alterações inadvertidas no rateio do FPEX.

Acredito que a proposta que ora apresento concorre para sanar em definitivo a grave injustiça cometida contra os tesouros dos entes subnacionais pela não incidência do ICMS sobre as exportações de bens primários e semielaborados e sobre as aquisições destinadas ao ativo permanente.

ANEXO:
MINUTA DE PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº , DE 2018 – Complementar

Dispõe sobre a compensação financeira devida pela União aos Estados, Distrito Federal e Municípios em função da perda de receita decorrente da desoneração de ICMS sobre exportações de bens e da concessão de crédito nas operações anteriores, conforme art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei Complementar regulamenta o art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Art. 2º A União entregará aos Estados, na forma do disposto nesta Lei Complementar, anualmente, o montante equivalente a R$ 39.000.000.000,00 (trinta e nove bilhões de reais), incluindo a parcela devida ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb.

§ 1º O valor de que trata o caput será corrigido anualmente pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, publicado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, ou de outro índice que vier a substituí-lo, para o período encerrado em junho do exercício anterior a que se refere a lei orçamentária.

§ 2º A entrega de recursos prevista nesta Lei Complementar perdurará até que o imposto a que se refere o art. 155, inciso II, da Constituição Federal tenha o produto de sua arrecadação nas operações interestaduais destinado, predominantemente, em proporção não inferior a 80% (oitenta por cento), ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.

§ 3º Considerar-se-á atendida a condição referida no § 2° quando a maior alíquota interestadual, estabelecida por Resolução do Senado Federal, for inferior a 4% (quatro por cento).

§ 4º O montante fixado no caput será repartido da seguinte maneira:

I – 40% (quarenta por cento) na forma do disposto no Anexo desta Lei Complementar;

II – 40% (quarenta por cento) proporcionalmente ao somatório das exportações de produtos primários e semielaborados de cada Estado nos sessenta meses anteriores ao mês de julho do ano cálculo; e

III – 20% (vinte por cento) proporcionalmente ao somatório do saldo da balança comercial de cada Estado nos cinco exercícios anteriores ao mês de julho do ano do cálculo.

§ 5º O valor das exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados de cada Estado, referido no inciso II do § 4°, será obtido pela diferença entre o valor total das exportações apurado pelo órgão competente do Poder Executivo federal e o valor das exportações de produtos industrializados utilizado para obtenção dos índices previstos nas Leis Complementares nº 61, de 26 de dezembro de 1989, e nº 65, de 15 de abril de 1991, tendo por base os doze meses anteriores ao mês de julho do ano do cálculo.

§ 6º Do montante de recursos que cabe a cada Estado, a União entregará diretamente:

I – 75% (setenta e cinco por cento) ao próprio Estado; e

II – 25% (vinte e cinco por cento) aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição Federal.

§ 7º Para fins da repartição dos recursos de que trata o inciso III do § 4º, somente participarão os Estados cujos somatórios dos saldos das respectivas balanças comerciais sejam positivos.

Art. 3º Os coeficientes individuais de participação, calculados com base no § 4º do art. 2º desta Lei Complementar, serão apurados e publicados no Diário Oficial da União pelo Tribunal de Contas da União – TCU até o último dia útil do mês de julho de cada ano, observado o seguinte:

I – os Estados disporão de trinta dias, a partir da publicação, para apresentar contestação, juntando desde logo as provas em que se fundamentar;

II – o TCU deverá se manifestar sobre a contestação no prazo de trinta dias, contados a partir do seu recebimento.

§ 1º O Poder Executivo federal, por meio de órgão definido em regulamento, fornecerá ao TCU, em prazo e formato por este definidos, as estatísticas de comércio exterior necessárias para o cumprimento do caput.

§ 2º Na hipótese de alteração, após o mês de julho, dos coeficientes para entrega dos recursos prevista no art. 159, inciso II, da Constituição Federal, o TCU retificará, divulgará e informará ao Poder Executivo federal os novos coeficientes de que trata esta Lei Complementar, no prazo de dez dias, contados da data de publicação da referida alteração.

Art. 4º A partir do exercício de 2019, a União compensará mensalmente, no prazo máximo de trinta anos, Estados e Municípios pelas perdas decorrentes da desoneração do ICMS sobre as exportações de produtos primários e semielaborados ocorridas nos exercícios de 1996 até o exercício financeiro de início de produção de efeitos desta Lei Complementar.

Parágrafo único. O valor das compensações de que trata o caput será calculado pelo Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ e sua entrega será regulamentada pelo Poder Executivo federal.

Art. 5° O art. 31 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: "Art. 31. Para efeito da apuração de que trata o art. 4º da Lei Complementar nº 65, de 15 de abril de 1991, será considerado o valor das respectivas exportações de produtos industrializados, inclusive de semielaborados, não submetidas à incidência, em 31 de julho de 1996, do imposto previsto no art. 155, inciso II, da Constituição Federal." (NR)

Art. 6° O § 1º do art. 2º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 2º .....

.....

§ 1º Serão computados no cálculo da receita corrente líquida os valores pagos e recebidos em decorrência da lei complementar requerida pelo art. 91 do Ato das Disposições

Constitucionais Transitórias e do fundo previsto pelo art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

..... ” (NR)

Art. 7° O art. 17 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, passa a vigorar acrescido do seguinte § 8º:

“Art. 17. .....

.....

§ 8º Excetuam-se do disposto neste artigo as despesas com transferências financeiras da União para Estados, Distrito Federal e Municípios cuja obrigatoriedade decorra de decisões judiciais ou de dispositivos constitucionais, estando vedadas, em especial, qualquer restrição adicional por parte das leis de diretrizes orçamentárias.” (NR)

Art. 8° O § 1º do art. 3º da Lei nº 11.494, de 20 de junho de 2007, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3º .....

.....

§ 1º Inclui-se na base de cálculo dos recursos referidos nos incisos do caput deste artigo o montante de recursos financeiros transferidos pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, conforme disposto na lei complementar requerida pelo art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e na Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996.

..... ” (NR)

Art. 9º Os montantes tratados no caput do art. 2º serão reduzidos em 50 % (cinquenta por cento) no primeiro exercício financeiro e em 25% (vinte e cinco por cento) no segundo exercício financeiro após a entrada em vigor desta Lei Complementar.

Art. 10. A entrega dos recursos a cada Estado será creditada em doze parcelas mensais e iguais, no último dia útil de cada mês, mediante crédito em conta bancária do beneficiário, na forma e condições detalhadas nesta Lei Complementar.

Parágrafo único. O projeto de lei relativo ao orçamento anual da União, enviado ao Congresso Nacional na forma do art. 166, § 6º, da Constituição Federal, conterá dotações destinadas a atender o disposto neste artigo.

Art. 11. As referências aos Estados nesta Lei Complementar estendem-se ao Distrito Federal.

Art. 12. No exercício de 2018, a União entregará aos Estados e aos Municípios, observado o disposto nesta Lei Complementar, o montante de R$ 1.950.000.000,00 (um bilhão e novecentos e cinquenta milhões de reais), incluindo a parcela devida ao Fundeb, no prazo de trinta dias, contados a partir da vigência desta Lei Complementar.

Art. 13. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 14. Ficam revogados o inciso III do art. 32 e o Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, a partir de 1° de janeiro do exercício subsequente ao da publicação desta Lei Complementar.

ANEXO
COEFICIENTES DO INCISO I DO § 4º DO ART. 2º

UF	VALOR	UF	VALOR
AC	0,08066%	PB	0,24704%
AL	0,71200%	PE	0,83992%
AM	0,95433%	PI	0,32252%
AP	0,20949%	PR	8,03983%
BA	3,93753%	RJ	5,00897%
CE	0,85876%	RN	0,38698%
DF	0,40488%	RO	0,76208%
ES	4,90892%	RR	0,02741%
GO	4,49117%	RS	9,31764%
MA	1,71253%	SC	3,21201%
MG	15,31899%	SE	0,24688%
MS	2,68770%	SP	16,38171%
MT	11,49030%	TO	0,69628%
PA	6,74347%	**TOTAL**	**100,0000%**

Sala da Comissão,

Senador Wellington Fagundes

Relator da CME sobre a Lei Kandir

DECISÃO DA COMISSÃO

(RQN 2/2017)

EM 15 DE MAIO DE 2018, FOI REABERTA A 9ª REUNIÃO DA COMISSÃO, OCASIÃO EM QUE HOUVE A APROVAÇÃO DO RELATÓRIO, COM ALTERAÇÕES APRESENTADAS PELO RELATOR, SENADOR WELLINGTON FAGUNDES, QUE PASSA A CONSTITUIR O PARECER Nº 1/2018-CME LEI KANDIR.

15 de Maio de 2018

Deputado Federal JOSÉ PRIANTE

Presidente da Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir – 2017

A COMISSÃO EXTRAORDINÁRIA DE ACERTO DE CONTAS ENTRE MINAS GERAIS E A UNIÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Bernardo Motta Moreira

Compete ao Parlamento a contenção de eventuais abusos do Executivo,[1] de modo que, mais do que legislar, a tendência contemporânea do Poder Legislativo deveria ser a de se restringir à função de controle, sendo efetivo fiscal do governo.[2] Entre as várias atribuições constitucionais desse Poder, que também exerce funções normativa, deliberativa, julgadora, político-parlamentar e educativa, a função fiscalizadora abarca o conjunto de ações voltadas para o controle externo dos atos da administração pública.[3]

As comissões parlamentares, permanentes e temporárias, são órgãos fracionários do Poder Legislativo – isto é, atuam com um número reduzido de parlamentares – que, além de desempenharem papel relevante para o aperfeiçoamento da legislação, auxiliam no exercício da função fiscalizadora, em face dos estudos técnicos que produzem, da especialização de seus integrantes e do assessoramento realizado por profissionais qualificados.

Diversamente das comissões permanentes, que subsistem na legislatura, as comissões temporárias são "as que se extinguem com o término da legislatura ou antes dele, se atingido o fim para que foram criadas ou findo o prazo estipulado para seu funcionamento" (art. 96, II, o Regimento Interno[4] da ALMG), podendo ser das seguintes modalidades: especiais, de inquérito, de representação ou extraordinárias.

[1] BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. 2. ed., rev. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 261-262.

[2] Como expõe Ferreira Filho, como fiscal, volta o Parlamento ao ponto de partida, "já que, na Idade Média, surgiu como órgão de expressão dos desejos e particularmente dos reclamos dos governados relativamente ao proceder do governo. De fato, essa tendência já foi assinalada por vários autores, como Loewenstein, Meynaud etc., e em vários Estados diferentes. Assim, por exemplo, a prática inglesa mostra o Parlamento reduzido a uma função de controle da atividade governamental, simplesmente ratificando decisões tomadas pelo Gabinete, ao mesmo tempo cúpula do partido majoritário, especialmente no campo normativo" (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do processo legislativo**. 4. ed., atual. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 272).

[3] RESENDE, Antônio José Calhau de. O controle de legalidade da Assembleia de Minas sobre os atos normativos do Poder Executivo. *In*: RESENDE, Antônio José Calhau de. (Org.). **25 anos da Constituição mineira de 1989**: teoria, prática, história, inovações. 1. ed. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2014, p. 53-54. Vide ainda, do mesmo autor: RESENDE, Antônio José Calhau de. **As funções do Poder Legislativo**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, Escola do Legislativo, 2015.

[4] As regras básicas sobre a atuação das comissões legislativas estão elencadas no art. 58 da Constituição da República de 1988, que atribui ao Congresso Nacional e a suas casas o dever de manter comissões permanentes e temporárias, cujas competências deverão constar do regimento ou do ato de que resultar sua criação. Disposição

A partir da Resolução nº 5.511, de 2015, que alterou o Regimento Interno da ALMG, as comissões extraordinárias, que eram constituídas pela Mesa da Assembleia sem respaldo legal, passaram a ter disciplina normativa específica, podendo ser criadas para a defesa de direitos coletivos, realizar estudo sobre matéria determinada ou tratar de assunto concernente à atribuição de mais de uma comissão temática.[5]

Nesse contexto, com fulcro no art. 115-A, inciso I, do Regimento Interno, foi constituída a "Comissão Extraordinária de Acerto de Contas entre Minas Gerais e a União", por meio de decisão da Mesa da ALMG, publicada no Diário do Legislativo de 7 de abril de 2017. Segundo a mencionada decisão da Mesa, a comissão foi criada considerando: (i) a situação financeira do Estado de Minas Gerais, que dificulta o financiamento de políticas públicas essenciais para os mineiros; (ii) a perda de receita estadual causada pela Lei Complementar nº 87, de 1996, e (iii) a exigência de compensação dos Estados referente à mencionada perda de receita, nos termos da Emenda à Constituição da República nº 42, de 2003, bem como da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25.

O objetivo da comissão extraodinária foi, nos termos o art. 1º da decisão da Mesa, analisar os prejuízos causados ao Estado de Minas Gerais pela Lei Kandir, que determinou a desoneração do ICMS sobre as exportações, e a subsequente dívida da União contraída pelo Estado de Minas Gerais em decorrência da não compensação do referido prejuízo, conforme determinado pela Emenda à Constituição da República nº 42, de 2003.

Compuseram a comissão, como membros efetivos, os Deputados Tadeu Martins Leite (MDB), que atuou como presidente, Durval Ângelo (PT), que atuou como relator, Cássio Soares (PSD), Felipe Attiê (PTB) e Rogério Correia (PT). Como membros suplentes foram designados os Deputados Lafayette de Andrada (PRB), André Quintão (PT), Bonifácio Mourão (PSDB), Hely Tarqüínio (PV) e João Magalhães (MDB). Ficou determinado que a comissão teria vigência de um ano, devendo apresentar um relatório de suas atividades.

Conforme consta do Relatório Final da Comissão, em anexo, ela realizou oito reuniões internas, sendo três audiências públicas, que contaram com a presença de parlamentares

análoga consta no art. 60 da Constituição do Estado de Minas Gerais de 1989. Estabelecidos os parâmetros constitucionais sobre as comissões parlamentares, cabe ao regimento interno a fixação das normas específicas.

[5] Nos termos do art. 115-A, do Regimento Interno, tais comissões podem ser constituídas mediante requerimento, aprovado pelo Plenário, ou de ofício, pela Mesa da Assembleia, para: I – tratar de assunto relacionado com a defesa de direitos coletivos; II – proceder a estudo sobre matéria determinada; e III – tratar de tema relacionado à competência de mais de uma comissão permanente.

estaduais e federais, prefeitos de municípios mineiros, convidados representantes do Estado e da sociedade civil e presidentes de associações microrregionais de municípios de Minas Gerais.

Nas reuniões internas, constatou-se que a questão em debate é visceral em face da situação financeira por que passam os Estados da federação. Desde a Constituição da República de 1988, houve uma centralização de receitas na União, que saiu de um patamar de 40% das receitas e hoje alcança cerca de 70%.[6] A partir da decisão unânime do STF reconhecendo que há uma omissão legislativa por parte da União em prejuízo dos Estados, e consequentemente dos municípios – já que 25% da arrecadação do ICMS pertence aos municípios – demonstrou-se, de forma evidente, que tais recursos, que deveriam estar alocados nos entes federados, estão centralizados na União, que tem repassado apenas 10% do que deveria. O pacto federativo de 1988 pressupôs que o ICMS deveria incidir sobre os produtos primários e semielaborados, e, nos debates realizados na ALMG, ficou cristalino como a Lei Kandir distorceu esse pacto, mudando a lógica da federação, ao retirar a incidência do ICMS sobre os mencionados produtos, visando a incentivar as exportações e a viabilizar o Plano Real. Tal medida produziu uma forte desindustrialização dos Estados, que, além de perderem uma receita preciosa, que nunca foi compensada devidamente, passaram a ser exportadores de meros produtos primários.[7] Constatou-se que, de acordo com cálculos do próprio governo federal, as perdas de Minas Gerais atingem R$ 135 bilhões. Ao mesmo tempo a União cobra do Estado os juros de uma dívida de R$ 88 bilhões. Daí ter ficado evidenciada a necessidade de um imediato acerto de contas entre Minas Gerais e a União.

Além das audiências públicas realizadas na própria ALMG, a comissão extraordinária realizou, ainda, uma audiência pública no município de Coronel Fabriciano que contou com a presença de prefeitos e vereadores da região metropolitana do Vale do Aço, além de representantes do Estado e da sociedade civil.

É importante mencionar que as audiências públicas realizadas pelas comissões parlamentares constituem-se como uma das principais formas de viabilizar a participação popular e, por conseguinte, facilitar o controle da administração pública, contribuindo na

[6] Para estudo da evolução do federalismo brasileiro, vide: BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. Do federalismo de cooperação ao federalismo canibal: a Lei Kandir e o desequilíbrio do pacto federativo. **Revista de Informação Legislativa**, v. 55, n. 217, p. 157-180, jan./mar. 2018. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p157. Acesso em: 11 jul. 2018.

[7] Para uma análise precisa do tema, vide: BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. As relações federativas e a Lei Kandir: em busca de um acerto de contas. **Revista Jurídica da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais**, Belo Horizonte, v. 13, n. 1, jan./dez., 2016, p. 99 e ss.

persecução de decisões políticas legítimas e transparentes, por meio da troca de informações entre administrados e Poder Público.

Foi através desse instrumento que, a partir de ampla divulgação na mídia convocando o público para manifestação, logrou-se sensibilizar importantes setores da sociedade civil para a importância do tema em discussão, que toca a base da federação brasileira. É sempre bom ressaltar que, como ensina Misabel Derzi, presidente e coordenadora-geral dos trabalhos desta Comissão Permanete, enriquecer o federalismo, concedendo maior autonomia a Estados e Municípios, ampliando o acesso a recursos financeiros e dando-lhes mais competências legislativas é dar maior espaço à codeliberação e à autodeterminação popular. A decisão por um Estado federal é uma decisão pela liberdade e pela igualdade, uma vez que se respeitam as diferenças e peculiaridades locais e regionais.[8]

Diante do trabalho realizado pelo Parlamento mineiro que toda a população foi convidada a receber e fornecer informações, com a possibilidade de expressar livremente sua opinião. A comissão extraordinária debateu, por exemplo, a importância dos movimentos sociais nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária ocasionada pela desoneração do ICMS promovida pela Lei Kandir. A participação de atores dos movimentos sociais foi de suma importância para a legitimação das decisões tomadas pelos parlamentares, além de ensejar a manifestação direta da comunidade quanto aos impactos da política centralizadora engendrada pela tecnoburocracia da União desde os anos 90, em prejuízo dos demais entes federados e, em última análise, da prestação de serviços públicos públicos fundamentais.

Além disso, a comissão extraordinária participou de três eventos, quais sejam, (1) o seminário "A Dívida dos Estados, Lei Kandir e Regime de Recuperação Fiscal", que contou com a presença de deputados estaduais do Rio Grande do Sul, deputados estaduais de Minas Gerais e deputados federais, além de representantes do Estado, da Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul, prefeitos, vereadores, dirigentes e representantes de entidades, sindicatos e associações do Estado do Rio Grande do Sul; (2) o seminário da Câmara dos Deputados, que contou com a presença de parlamentares estaduais e federais, representantes do Estado e prefeitos; (3) a entrega do relatório final dos impactos da Lei Kandir no município de Belo

[8] DERZI, Misabel Abreu Machado. **Federalismo, liberdade e direitos fundamentais**. No prelo. Nesse sentido, cf. BOTHE, Michael. Federalismo: um conceito em transformação histórica. *In*: O FEDERALISMO na Alemanha. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 1995, p. 3-14.

Horizonte, que contou com a presença de parlamentares estaduais e vereadores, o governador do Estado, o prefeito de Belo Horizonte, além de representantes do Estado.

Entre os estudos técnicos elaborados pela comissão extraordinária, estimou-se as perdas líquidas de ICMS pertencentes aos municípios mineiros com a desoneração das exportações e com a apropriação de créditos por aquisições destinadas ao ativo permanente em decorrência da Lei Kandir, no período de 1997 a 2015. Considerou-se fundamental clarificar às municipalidades o grande montante financeiro que fazem jus e que não vem sendo repassados pelo ente central, como forma de mobilizar os prefeitos e vereadores para a causa.

No dia 27 de novembro de 2017, foi aprovado o Relatório Final da Comissão (vide anexo), que fez diversas sugestões sobre como equacionar as dívidas e propondo o encontro de contas entre o Estado de Minas Gerais e o governo federal. Constatou-se que Minas Gerais acumula dívida aproximada de R$ 88 bilhões com a União, valor que, segundo o relatório final, deveria ser abatido do montante acumulado ao longo dos 20 anos em que Minas Gerais deixou de arrecadar. Outra proposta contida no relatório foi a compensação da diferença dos valores das dívidas em investimentos em infraestrutura em território mineiro. O relatório sugere que todos os investimentos fossem feitos até 2.048.

Interessante mencionar que o relatório apresentado foi de encontro ao que estava sendo sugerido, naquela época, pela Câmara dos Deputados, já que a proposta da casa legislativa federal desconsiderava parte do período de vigência da Lei Kandir e determinava a criação de um imposto sobre a exportação de recursos minerais, que seria a fonte de recursos para pagamento do saldo devedor, aspecto que foi considerado flagrantemente prejudicial para o estado. A comissão manifestou apoio ao substitutivo aprovado, no dia 21/11/2017, pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados destinada a analisar o Projeto de Lei Complementar (PLP) 221/98, do ex-deputado federal Germano Rigotto. O substitutivo aprovado em Brasília, elaborado pelo deputado federal José Priante (MDB-PA), propôs uma regulamentação definitiva sobre como a União deverá compensar os estados pelas perdas com a Lei Kandir, a partir de 2018.

ANEXO 1

RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO EXTRAORDINÁRIA DE ACERTO DE CONTAS ENTRE MINAS E A UNIÃO

1 – Introdução

Esta comissão foi criada pela Mesa da Assembleia Legislativa com fulcro no art. 115-A, inciso I, do Regimento Interno, por meio de decisão publicada no *Diário do Legislativo* no dia 7 de abril de 2017. Ela visa analisar os prejuízos causados ao Estado de Minas Gerais pela Lei Complementar nº 87, promulgada pelo presidente da República em 1996, a chamada Lei Kandir, que determinou a desoneração do ICMS sobre as exportações e, em consequência, o aumento da dívida com a União contraída pelo Estado de Minas Gerais, em decorrência da não compensação do referido prejuízo, conforme determinado pela Emenda à Constituição da República nº 42, de 2003.

Compuseram a comissão, como membros efetivos, os deputados Tadeu Martins Leite, escolhido presidente, Durval Ângelo, relator, Cássio Soares, Felipe Attiê e Rogério Correia.

Ficou determinado que a comissão teria vigência de um ano, devendo apresentar à Mesa da Assembleia relatório de suas atividades. Por fim, no primeiro encontro realizado decidiu-se que as reuniões seriam convocadas apenas em caráter extraordinário, sem a ocorrência de reuniões ordinárias.

1.1 – Desenvolvimento dos trabalhos

A comissão realizou oito reuniões internas, entre as quais três audiências públicas na Capital, com a presença de parlamentares estaduais e federais, prefeitos de municípios mineiros, convidados representantes do Estado e da sociedade civil e presidentes de associações microrregionais de municípios de Minas Gerais. Uma quarta audiência pública ocorreu no município de Coronel Fabriciano, em que estiveram prefeitos e vereadores da Região Metropolitana do Vale do Aço, além de representantes do Estado e da sociedade civil.

Além disso, a comissão participou de três eventos, quais sejam, o seminário Dívida dos Estados, Lei Kandir e Regime de Recuperação Fiscal, do qual participaram deputados estaduais

de Minas Gerais e do Rio Grande do Sul, deputados federais, além de representantes do Estado, da Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul, prefeitos, vereadores, dirigentes e representantes de entidades, sindicatos e associações do Estado do Rio Grande do Sul; o seminário da Câmara dos Deputados, que contou com parlamentares estaduais e federais, representantes do Estado e prefeitos; a entrega do relatório final dos impactos da Lei Kandir no Município de Belo Horizonte, com a presença de parlamentares estaduais e vereadores, do governador do Estado, do prefeito de Belo Horizonte e de representantes do Estado.

Foi concedida vista deste relatório ao deputado João Leite na reunião do dia 14/11/2017. Na reunião seguinte foi apresentada a proposta de Emenda nº 1 pela Comissão, a qual foi aprovada junto ao relatório final.

No anexo deste relatório estão a relação e o resumo das reuniões realizadas pela comissão e dos eventos dos quais ela participou.

1.2 – Estrutura do relatório

Este relatório contém a síntese do trabalho realizado pela Comissão Extraordinária de Acerto de Contas entre Minas Gerais e a União até novembro deste ano e está dividido em 4 seções e seus anexos.

Na primeira seção fazemos uma introdução, em que apresentamos as informações relativas à composição da comissão e ao desenvolvimento dos trabalhos por ela realizados.

Na segunda, contextualizamos o cenário em que se deu a edição da Lei Complementar nº 87, de 1996 – Lei Kandir – assim como seus reflexos nas finanças públicas estaduais.

Na terceira seção apresentamos uma análise da dívida pública do Estado de Minas Gerais com a União.

Finalmente, a quarta seção descreve a proposta do relator para o acerto de contas entre Minas Gerais e a União e sua justificação.

O anexo traz, além do resumo das reuniões realizadas pela comissão e os eventos dos quais ela participou, a listagem dos municípios mineiros em ordem alfabética e agregados por território de desenvolvimento, para evidenciar a perda ocasionada pela desoneração de ICMS nas exportações.

2 – Histórico

O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS – é um tributo cuja competência para sua instituição é dos estados e do Distrito Federal, conforme estabelece o art. 155, II, da Constituição da República de 1988. Atualmente, o ICMS corresponde à principal fonte de receita dos estados.

Em sua redação original, a Constituição de 1988 estabelecia a imunidade da cobrança do ICMS nas exportações apenas para produtos industrializados e delegava a lei complementar competência para desonerar os produtos semielaborados que especificasse.

> Art. 155 – Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir:
>
> I – impostos sobre:
> (...)
> b) operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;
> (...)
> § 2º – O imposto previsto no inciso I, b, atenderá ao seguinte:
> (...)
> X – não incidirá:
> a) sobre operações que destinem ao exterior produtos industrializados, excluídos os semi-elaborados definidos em lei complementar;

A Lei Complementar nº 65, de 15 de abril de 1991, cumpriu o papel atribuído pela Carta Maior e definiu como produtos semielaborados, sujeitos ao pagamento do imposto nas operações de exportação, aqueles: (i) que resultassem de matéria-prima de origem animal, vegetal ou mineral quando exportada *in natura*; (ii) cuja matéria-prima de origem animal, vegetal ou mineral não tivesse sofrido qualquer processo que implicasse modificação da natureza química originária; (iii) cujo custo da matéria-prima de origem animal, vegetal ou mineral representasse mais de 60% do custo total do produto. Dessa forma, a exportação de uma série de produtos semielaborados e de todos os produtos primários era tributada pelo ICMS, gerando receitas para os estados exportadores.

Há que se considerar, contudo, que no início da década de 1990, as finanças públicas do País, em todos os níveis da Federação, caracterizavam-se pelo descontrole fiscal, resultado de mais de uma década de desorganização econômica e de altas taxas de inflação. O equilíbrio

fiscal era artificialmente obtido por meio do chamado imposto inflacionário, utilizado como fonte de financiamento dos gastos públicos.

Após várias tentativas fracassadas de controle da inflação no decorrer da década de 1980, foi lançado, em meados de 1994, o Plano Real. Seu objetivo principal era quebrar a inércia inflacionária da economia, com a promoção do realinhamento dos preços relativos, sem a necessidade de se congelarem preços e salários, a exemplo do que fora feito nos planos de estabilização anteriores.

Na arquitetura do Plano Real, a taxa de câmbio era utilizada como âncora de sustentação de seu modelo. Por meio do controle da taxa de câmbio, promoveu-se uma forte apreciação cambial (desvalorização do dólar), que, conjugada com a política de abertura comercial, permitiu uma drástica queda da inflação. O sucesso do plano foi inegável: em 1995 a inflação média acumulada em 12 meses era de 20%, passando a 0,8% em 1998. No entanto, os impactos da política cambial, conjugada com a abertura comercial, logo se fizeram sentir, tanto na economia quanto nas contas públicas.

Entre os impactos observados na economia, a perda de dinamismo do setor exportador, com a queda substantiva das exportações, promoveu a deterioração das contas externas do País. Por sua vez, o aumento das importações, facilitadas pela política de abertura comercial, sem a contrapartida de aumento das exportações, provocou a reversão dos resultados da balança comercial, que apresentou *déficits* sucessivos de 1994 a 1998. Nesse período, as importações cresceram 77%, enquanto as exportações cresceram apenas 17%[9]. O superávit comercial de US$10,4 bilhões, em 1994, transformou-se em déficits de U$3,4 bilhões e US$5,6 bilhões em 1995 e 1996, respectivamente[10].

É nesse contexto que surgiu a ideia de que a tributação das exportações diminuiria a competitividade dos produtos nacionais no mercado internacional e ganhou força a tese de se praticar a sua desoneração tributária[11]. Diante dessas circunstâncias, o deputado Antônio Kandir

[9] PINHEIRO, Armando Castelar; GIAMBIAGI, Fábio; GOSTKORZEWICZ, Joana. O desempenho macroeconômico do Brasil nos anos 90. In: GIAMBIAGI, Fábio; MOREIRA, Maurício Mesquita (Org). **A economia brasileira nos anos 90**. Rio de Janeiro: BNDES, 1999.

[10] IPEA – Fonte: Banco Central do Brasil

[11] Sobre as discussões envolvendo a política macroeconômica da época e às críticas à posição adotada pelo País, vide o recente artigo da lavra de Onofre Alves Batista Júnior, Advogado-Geral do Estado de Minas Gerais e Professor Associado da Universidade Federal de Minas Gerais, e Fernanda Alen Gonçalves da Silva: "A malfadada política macroeconômica da Lei Kandir", Revista Eletrônica Conjur, publicado em 2/5/2017. Disponível em http://www.conjur.com.br/2017-mai-02/malfadada-politica-macroeconomica-lei-kandir.

apresentou o Projeto de Lei Complementar – PLP – nº 95/1996, aprovado pelo Congresso Nacional, durante a sua gestão como ministro do Planejamento do governo Fernando Henrique Cardoso e transformado na chamada Lei Kandir (Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996). Essa norma passou a prever as principais regras de cobrança do ICMS e promoveu a desoneração do pagamento do imposto sobre as operações que destinassem mercadorias ao exterior. Tal medida teve como objetivo aumentar a competitividade das empresas exportadoras, tendo em vista a perda de dinamismo ocorrida no setor em decorrência da política cambial.

2.1 – A Lei Kandir e a desoneração das operações com mercadorias destinadas ao exterior

A Lei Kandir promoveu significativas alterações nas normas gerais do ICMS. No que interessa ao debate desta comissão extraordinária, vale destacar que a nova legislação desonerou, por completo, o ICMS incidente sobre as operações com mercadorias destinadas ao exterior, alcançando inclusive produtos primários e industrializados semielaborados. Observe-se:

> Art. 3º – O imposto não incide sobre:
> II – operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, ou serviços;
> (...)
> Art. 32 – A partir da data de publicação desta Lei Complementar:
> I – o imposto não incidirá sobre operações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semielaborados, bem como sobre prestações de serviços para o exterior;

Além do fato de os estados terem deixado de arrecadar, a partir de então, as receitas do ICMS sobre a exportação de certas mercadorias, a Lei Complementar nº 87/96 garantiu aos exportadores o aproveitamento integral do crédito de imposto relativo aos insumos utilizados nas mercadorias exportadas (art. 21, § 2º). Porém se tal medida em prol do princípio da não cumulatividade foi importante para o setor exportador, ela também impactou negativamente, ainda mais, as finanças estaduais.

A desoneração tributária estabelecida pela Lei Kandir assumiu estatura constitucional a partir da Emenda Constitucional nº 42/2003, que alterou o art. 155, § 2º, X, “a”, da Constituição Federal, para conceder imunidade do ICMS para toda e qualquer operação de exportação e garantir ao exportador o aproveitamento do respectivo crédito do imposto. Confira-se:

> Art. 155 – Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
>
> (…)
>
> § 2º – O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:
>
> (…)
>
> X – não incidirá:
>
> a) sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores;

2.2 – A compensação aos estados e municípios pela perda de receitas geradas com as desonerações das exportações e a manutenção do Pacto Federativo

Como as mencionadas alterações legislativas implicaram a significativa redução da base tributável do ICMS (tanto pela ampliação da gama de operações de exportação desoneradas quanto pela maior liberalidade no aproveitamento dos créditos do imposto), o governo federal à época reconheceu a necessidade de se estabelecer uma compensação financeira temporária aos estados e municípios. As finalidades desse mecanismo foram (i) manter o pacto federativo originalmente previsto na repartição de competências tributárias pelo constituinte originário, (ii) preservar as finanças públicas dos governos subnacionais e (iii) viabilizar politicamente a aprovação da Lei Kandir. Veja-se o disposto na referida lei complementar:

> Art. 31 – Até o exercício financeiro de 2.002, inclusive, a União entregará mensalmente recursos aos Estados e seus Municípios, obedecidos os limites, os critérios, os prazos e as demais condições fixados no Anexo desta Lei Complementar, com base no produto da arrecadação estadual efetivamente realizada do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação no período julho de 1995 a junho de 1996, inclusive.
>
> § 1º – Do montante de recursos que couber a cada Estado, a União entregará, diretamente:
>
> I – setenta e cinco por cento ao próprio Estado; e
>
> II – vinte e cinco por cento aos respectivos Municípios, de acordo com os critérios previstos no parágrafo único do art. 158 da Constituição Federal.
>
> § 2º – Para atender ao disposto no caput, os recursos do Tesouro Nacional serão provenientes:
>
> I – da emissão de títulos de sua responsabilidade, ficando autorizada, desde já, a inclusão nas leis orçamentárias anuais de estimativa de receita decorrente dessas emissões, bem como de dotação até os montantes anuais previstos no Anexo, não se aplicando neste caso, desde que atendidas as condições e os limites globais fixados pelo Senado Federal, quaisquer restrições ao acréscimo que acarretará no endividamento da União;
>
> II – de outras fontes de recursos.
>
> § 3º – A entrega dos recursos a cada Unidade Federada, na forma e condições detalhadas no Anexo, especialmente no seu item 9, será satisfeita, primeiro, para efeito de pagamento ou compensação da dívida da respectiva Unidade, inclusive de sua administração indireta, vencida e não paga ou vincenda no mês seguinte àquele em que for efetivada a entrega, junto ao Tesouro Nacional e aos demais entes da administração federal. O saldo remanescente, se houver, será creditado em moeda corrente.

> § 4º – O prazo definido no caput poderá ser estendido até o exercício financeiro de 2006, inclusive, nas situações excepcionais previstas no subitem 2.1. do Anexo.
>
> § 5º – Para efeito da apuração de que trata o art. 4º da Lei Complementar nº 65, de 15 de abril de 1991, será considerado o valor das respectivas exportações de produtos industrializados, inclusive de semi-elaborados, não submetidas a incidência do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação em 31 de julho de 1996.

A forma de cálculo da compensação, que ficou conhecida como seguro receita, foi estabelecida no Anexo da Lei Kandir.

Essa compensação, na versão original da referida norma, seria realizada até o exercício financeiro de 2002, com possibilidade de extensão até o exercício financeiro de 2006, dependendo da situação fiscal do Estado. Uma complexa fórmula determinava o Valor a ser Entregue ao Estado – VE –, envolvendo a arrecadação do ICMS e determinados fatores de crescimento e atualização, bem como o desempenho da arrecadação de cada um dos estados em relação aos demais e em relação às receitas da União coletadas em seu território (itens 5.2 a 5.7 do anexo da lei). Havia, ainda, um teto para o repasse, denominado de Valor Máximo de Entrega de Recursos – VME –, calculado a partir do Valor Previsto de Entrega – VPE –, esse último fixado em R$ 3,6 bilhões, para os exercícios financeiros de 1996 e 1997, e em R$ 4,4 bilhões, para os exercícios financeiros de 1998 e seguintes (itens 5.8.1 e 5.8.2 do anexo da lei), montantes também sujeitos a outras regras de ajuste.

O objetivo do modelo matemático previsto na Lei Complementar nº 87, de 1996, era garantir aos estados e municípios o patamar real de receitas do ICMS obtido no período compreendido entre julho de 1995 e junho de 1996, corrigido pelo IGP e acrescido, cumulativamente, de uma taxa real de 3%, em 1996/97, 2% em 1998, e 2% em 1999. Previa-se ainda a manutenção desse patamar, a partir de então, desde que o estado não reduzisse seu esforço fiscal.

Ao longo do tempo, a forma de compensação financeira da Lei Kandir foi sendo alterada. As Leis Complementares nº 92, de 23 de dezembro de 1997, e nº 99, de 20 de dezembro de 1999, prorrogaram, sem alterações substanciais, o mecanismo de compensação aqui descrito. Já a Lei Complementar nº 102, de 11 de julho de 2000, alterou o anexo e definiu, para o exercício financeiro de 2000, o repasse de R$ 3,864 bilhões para estados e municípios, e, para ambos os exercícios de 2001 e 2002, o repasse de R$ 3,148 bilhões, atualizado pelo Índice Geral de Preços – IGP/DI (itens 1.1 e 1.2 do anexo).

Por sua vez, a Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002, previu o repasse de até R$ 3,9 bilhões para o exercício financeiro de 2003 (item 1.1 do anexo). Para os exercícios financeiros entre 2004 e 2006, há mera menção de que "a União entregará aos Estados e aos seus Municípios os montantes consignados a essa finalidade nas correspondentes Leis Orçamentárias Anuais da União" (item 1.2 do anexo).

É importante ressaltar que essa compensação a estados e municípios pela desoneração das exportações do ICMS também acabou sendo "constitucionalizada" com a Emenda à Constituição nº 42/2003.

Segundo o art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT –, acrescentado pela mencionada emenda ao texto constitucional e que será mais bem detalhado a seguir, ficou determinado que uma futura lei complementar estabeleceria a forma do ressarcimento, a qual poderia utilizar como parâmetros: (i) a exportação de produtos primários e semielaborados; (ii) a relação entre exportações e importações; (iii) os créditos decorrentes das aquisições destinadas ao ativo permanente; e (iv) a manutenção e o aproveitamento dos créditos dos exportadores.

Enquanto não fosse editada essa nova lei complementar, permaneceria em vigor a compensação prevista no Anexo da Lei Complementar nº 87, de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 2002. A nova lei complementar prevista no ADCT ainda não foi aprovada pelo Congresso Nacional, sendo esse o cerne da atual discussão, conforme exposto adiante.

2.3 – A insuficiência da compensação aos estados e municípios e a Ação Direta por Omissão nº 25, de 2013

Como adiantado, a Emenda à Constituição nº 42/2003, em seu art. 3º, acrescentou no ADCT o art. 91, regulamentando o sistema de compensação dos prejuízos sofridos pelos entes da Federação decorrentes de tal desoneração (sistema de compensação financeira). Observe-se a redação do dispositivo:

> Art. 91 – A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar as exportações para o exterior de produtos primários e semi-elaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155, § 2º, X, a.

> § 1º – Do montante de recursos que cabe a cada Estado, setenta e cinco por cento pertencem ao próprio Estado, e vinte e cinco por cento, aos seus Municípios, distribuídos segundo os critérios a que se refere o art. 158, parágrafo único, da Constituição.
>
> § 2º – A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3º – Enquanto não for editada a lei complementar de que trata o *caput*, em substituição ao sistema de entrega de recursos nele previsto, permanecerá vigente o sistema de entrega de recursos previsto no art. 31 e Anexo da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, com a redação dada pela Lei Complementar nº 115, de 26 de dezembro de 2002.
>
> § 4º – Os Estados e o Distrito Federal deverão apresentar à União, nos termos das instruções baixadas pelo Ministério da Fazenda, as informações relativas ao imposto de que trata o art. 155, II, declaradas pelos contribuintes que realizarem operações ou prestações com destino ao exterior.

Até a presente data, contudo, não foi editada a lei complementar que prevê o novo sistema de compensação financeira em benefício dos estados referido no ADCT.

Em face do comportamento desidioso do Congresso Nacional em relação à regulamentação da matéria, o Estado do Pará ajuizou, no Supremo Tribunal Federal – STF –, em 2013, uma Ação de Inconstitucionalidade por Omissão – ADO –, distribuída sob o nº 25, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes. A medida foi impetrada com base no § 2º, do art. 103, da Constituição da República de 1988, que assim prevê:

> Art. 103 – Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:
>
> (...)
>
> § 2º – Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias".

Assim justificou o Estado do Pará a omissão legislativa a ser sanada pelo STF:

> Na dicção da citada norma constitucional, a União deveria entregar em benefício dos Estados exportadores, a título de compensação financeira, o montante definido em Lei Complementar, de acordo com critérios, prazo e condições nela determinados.
>
> Também se verifica da apontada norma a instituição de diretrizes que poderiam ser levadas em consideração na elaboração da aludida Lei Complementar, tais como: "as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados", "a relação entre as exportações e importações", "os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente", etc.
>
> (...)
>
> A citada Emenda Constitucional, nesse sentido, foi clara ao exigir que o montante a ser repassado pela União aos Estados, assim como os traços e caracteres desse novo sistema (os critérios, prazos e condições de repasse dos recursos; as diretrizes e duração do novo sistema; etc), fossem delineados e definidos em Lei Complementar.

> (...)
> O que se busca, portanto, com a presente ação, [...] é tornar efetiva a norma constitucional do art. 91, caput e §§, do ADCT (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 42/03) e afastar a inconstitucional omissão do Congresso Nacional em editar a Lei Complementar exigida pelo mencionado dispositivo do ADCT.

Na mencionada ADO, o Estado do Pará argumentou que a manutenção do sistema vigente de repasses tem provocado um quadro de gravíssimos prejuízos aos estados exportadores de produtos primários. Demonstrou aquele estado que, se pudesse ter exigido o ICMS sobre os produtos exportados entre os anos de 1996 e 2012, teria arrecadado um total de R$ 20,5 bilhões, ao passo que a compensação paga pela União foi de apenas R$ 5,5 bilhões.

O Estado de Minas Gerais ingressou como *amicus curiae* na mencionada ação e aduziu que, entre 1996 e 2012, suas perdas alcançariam R$ 46,786 bilhões (valores atualizados em 2012).

O Plenário do STF, em sessão realizada no dia 30/11/2016, por unanimidade, julgou procedente a ADO nº 25 e fixou prazo de 12 meses para que o Congresso Nacional edite lei complementar para regulamentar os repasses de recursos da União para os estados e o Distrito Federal em decorrência da desoneração de ICMS das exportações de produtos primários e semielaborados. De acordo com a decisão, se ainda não houver lei que regule a matéria quando esgotado o prazo, caberá ao Tribunal de Contas da União – TCU – fixar regras de repasse e calcular as cotas de cada um dos interessados.

Todos os ministros da Corte Maior acompanharam a posição do relator da ação, ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a existência de uma situação de inconstitucionalidade por omissão, pois, mesmo depois de quase 13 anos, o Congresso não cumpriu a determinação constitucional – incluída pela Emenda à Constituição nº 42, em dezembro de 2003 – de editar lei fixando critérios por meio dos quais se dará a compensação aos estados e ao Distrito Federal da isenção/imunidade de ICMS sobre as exportações de produtos primários e semielaborados, além de prazos e condições para tal.

O acórdão do STF foi publicado no dia 18/8/2017 e transitou em julgado no dia 26/8/2017, tornando-se, portanto, definitivo.

No que diz respeito ao prazo para o Congresso Nacional legislar, a Advocacia-Geral da União, no Parecer nº 00435/2016/GAB/SGCT/AGU, asseverou que a decisão do STF possui plena vigência e força executória mesmo a partir da publicação da ata da sessão de julgamento, a qual foi divulgada em 1º de dezembro de 2016.

Dessa forma, está correndo o prazo para que o Congresso Nacional exerça seu mister de legislar, sob pena de, a partir de 1º de dezembro de 2017, o TCU ter que fixar as regras do repasse e calcular as cotas dos interessados.

2.4 – Minas Gerais – Perdas líquidas provenientes da desoneração do ICMS

O ICMS é o principal tributo estadual e responde por aproximadamente 75% da receita tributária de Minas Gerais e 60% da receita orçamentária total. A tabela 1, abaixo, apresenta a arrecadação desse imposto nos últimos 15 anos em valores atualizados pelo IPCA até dezembro de 2016, além do comparativo entre a taxa de crescimento do ICMS e a taxa de crescimento do PIB de Minas Gerais. Essa comparação é usualmente utilizada pelo fato de esse imposto ser sensível às oscilações da conjuntura econômica por incidir sobre a quase totalidade de bens e sobre alguns serviços, quais sejam, comunicação e transportes intermunicipal e interestadual. Além da dinâmica econômica, o tributo é influenciado por outros fatores, entre os quais os mais significativos são os decorrentes da política tributária e da atuação da administração fazendária do Estado.

Os dados apontam para um crescimento da arrecadação do ICMS superior ao crescimento do PIB no período, com exceção dos anos de 2009 e 2014, em que houve queda tanto no PIB quanto na arrecadação de ICMS, em razão da crise econômica. Não há dados disponíveis sobre o PIB mineiro nos anos de 2015 e 2016, porém, a arrecadação de ICMS teve queda de 10,4% em 2015 e crescimento de 4% em 2016.

Tabela 1 – Minas Gerais – Arrecadação de ICMS 2002 a 2016

R$ mil

Ano	ICMS	Crescimento do ICMS	Crescimento do PIB de Minas Gerais
2002	22.003.772		
2003	23.211.958	5,5%	2,1%
2004	25.744.165	10,9%	5,9%
2005	28.601.926	11,1%	4,0%
2006	30.429.988	6,4%	3,9%
2007	33.170.295	9,0%	5,5%
2008	37.214.907	12,2%	4,7%
2009	34.823.413	-6,4%	-3,9%
2010	39.260.220	12,7%	9,1%
2011	40.403.453	2,9%	2,5%
2012	41.845.185	3,6%	3,3%
2013	44.116.788	5,4%	0,5%
2014	44.084.136	-0,1%	-0,7%
2015	39.486.635	-10,4%	-
2016	41.059.394	4,0%	-

Fontes: Armazém de dados SIAFI/MG. Receita arrecadada e MINAS GERAIS. PIB de MG - Retropolação 2002-2014 (publicado em 2016). Disponível em: <http://www.fjp.mg.gov.br/index.php/produtos-e-servicos1/2745-produto-interno-bruto-de-minas-gerais-pib-2>. Acesso em: 31 out. 2017.
Nota: Valores atualizados pelo IPCA até 31/12/2016.

Quanto às perdas líquidas provenientes da desoneração do ICMS para o Estado de Minas Gerais, segundo informações do Conselho Nacional de Política Fazendária – Confaz – o valor total não compensado, de 1996 até 2015, chega a R$ 135,67 bilhões, montante este atualizado pela taxa Selic acumulada no período, conforme demonstrado na tabela 2 abaixo.

Tabela 2 – Perdas líquidas anuais do Estado de Minas Gerais com a desoneração de ICMS das exportações e com a apropriação de créditos por aquisições destinadas ao ativo permanente em decorrência da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir)

Valores em R$

Período	Perda Líquida (Valores Correntes) (1)	Perda Líquida (Valores Constantes - IGP-DI a Preços de NOV/2016) (2)	SELIC Acumulada- Índice de correção a Preços de DEZ/2016 (3)	Valor corrigido a Preço de DEZ/2016 - SELIC Acumulada
16/09/96 a 31/12/96	61.920.463,42	300.556.058,55	19,773690747	1.224.396.094,52
1997	522.042.865,94	2.402.514.865,11	18,546481448	9.682.058.328,31
1998	429.736.179,45	1.903.705.361,93	14,862412019	6.386.916.158,34
1999	418.824.144,08	1.666.706.839,27	11,540200361	4.833.314.538,58
2000	467.973.454,11	1.636.870.696,14	9,188946445	4.300.183.007,46
2001	478.642.318,84	1.517.009.516,04	7,824872285	3.745.315.015,15
2002	844.047.914,35	2.356.847.235,34	6,669831591	5.629.657.443,88
2003	1.339.973.139,82	3.046.991.020,27	5,596761303	7.499.509.816,22
2004	1.787.260.323,96	3.714.817.363,23	4,537468721	8.109.637.815,78
2005	2.003.589.697,04	3.930.028.667,86	3,903323391	7.820.658.530,19
2006	2.224.368.564,67	4.289.501.607,77	3,278731272	7.293.106.774,01
2007	2.520.568.107,15	4.631.053.101,15	2,849167953	7.181.521.875,06
2008	2.724.899.306,81	4.495.234.690,78	2,546720998	6.939.558.283,43
2009	3.142.363.971,53	5.092.692.166,06	2,264126197	7.114.708.589,08
2010	3.856.998.655,43	5.921.060.813,31	2,059613307	7.943.925.756,85
2011	4.719.258.194,07	6.675.228.239,75	1,876180749	8.854.181.374,40
2012	4.880.266.598,85	6.513.462.964,16	1,680851053	8.203.001.252,25
2013	5.507.852.316,12	6.929.116.986,25	1,549268771	8.533.143.587,48
2014	5.163.994.452,83	6.166.670.747,16	1,431566782	7.392.602.923,36
2015	5.412.826.635,36	6.047.333.509,54	1,290812066	6.986.941.931,63
TOTAL	**48.507.407.303,82**	**79.237.402.449,66**	--	**135.674.339.095,98**

Fonte: CONFAZ, COTEPE, GT-08 - Quantificação

Notas:

(1) Valores calculados pela GT-08 - Quantificação considerando os valores do imposto que deixou de ser cobrado nas exportação de produtos primários e semi-elaborados, bem como a parcela do ICMS que deixou de ser cobrado nas operações com ativo permanente, descontados dos valores repassados pela União as Unidades da Federação e aos Municípios, a títulos de ressarcimento o de auxílio as exportações.

(2) Valores corrigidos pelo GT 08 - Quantificação utilizando o índice médio do IGP-DI.

(3) Índice acumulado do primeiro dia de cada ano (período) até 30.12.2016.

(4) Índice acumulado anual.

(5) PERDA LÍQUIDA NÃO COMPENSADA = PERDAS DE ICMS (ESTADOS E MUNICÍPIOS COM A DESONERAÇÃO DE ICMS NAS EXPORTAÇÕES E COM A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS POR AQUISIÇÕES DESTINADAS AO ATIVO PERMANENTE) MENOS TRANSFERÊNCIAS DA UNIÃO (ESTADOS, MUNICÍPIOS E FUNDEF/FUNDEB A TÍTULO DE "ART. 91 DO ADCT/LEI KANDIR" E DE "AUXÍLIO FINANCEIRO AOS ESTADOS EXPORTADORES")

Conforme dispõe o § 1º do art. 91 do ADCT da Constituição da República, da totalidade de recursos a serem compensados, 75% pertencem aos estados e 25% aos municípios. Nesse compasso, um quarto do valor devido pela União, qual seja, R$ 33,92 bilhões (valor corrigido pela Selic acumulada até dezembro de 2016), pertencem aos municípios mineiros, os quais

devem ser repassados conforme dispõe o parágrafo único do art. 158 da Constituição da República.

A tabela constante do Anexo 5.4, elaborada com base no índice global de participação de cada município no montante total de arrecadação do ICMS, fornecido pela Fundação João Pinheiro, apresenta o valor estimado das perdas relativas à desoneração de ICMS das exportações para os 853 municípios mineiros, no período de 1997 a 2015. Já o Anexo 5.5 traz os mesmos municípios agrupados pelos 17 territórios de desenvolvimento de acordo com os critérios adotados pelo Governo de Minas Gerais. Não foi possível obter os índices relativos ao ano de 1996.

Fica claro, portanto, que o volume de recursos a ser ressarcido ao Estado de Minas Gerais e aos municípios mineiros é considerável. Além disso, outros estados encontram-se em situação semelhante, razão pela qual foi assinada a Carta de Diamantina[12] pelos governadores de Minas Gerais, Fernando Pimentel, e do Acre, Mato Grosso, Piauí, Rio Grande do Norte e Sergipe, no dia 12 de setembro de 2017. Tal ato foi um marco político de importância fundamental e demonstrou a união e a urgência dos chefes dos Executivos estaduais em torno do encontro de contas entre as dívidas estaduais e a federal para reparar as perdas decorrentes da Lei Kandir.

Esse documento histórico, assim como o presente relatório, relata que a Lei Kandir, ao isentar o ICMS das exportações de produtos primários e *commodities*, estabeleceu ressarcimentos aos Estados pelas perdas. O reconhecimento da necessidade de compensação dessas perdas foi confirmado pela promulgação da Emenda Constitucional nº 42/2003 e corroborado pelo STF na ADO nº 25.

Desde a promulgação da Lei Kandir, há 21 anos, as perdas dos estados acumularam-se em valores exorbitantes e vêm prejudicando a capacidade de cumprimento das atividades estaduais. A lei resultou na concentração de recursos da União e, simultaneamente, no enfraquecimento dos estados, Distrito Federal e dos municípios, penalizando o cidadão. Houve, assim, um claro rompimento do pacto federativo brasileiro, pedra de toque da Constituição da República de 1988.

A quebra desse pacto contribuiu para uma crescente concentração de recursos na esfera federal. Por conseguinte, esse arranjo institucional tem levado os demais entes federados à

[12] Vide íntegra da carta na p. 221.

bancarrota. O encontro de contas pretendido contribuirá para restabelecer a saúde financeira e recuperar a autonomia dos estados e municípios diante de suas competências institucionais.

3 – A dívida de Minas Gerais com a União

3.1 – Introdução

O refinanciamento das dívidas estaduais ocorrido ao final dos anos 90 do século XX se deu num contexto de forte desajuste fiscal do setor público, resultado de mais de uma década de desorganização econômica e de altas taxas de inflação. No início da década, as finanças públicas, em todos os níveis da Federação, refletiam o descontrole inflacionário. Se, por um lado, as receitas eram infladas pelo ajuste desenfreado dos preços, por outro as despesas eram artificialmente comprimidas pelo alargamento dos prazos de pagamento. Conforme já citado anteriormente, o equilíbrio fiscal era obtido por meio da utilização do chamado imposto inflacionário, utilizado como fonte de financiamento dos gastos públicos. Com o Plano Real, o controle da inflação provocou o desmonte dessa estrutura de financiamento do gasto, ao promover o fim desse mecanismo, e o desajuste das contas públicas tornou-se explícito, obrigando os entes federados a promoverem um forte ajuste fiscal.

Foi nesse contexto que, dado o risco de o desequilíbrio financeiro dos estados comprometer a economia do País, a União editou a Lei Federal nº 9.496, em 11 de setembro de 1997, que estabeleceu critérios para o refinanciamento da dívida pública mobiliária[13] desses entes. Em contrapartida, os estados e o Distrito Federal aderiram ao Programa de Ajuste Fiscal, por meio do qual assumiram o compromisso de cumprimento de metas quanto à dívida financeira em relação à receita líquida real – RLR[14], resultado primário, despesas com funcionalismo público, arrecadação de receitas próprias, privatização, reforma administrativa e patrimonial e despesas de investimento.

O prazo máximo de refinanciamento das dívidas era de 30 anos, e o sistema de amortização adotado foi a Tabela Price[15]. A atualização monetária teve por base o Índice Geral

[13] Dívida mobiliária: dívida referente a emissão de títulos públicos.

[14] RLR: receita realizada nos doze meses anteriores ao mês imediatamente anterior àquele em que se estiver apurando, excluídas as receitas provenientes de operações de crédito, de alienação de bens, de transferências voluntárias ou de doações recebidas com o fim específico de atender despesas de capital e, no caso dos Estados, as transferências aos municípios por participações constitucionais e legais.

[15] Tabela Price: sistema de financiamento que utiliza juros compostos e parcelas fixas. Ao longo do prazo de financiamento, a amortização aumenta e o valor pago pelos juros diminuem.

de Preços – Disponibilidade Interna – IGP-DI –, calculado pela Fundação Getúlio Vargas. Os juros foram definidos em 9% ao ano, reduzidos para 7,5% para os estados que amortizassem 10% do valor do refinanciamento antecipadamente e para 6% para os que amortizassem 20%. A lei permitiu ainda que os contratos estabelecessem limite máximo de comprometimento da RLR para pagamento do serviço da dívida e que o valor da parcela que excedesse o limite fosse incorporado ao estoque da dívida.

A tabela 3 demonstra as condições dos refinanciamentos de cada estado estabelecidas pela Lei Federal nº 9.496, de 1997, excluídas as parcelas referentes às dívidas dos bancos estaduais, pois estas foram negociadas posteriormente e separadamente por Estado. Amapá e Tocantins não refinanciaram suas dívidas no âmbito dessa lei.

Tabela 3 – Programa de Refinanciamento das Dívidas Estaduais – Lei Federal nº 9.496, de 1997

Estados	Assinatura do contrato	Junho de 1998 (R$ mil)	Dezembro de 2006 (R$ mil)	Prazo (anos)	Limite de Comprometimento	Encargos
AC	30/04/98	19.252	906.912	30	11,5%	IGP-DI + 6% aa
AL	29/06/98	677.887	5.454.828	30	15,0%	IGP-DI + 7,5% aa
AM	11/03/98	120.000	1.580.202	30	11,5%	IGP-DI + 6% aa
BA	01/12/97	959.662	9.375.501	30	11,5% a 13,0%	IGP-DI + 7,5% aa
CE	16/10/97	138.081	3.185.362	15	11,5%	IGP-DI + 6% aa
DF	29/07/99	642.272	1.464.894	30	13,0%	IGP-DI + 6% aa
ES	24/03/98	429.887	2.759.351	30	13,0%	IGP-DI + 6% aa
GO	25/03/98	1.340.356	12.284.388	30	13,0% a 15,0%	IGP-DI + 6% aa
MA	22/01/98	244.312	5.651.341	30	13,0%	IGP-DI + 6% aa
MG	18/02/98	11.827.540	44.645.794	30	6,79% a 13,0%	IGP-DI + 7,5% aa
MS	30/03/98	1.236.236	5.974.914	30	14,0% a 15,0%	IGP-DI + 6% aa
MT	11/07/97	805.682	5.590.457	30	15,0%	IGP-DI + 6% aa
PA	30/03/98	274.495	1.752.089	30	15,0%	IGP-DI + 7,5% aa
PB	31/03/98	266.313	2.473.918	30	11,0% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
PE	23/12/97	163.641	4.471.262	30	11,5%	IGP-DI + 6% aa
PI	20/01/98	250.654	2.478.208	15	13,0%	IGP-DI + 6% aa
PR	31/03/98	519.944	10.970.256	30	12,0% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
RJ	29/10/99	18.536.808	45.191.957	30	12,0% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa

RN	26/11/97	73.272	1.245.139	15	11,5% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
RO	12/02/98	146.950	1.902.191	30	15,0%	IGP-DI + 6% aa
RR	25/03/98	7.247	504.461	30	11,5%	IGP-DI + 6% aa
RS	15/04/98	9.427.324	30.976.212	30	12,0% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
SC	31/03/98	1.552.400	9.356.688	30	12,0% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
SE	27/11/97	389.065	1.537.232	30	11,5% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
SP	22/05/97	50.388.778	124.882.887	30	8,86% a 13,0%	IGP-DI + 6% aa
TOTAL		**100.438.058**	**336.616.444**			

Fonte: Secretaria do Tesouro Nacional – STN

Observa-se que cerca de 90% do valor refinanciado corresponde às dívidas dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, entre os quais São Paulo foi responsável por 50% do total. Desses quatro estados, somente Minas Gerais paga 7,5% de juros anuais em um dos contratos.

Cabe ressaltar que, posteriormente, o Senado Federal autorizou o Estado a contratar com a União operação de crédito, que será detalhada a seguir, para promover o saneamento e a privatização dos bancos estaduais, em que foram pactuados encargos de IGP-DI + 6,0% a.a.

3.2 – Dívida Pública de Minas Gerais

A operação de refinanciamento da dívida de Minas Gerais foi realizada em 18/2/98, por meio do contrato nº 4/98, da Secretaria do Tesouro Nacional, nos termos da Lei Federal nº 9.496, de 1997, e da Resolução nº 99, de 1996, do Senado Federal. O valor do contrato foi de R$ 11,83 bilhões, que abrangia as seguintes dívidas:

- Dívida mobiliária representada por Letras Financeiras do Tesouro Estadual – LFTE: R$ 11,35 bilhões;
- Contratos com o Banco do Brasil: R$ 0,04 bilhão;
- Contratos com a Caixa Econômica Federal – R$ 0,28 bilhão;
- Operações de dívida fundada com diversas instituições financeiras privadas: R$ 0,15 bilhão.

Desse total, a União assumiu o montante de R$ 1,59 bilhão, conforme autorizado pelo § 4º do art. 3º da Lei Federal nº 9.496. Assim, o valor refinanciado foi de R$ 10,24 bilhões.

Além disso, o Estado amortizou antecipadamente o valor de R$ 1,02 bilhão, correspondente a:

- Créditos de atualização monetária do IPI – Exportação do Estado com a União, atualizado até a data do contrato – R$ 0,05 bilhão;
- Recursos provenientes da alienação das ações do Banco do Estado de Minas Gerais S/A – Bemge – R$ 0,52 bilhão;
- Recursos provenientes da alienação das ações do Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A – Credireal – R$ 0,12 bilhão;
- Transferência de ações da Centrais de Abastecimento de Minas Gerais – Ceasa – à União – R$ 0,25 bilhão;
- Transferência de ações da Companhia de Armazéns e Silos do Estado de Minas Gerais – Casemg – à União – R$ 0,08 bilhão.

A amortização antecipada de 10% da dívida acarretou redução de 1,5 ponto percentual na taxa de juros de 9% a.a., resultando na taxa final de 7,5% a.a.

Em maio de 1998, o Senado Federal autorizou o Estado de Minas Gerais, por meio da Resolução nº 45, a contratar operação de crédito no valor de R$ 4,34 bilhões, no âmbito do Programa de Apoio, Reestruturação e Ajuste Fiscal dos Estados, para promover o saneamento e a privatização dos bancos estaduais. Estes recursos foram utilizados da seguinte forma:

- Privatização do Bemge – R$ 1,56 bilhão;
- Liquidação de obrigações relativas à privatização do Credireal e necessários à transformação do BDMG em agência de fomento – R$ 1,02 bilhão;
- Obrigações da Minas Caixa – R$ 1,42 bilhão;
- Obrigações junto à Caixa Econômica Federal referente ao saneamento do Credireal – R$ 0,35 bilhão.

Com essa renegociação, a dívida de Minas Gerais com a União passou a ser de R$ 14,85 bilhões.

As condições de pagamento passaram a ser as seguintes:

- Dívida mobiliária e por contratos – prazo de 30 anos, correção pelo IGPD-I e taxa de juros nominais de 7,5% ao ano;
- Dívida referente ao saneamento do sistema financeiro estadual – prazo de 30 anos, correção pelo IGP-DI e taxa de juros nominais de 6% ao ano.
- Pagamento mensal do serviço da dívida calculado com base na Tabela *Price*, observado o limite de dispêndio mensal de 1/12 de 13% da receita líquida real – RLR –, a partir do ano 2000.

Ao final dos 30 anos, o eventual saldo devedor remanescente deveria ser refinanciado em até 10 anos, com as prestações não mais submetidas ao limite de comprometimento de 13% da RLR.

Com o passar dos anos, a conquista da estabilidade econômica promoveu a inversão das expectativas inflacionárias, com reflexos nas projeções dos índices de inflação. A mudança de cenário suscitou o questionamento, por parte dos estados, das condições pactuadas nos contratos de refinanciamento das dívidas, as quais, no entendimento da maioria deles, não são condizentes com a realidade atual.

As tabelas abaixo mostram o valor inicialmente financiado pela União em 1998, a preços correntes e a preços de 2016. Demonstram, ainda, o saldo da dívida nessa última data. Verifica-se que houve crescimento real de R$ 38,56 bilhões em 18 anos, equivalente a 79,29%, em que pese o cumprimento integral das condições pactuadas.

Tabela 4 – Minas Gerais – Saldo da Dívida do Estado com a União

1998 a 2016 – Valores correntes

R$ mil

Ano	Refinanciamento Lei 9.496	Saneamento Bancos Estaduais - Lei 9.496	Total
1998	10.117.941	4.732.034	14.849.976
1999	12.873.799	5.935.553	18.809.351
2000	14.336.100	6.802.785	21.138.885
2001	16.471.779	7.754.656	24.226.435
2002	19.009.436	8.966.113	27.975.550
2003	21.421.827	9.996.477	31.418.304
2004	24.989.499	11.503.466	36.492.966
2005	25.581.222	11.604.063	37.185.285
2006	27.318.359	12.214.588	39.532.946
2007	29.954.869	13.192.073	43.146.942
2008	34.104.134	14.783.885	48.888.019
2009	34.181.136	14.577.488	48.758.624
2010	38.644.716	16.199.455	54.844.171
2011	41.522.401	17.104.745	58.627.146
2012	45.182.941	18.285.668	63.468.609
2013	48.234.779	19.171.049	67.405.828
2014	50.582.246	19.740.980	70.323.225
2015	56.245.285	21.612.460	77.857.745
2016	63.142.813	24.052.860	87.195.673

Fonte: Balanço Geral do Estado de Minas Gerais.

Tabela 5 – Minas Gerais – Saldo da Dívida do Estado com a União

1998 a 2016 – Valores atualizados

R$ mil

Ano	Refinanciamento Lei 9.496	Saneamento Bancos Estaduais - Lei 9.496	Total	Evolução do Saldo da Dívida do Estado com a União (%)
1998	33.138.186	15.498.314	48.636.500	
1999	38.704.029	17.844.757	56.548.786	16,27%
2000	40.670.524	19.299.031	59.969.555	6,05%
2001	43.399.165	20.431.650	63.830.815	6,44%
2002	44.508.247	20.993.047	65.501.294	2,62%
2003	45.888.916	21.414.023	67.302.939	2,75%
2004	49.750.102	22.901.564	72.651.666	7,95%
2005	48.186.447	21.858.165	70.044.612	-3,59%
2006	49.891.162	22.307.342	72.198.504	3,08%
2007	52.371.803	23.064.452	75.436.255	4,48%
2008	56.303.018	24.406.934	80.709.952	6,99%
2009	54.097.445	23.071.346	77.168.791	-4,39%
2010	57.749.368	24.207.922	81.957.289	6,21%
2011	58.260.912	24.000.010	82.260.922	0,37%
2012	59.899.798	24.241.623	84.141.421	2,29%
2013	60.376.903	23.996.970	84.373.873	0,28%
2014	59.501.266	23.221.849	82.723.115	-1,96%
2015	59.782.019	22.971.463	82.753.483	0,04%
2016	63.142.813	24.052.860	87.195.673	5,37%

Fonte: Balanço Geral do Estado de Minas Gerais.
Nota: Valores atualizados pelo IPCA até 31/12/2016.

Devido ao expressivo crescimento do estoque das dívidas dos estados com a União, foi editada, em 2014, a Lei Complementar Federal nº 148, que alterou as condições contratuais mediante a redução dos juros para 4% a.a. e a substituição do IGP-DI pelo IPCA, encargos que foram limitados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic. Tais condições deveriam ser implementadas por meio de aditivo contratual e eram retroativas a 1° de janeiro de 2013. Em virtude disso, em março deste ano, foi aditado o contrato de refinanciamento nos termos da Lei Complementar Federal nº 148, o que acarretou desconto de R$ 9,6 bilhões no saldo devedor. Contudo, é previsto que o pagamento da referida dívida continue a comprometer 13% da RLR até 2028.

Em 2015, o Congresso Nacional aprovou a Lei Complementar Federal nº 151, a qual estabeleceu prazo até 31 de janeiro de 2016 para a União promover os aditivos contratuais referentes à renegociação das dívidas com os estados. O não cumprimento desse prazo

permitiria que os devedores passassem a pagar o serviço da dívida de acordo com as condições estabelecidas pela Lei Complementar Federal nº 148, de 2014.

Em 2016, foi editada a Lei Complementar Federal nº 156, que possibilita à União aumentar em 20 anos o prazo para os estados pagarem suas dívidas. Essa lei também autoriza a redução extraordinária das prestações, limitada a R$ 500 milhões por mês, da seguinte forma:

(5) entre julho e dezembro de 2016, redução de 100%;

(6) de janeiro de 2017 a junho de 2018, a redução diminui em cerca de 5,26% a cada mês, de modo que, em julho de 2018, os estados voltem a pagar 100% da prestação, conforme tabela 6 a seguir.

Tabela 6

Período (mês/ano)	Percentual de Redução
7 a 12/2016	100,00%
1/2017	94,73%
2/2017	89,47%
3/2017	84,21%
4/2017	78,94%
5/2017	73,68%
6/2017	68,42%
7/2017	63,15%
8/2017	57,89%
9/2017	52,63%
10/2017	47,36%
11/2017	42,10%
12/2017	36,84%
1/2018	31,57%
2/2018	26,31%
3/2018	21,05%
4/2018	15,78%
5/2018	10,52%
6/2018	5,26%

Fonte: MINAS GERAIS. ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. Diretoria de Processo Legislativo. Gerência-Geral de Consultoria Temática. Gerência de Finanças e Orçamento.
Fonte primária: Lei Complementar nº 156, de 2016

–% de redução extraordinária da parcela mensal da dívida dos Estados com a União.

A concessão desses benefícios é condicionada à desistência de eventuais ações judiciais que tenham por objeto a dívida renegociada e à celebração de aditivo contratual, que deve ser efetivado até 23 de dezembro de 2017. Para viabilizar as alterações, são dispensados os

requisitos para contratação de operações de crédito constantes nos arts. 32 e 40 da Lei Complementar Federal nº 101, de 2004 – Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF –, especialmente no que se refere à existência de autorização legislativa e à observância dos limites e das condições fixados pelo Senado Federal.

Como contrapartida dos estados, a Lei Complementar nº 156, de 2016, estabelece a limitação do crescimento anual das despesas primárias correntes, nos dois exercícios subsequentes à assinatura do termo aditivo, à variação da inflação pelo IPCA, excetuando-se as transferências constitucionais a municípios e ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – Pasep. Em caso de não cumprimento da medida, o prazo adicional de 240 meses será revogado e o estado deverá restituir à União os valores diferidos em 12 meses. A referida lei estabeleceu que os Programas de Reestruturação e de Ajuste Fiscal passarão a adotar os mesmos conceitos e definições contidos na LRF. Por esse motivo, algumas metas do programa foram alteradas, por exemplo, a dívida financeira em relação à RLR foi substituída pela dívida consolidada, e o termo "despesas com funcionalismo público" foi trocado por "despesa com pessoal".

Por fim, cabe destacar que está em trâmite na Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais o Projeto de Lei nº 4.705/2017, que autoriza o Poder Executivo a celebrar aditivo aos contratos da dívida com a União para estender o prazo de pagamento em 240 meses e para formalizar a redução extraordinária das parcelas por dois anos, conforme Lei Complementar Federal 156/2016. Em contrapartida, o Estado deverá limitar as despesas correntes primárias por dois anos e desistir das ações judiciais que tenham por objeto a referida dívida.

4 – Proposta do Relator

Em face do exposto neste relatório, é inegável que Minas Gerais foi fortemente prejudicado pela desoneração do ICMS nas exportações, seja pelo impacto negativo na receita tributária, seja pela perda de competitividade da indústria siderúrgica mineira. Tal situação fica evidente quando consideramos, por exemplo, que todo o investimento feito pelo Estado para se implantar um parque guseiro com vistas a dar suporte à indústria siderúrgica estadual e alavancar a economia local foi perdido. Atualmente, o aço chinês, produzido com o minério

exportado por Minas Gerais, é vendido para o Estado a preços bastante competitivos, o que leva a indústria mineira a disputar mercado em condições desiguais com a indústria chinesa.[16]

Sob o pretexto de não se exportar tributos terminou-se por determinar a vocação de exportador de *commodities* dos Estados ricos em recursos naturais. Como explica o professor Gilberto Bercovici, desde 1964, e de modo acelerado a partir dos anos 1990, o Brasil passou por uma especialização regressiva, "com a perda do dinamismo industrial, cada vez com maiores acréscimos de conteúdo importado e redução de inovações tecnológicas, chegando, em alguns setores, à desindustrialização".[17]

A devida compensação aos estados por essas perdas não foi realizada pelo governo federal ao longo desses anos, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, em ação movida pelo Estado de Pará, a reconhecer essa omissão. Dessa forma, o Estado de Minas Gerais considera-se credor da União por essas perdas pretéritas que não foram ressarcidas.

Por outro lado, há que se considerar que o Estado é devedor da União no que diz respeito à dívida pública contraída no âmbito da Lei nº 9.496 de 1997. Dessa forma, propomos que seja realizado um encontro de contas entre Minas Gerais e a União, para se chegar a um equilíbrio entre as perdas decorrentes da desoneração do ICMS nas exportações e a dívida pública do Estado com o governo federal.

Observa-se a partir dos dados apresentados nas tabelas nºs 2 e 5 que o crédito de ICMS que Estado tem com a União, relativo à compensação das desonerações desse imposto, totaliza aproximadamente R$ 135,7 bilhões corrigidos a preços de dezembro de 2016; já o saldo da dívida do Estado com o governo federal totaliza R$ 87,2 bilhões, também corrigidos a preços da mesma data.

Dessa forma, após o referido encontro de contas, Minas Gerais permanecerá credora de R$ 48,5 bilhões, valor este que propomos seja investido pela União em obras de infraestrutura no Estado para melhorar a qualidade de vida dos cidadãos mineiros.

[16] O Plano Nacional de Mineração (PNM - 2030) reconheceu o efeito da desindustrialização, mostrando que, ao longo da primeira década deste século, o Brasil tem vivenciado um processo que os especialistas chamam de "reprimarização" ou "especialização reversa" de sua pauta de exportações, com a proeminência de bens primários em detrimento aos bens de média e alta tecnologia. Disponível em: <http://www.mme.gov.br/documents/1138775/1732821/Book_PNM_2030_2.pdf/f7cc76c1-2d3b-4490-9d45-d725801c3522>. Acesso em: 13 nov. 2017.

[17] Brasil continua com a política da acumulação primitiva de capitais. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, 10 jul. 2016. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-jul-10/estado-economiabrasil-continua-politica-acumulacao-primitiva-capitais>. Acesso em: 13 nov. 2017.

Por isso, defende-se, inicialmente, a compensação entre o valor devido até o momento pela União a título de Lei Kandir com o valor devido pelos estados e municípios. A compensação proposta deverá ocorrer mensalmente até o abatimento integral do valor da dívida, e as parcelas devem ser corrigidas pela taxa Selic capitalizada, tudo conforme a sistemática de pagamento da dívida que os estados mantêm com a União. Havendo saldo remanescente ao estado, o valor será transferido anualmente, até 2048. Já para os estados que não possuem saldo de dívida a compensar as transferências serão anuais, até o ano de 2048, também corrigidas pela Selic capitalizada.

Quanto às transferências relativas ao período futuro ao da aprovação da lei complementar em que trabalha o Congresso Nacional, recomenda-se que o seu montante seja apurado levando-se em consideração a diferença entre o valor total das exportações apurado pela Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior – SECEX/MDIC – e o valor das exportações de produtos industrializados utilizado para a obtenção dos índices previstos nas Leis Complementares nº 61/89 e nº 65/91, tendo por base os doze meses anteriores ao mês de julho do ano do cálculo. Ao valor encontrado deve ser aplicada a alíquota de 13% (treze por cento).

Atualmente, existem várias propostas em trâmite no Congresso Nacional para alterar a sistemática de apuração do montante de apuração prevista na Lei Complementar nº 87/96. Foi formada uma Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir para deliberar sobre os projetos de lei que tratam da matéria na Câmara de Deputados e Senado Nacional, a qual já apresentou um primeiro relatório de trabalho com uma proposta do relator, Senador Wellington Fagundes (PR/MT). Em linhas gerais, a proposta ignora o passivo relativo ao período pretérito à nova Lei; aumenta a alíquota do Imposto de Exportação (IE), de competência da União, a 9% (nove por cento) para produtos resultantes da exploração de recursos minerais; e propõe o montante de R$ 9 bilhões para repasse no ano de 2018 (somando a compensação da Lei Kandir ao FEX e à arrecadação do IE).

Essa proposta em nada se coaduna com o que o conteúdo sobre o qual a Assembleia Legislativa de Minas Gerais entende que deva dispor a lei. Não é razoável abrir mão dos valores relativos ao passivo pretérito, muito menos jogar sobre os ombros dos estados exportadores o ônus tributário para dar conta dos repasses a todos os entes federados brasileiros. Além disso, o valor de R$ 9 bilhões é muito inferior ao que se calcula de perdas anuais com a desoneração.

Por outro lado, ressaltamos nosso apoio ao substitutivo aprovado pela Câmara dos Deputados no dia 21/11/2017 ao Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 221/1998, de autoria do deputado Germano Rigotto e cujo relator foi o deputado José Priante.

O projeto determina que a União entregará anualmente o montante de R$ 39 bilhões aos estados e ao Distrito Federal, incluída a parcela devida ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb. Esse valor será corrigido pelo IPCA ou outro índice que vier a substituí-lo. Além disso, o repasse anual vigoraria até que o ICMS tenha o produto de sua arrecadação destinado, predominantemente, em proporção não inferior a 80% (oitenta por cento), no estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços, tomando por base a diferença entre as alíquotas internas e interestaduais.

Nos termos dos índices propostos e considerando os três critérios de distribuição, Minas Gerais teria a receber, no primeiro ano de vigência da lei, R$ 3,87 bilhões, no segundo ano, R$ 5,81 bilhões, e no terceiro ano, R$ 7,74 bilhões.

No que diz respeito às perdas ocorridas entre os exercícios financeiros de 1996 e o de início de produção dos efeitos da lei complementar que se pretende aprovar, o substitutivo determina que a partir de 2019 a União compensará mensalmente os estados e municípios, no prazo máximo de trinta anos. O valor da compensação será calculado pelo Conselho Nacional de Política Fazendária – Confaz – e sua entrega regulamentada pelo Poder Executivo Federal.

Dessa forma, consideramos fundamental unir esforços junto aos representantes de outros estados e municípios para que a proposta acima se transforme em norma jurídica e se promova justiça fiscal entre a União e os demais entes da federação.

Sala das Comissões, 27 de novembro de 2017

Deputado Tadeu Martins Leite
Presidente

Deputado Durval Ângelo
Relator

5 – ANEXO – RELATÓRIOS DAS REUNIÕES

5.1 – Reuniões realizadas na Assembleia

5.1.1 – Reunião realizada em 18/4/2017

Deputados presentes:

- Deputado André Quintão;
- Deputado Cássio Soares;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Felipe Attiê;
- Deputado Lafayette de Andrada;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Eleger presidente e vice-presidente.

Local e hora:

Plenarinho I, às 10 horas.

Resumo da reunião:

Nessa reunião foram eleitos: presidente, deputado Tadeu Martins Leite, vice-presidente, deputado Cássio Soares, e relator, deputado Durval Ângelo (PT). Também foram debatidas questões relativas ao acerto de contas entre o Estado e a União, com base nas perdas decorrentes da desoneração tributária instituída pela Lei Kandir *vis-à-vis* a dívida de Minas Gerais com o governo federal.

Os deputados Felipe Attiê, Lafayette de Andrada e Tadeu Martins Leite ressaltaram a importância da matéria para o Estado.

Já o deputado Durval Ângelo solicitou que a consultoria apresentasse dados sobre o impacto das desonerações sobre as contas dos municípios mineiros.

O deputado Cássio Soares, por sua vez, sugeriu, num primeiro momento, que a comissão promovesse uma reunião com convidados para debater o assunto. Ele sugeriu a participação de representantes da Advocacia-Geral do Estado e da Secretaria de Estado de fazenda de Minas Gerais. Em um segundo momento, o parlamentar sugeriu que fosse realizada uma visita técnica à Brasília, em especial aos Ministérios de Planejamento e Fazenda, para levantar e discutir dados sobre o assunto com técnicos do governo federal.

Por fim, foi convocada uma reunião extraordinária para o dia 19/4, às 10 h e desconvocada a subsequente, no mesmo dia, às 15 h.

5.1.2 – Reunião realizada em 19/4/2017

Deputados presentes:

- Deputado Cássio Soares;
- Deputado Ivair Nogueira;
- Deputado Tadeu Martins Leite;
- Deputado Tiago Ulisses;
- Deputado Tito Torres;
- Deputado Ulysses Gomes.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão.

Local e horário:

Plenarinho IV, às 10 horas.

Resumo da reunião:

Foram aprovados os seguintes requerimentos:

- Requerimento de Comissão nº 7.990, de 2017, de autoria dos deputados Tadeu Martins Leite, Cássio Soares, Felipe Attiê, Tito Torres, Ulysses Gomes e Tiago Ulisses, os quais requerem seja realizada visita à Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul – ALRS –, a convite do deputado estadual gaúcho Edegar Pretto,

com o objetivo de participar de audiência pública sobre os ressarcimentos devidos aos estados em vista da Lei Kandir;

- Requerimento de Comissão nº 7.992, de 2017, de autoria dos deputados Tadeu Martins Leite, Cássio Soares, Felipe Attiê, Tito Torres, Ulysses Gomes e Tiago Ulisses, os quais requerem seja realizada audiência pública para debater com representantes de outros estados da Federação o necessário acerto de contas entre a União e os estados em virtude da desoneração do ICMS sobre as exportações promovida pela Lei Kandir;
- Requerimento de Comissão nº 7.995, de 2017, de autoria dos deputados Tadeu Martins Leite, Cássio Soares, Felipe Attiê, Tito Torres, Ulysses Gomes e Tiago Ulisses, os quais requerem seja realizada audiência pública para contextualizar, em debate com especialistas, o acerto de contas entre União e estados em virtude da compensação devida pela União decorrente da desoneração do ICMS sobre as exportações promovida pela Lei Kandir;
- Requerimento de Comissão nº 7.996, de 2017, de autoria dos deputados Tadeu Martins Leite, Cássio Soares, Durval Ângelo, Felipe Attiê, Tito Torres, Ulysses Gomes e Tiago Ulisses, os quais requerem seja realizada audiência pública para debater a importância do envolvimento dos municípios mineiros nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária proporcionada pela desoneração no ICMS promovido pela Lei Kandir.

5.1.3 – Reunião realizada em 2/5/2017

Deputados presentes:

- Deputado André Quintão;
- Deputado Bonifácio Mourão;
- Deputado Celinho do Sinttrocel;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Gustavo Valadares;
- Deputado João Magalhães;

- Deputado Lafayette de Andrada;
- Deputado Rogério Correia;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Convidados:

- Cristiano Francisco Alkmin França – chefe de gabinete da presidência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, representando o presidente, Conselheiro Cláudio Couto Terrão;
- Onofre Alves Batista Júnior, advogado-geral do Estado de Minas Gerais;
- Licurgo Joseph Mourão Oliveira, conselheiro substituto do Tribunal de Contas do Estado;
- Luciano Neves de Souza, chefe de gabinete da Advocacia-Geral do Estado.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão e realizar audiência pública que visa contextualizar, com especialistas, o acerto de contas entre União e estados em virtude da compensação devida pela União decorrente da desoneração do ICMS sobre as exportações promovida pela Lei Kandir.

Local e horário:

Plenarinho II, às 9 horas.

Resumo da reunião:

✓ O deputado Tadeu Martins Leite abriu a reunião informando que seu objetivo era debater e esclarecer a necessidade de um encontro de contas entre a União e o Estado, em virtude da desoneração do ICMS sobre a exportação de produtos primários e semielaborados (as *commodities*) promovida pela Lei Kandir – Lei Complementar nº 87/96 – que gerou um

déficit financeiro aos estados, estimado, em Minas Gerais, em R$ 135 bilhões. Por outro lado, o Estado tem uma dívida de R$ 88 bilhões com a União e paga em serviços dessa dívida valores em torno de R$ 300 milhões por mês.

✓ O advogado-geral do Estado de Minas Gerais, Onofre Alves Batista Júnior, manifestou que essa é uma questão fundamental, em face da situação financeira por que passam os estados da Federação. Ele ressaltou que, desde a Constituição de 88, a centralização de receitas na União saiu de um patamar de 40% e hoje alcança cerca de 70%. Informou que em 2016 houve decisão unânime do STF reconhecendo que há uma omissão lesiva por parte da União em prejuízo dos estados, e, consequentemente, dos municípios (já que 25% da arrecadação do ICMS pertence aos municípios). Tais recursos, que deveriam estar alocados nos entes federados, estão centralizados na União, que, de acordo com ele, os repassa quando bem entender e segundo a política que ela queira fazer. Lembrou que o pacto constitucional de 1988 estabeleceu que o ICMS incidia sobre os produtos primários e semielaborados. Entretanto, ressaltou, a Lei Kandir distorceu esse pacto, mudou essa lógica e retirou a incidência do ICMS sobre tais produtos, visando a incentivar as exportações e a viabilizar o Plano Real. Ele avaliou que tal medida produziu uma forte desindustrialização dos estados, que, além de perderem uma receita preciosa, que nunca foi compensada devidamente, passaram a ser exportadores de produtos primários. Segundo ele, de acordo com cálculos do próprio governo federal, as perdas de Minas Gerais atingem R$ 135 bilhões. Ao mesmo tempo, a União cobra do Estado os juros de uma dívida de R$ 88 bilhões. “Para enfiar goela abaixo dos estados tal desoneração”, a União se comprometeu a compensar as perdas, o que nunca se efetivou completamente. Começou-se com uma compensação de 70%, mas hoje esse ressarcimento está em torno de 10% das perdas. Informou também que uma comissão foi criada em Brasília para tratar do tema da compensação, e que dela participariam representantes de Minas Gerais. Porém, até aquela data não havia sido instituído tal grupo.

✓ O deputado Tadeu Martins Leite afirmou ter sido informado de que a comissão extraordinária do Senado seria instalada no dia 2/5/17, em Brasília, com a participação de seis deputados federais de Minas Gerais.

✓ O deputado Lafayette de Andrada solicitou ao advogado-geral do Estado que fizesse uma explicação detalhada sobre a cronologia da questão em debate para torná-la mais clara para quem a estivesse acompanhando.

✓ O advogado-geral do Estado explicou então que:

1 – O Pacto Federativo delineado na Constituição de 1988 estabeleceu o quanto caberia em obrigações e em arrecadação de tributos para cada ente federado. Naquele momento, a União detinha 40% da arrecadação de tributos.

2 – Em 1996, a Lei Kandir retirou a incidência do principal imposto dos estados, o ICMS, sobre as exportações de produtos primários e semielaborados, como o café e o minério de ferro, e estabeleceu mecanismos de compensação, os quais deixam em dúvida sobre como essa compensação se daria. A partir daí, várias prorrogações da compensação foram sendo feitas, até que a questão foi constitucionalizada em 2003.

3 – Com a constitucionalização da questão, em 2003, deu-se um prazo para que fosse editada uma lei complementar que estabelecesse um mecanismo final de compensação. Mas essa lei nunca foi editada.

4 – Em 2014, Minas Gerais entrou, junto com o Pará, com uma ação no Supremo Tribunal Federal, para questionar essa omissão do legislador federal. No final de 2016, por 11 votos a zero, o STF reconheceu que houve uma omissão lesiva por parte da União e estabeleceu então o prazo de 1 ano, a partir daquela decisão, para que a lei fosse editada. Sabendo da dificuldade política para que tal decisão fosse cumprida, o STF estabeleceu, ainda, que caso a lei não fosse editada, caberia ao Tribunal de Contas da União – TCU – apurar as perdas dos estados. Portanto, para ele, é essa discussão que está em jogo.

✓ O convidado Licurgo Joseph Mourão Oliveira manifestou que, quando falamos do acerto de contas entre Minas e a União, estamos nos referindo a uma assimetria entre os encargos e as fontes de custeio desses encargos estabelecidos pela Constituição de 1988. Ele lembrou que, naquele momento não vivíamos o fenômeno da globalização e nem havia ocorrido o surgimento de grandes potências econômicas do sudeste asiático. Existia a preocupação com a competitividade industrial brasileira e a desoneração visava incentivar a melhoria nas contas nacionais, por meio do estímulo às exportações. Tanto é assim que o constituinte estabeleceu, inicialmente, no art. 155, §2º, inciso "X", alínea "a", a incidência do ICMS sobre a exportação dos produtos primários e semielaborados e a não incidência do ICMS para a exportação dos produtos industrializados. Segundo ele, tal medida visava incentivar a indústria nacional, o que não ocorreu ao longo do tempo. Assim, países que possuíam parque industrial, economia e

infraestrutura de produção industrial mais organizados, especialmente os do sudeste asiático, tiveram um ganho de produtividade e de competitividade e passaram a comprar produtos primários para estocá-los e depois industrializá-los e revendê-los a preços mais altos. Posteriormente, em 1996, foi editada a lei complementar nº 87/96 (Lei Kandir), que, com o objetivo de estimular as exportações e a balança comercial, desonerou toda e qualquer incidência do ICMS sobre as exportações e causou a assimetria entre encargos e arrecadação dos entes federados. Como consequência, a perda de arrecadação dos estados que exportam produtos primários, como Minas Gerais, foi gritante, e as tentativas de compensação das perdas não obtiveram êxito. O convidado chamou também a atenção para a necessidade de se olhar para as finanças públicas e para a gestão das despesas públicas em função das receitas, visando a atender ao disposto no art. 169 da Constituição Federal e à Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF.

- ✓ O convidado Luciano Neves de Souza, destacou que, segundo cálculos feitos pela Cotepe, órgão ligado ao Ministério da Fazenda, a compensação das perdas da Lei Kandir beneficiaria também a todos os municípios, já que 25% do ICMS são repartidos com eles. Só para Belo Horizonte seriam 6 bilhões de reais.

- ✓ O deputado Lafayette Andrada indagou quanto o Estado paga à União pelo serviço da dívida e o o advogado-geral informou que seriam valores da ordem de 400 milhões de reais por mês. Apontou ainda que a indústria mineira apoia maciçamente a iniciativa do acerto de contas, primeiro, por causa da desindustrialização causada em Minas Gerais; segundo, pela possibilidade de recuperação dos créditos do ICMS sobre a exportação, que seriam da ordem de R$4 bilhões; e terceiro porque a indústria sabe que o investimento do Estado e dos municípios revitalizará a economia mineira.

- ✓ O convidado Cristiano Francisco Alkmin França agradeceu o convite e parabenizou a iniciativa da comissão.

- ✓ O deputado Durval Ângelo afirmou que não há lógica, nem justificativa histórica para o mito da não exportação de tributos e que essa é uma ideologia neoliberal, própria de culturas subdesenvolvidas e de países colonizados. Pelo contrário, essa é uma questão que diz respeito aos diferentes países e seus diferentes interesses, sempre no sentido de resguardar suas próprias economias. Citou o exemplo de países da União Europeia, como Portugal e Espanha, que exportam produtos primários e são fortemente recompensados pelos governos, por meio de incentivos fiscais altíssimos, de forma a compensar os custos das desonerações. Lembrou

também o caso da Austrália, que concorre com o Brasil com o minério de ferro. Segundo ele, uma dissertação de mestrado da PUC-RJ demonstra que as províncias daquele país recebem mais tributos pela exportação do minério do que Minas Gerais. Hoje os percentuais oscilam de 37% a 42% entre as províncias, e há um debate no parlamento australiano para se equalizá-los em 42%. Segundo o parlamentar, essas questões estão sendo revistas em razão de entenderem que a tributação sobre produtos exportáveis é importante para aumentar o bem-estar social nos países exportadores de matérias primas. O deputado abordou também a questão dos altos custos impostos à mineração na Austrália, onde se extrai minério por meio de barramento e peneiração a seco, de forma a preservar os recursos hídricos. Ressaltou ainda que, apesar de a Lei Kandir prever o ressarcimento das perdas aos estados e municípios, nenhum governo, desde então, promoveu integralmente a compensação prevista e salientou que o STF foi unânime na decisão a favor dessa compensação. Falou também sobre a distorção relativa às PPPs realizadas pelos estados na concessão de rodovias, e alegou que esses entes federados não arrecadam nada. Os municípios se beneficiam com o ISS, e a União arrecada o dobro dos investimentos que serão feitos nas estradas no período da concessão. Por fim, disse que o setor privado, segundo a Fiemg, seria também beneficiado com a compensação aos estados, pois isso propiciaria a recuperação dos créditos de ICMS.

- ✓ O deputado Bonifácio Mourão ponderou que essa é uma questão de Estado e não de governo. Alertou que o acórdão do STF ainda não foi publicado e que a partir dessa publicação, o órgão dá um ano de prazo para que a União estabeleça o ressarcimento. Se nesse prazo não for editada a lei que regulamenta essa providência, caberá ao TCU fazer os cálculos do ressarcimento. Ele realçou que o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade por omissão em razão da importância do tema para os entes da federação e comentou que é preciso que esse entendimento seja estendido para outras matérias em que esteja havendo omissão. Salientou o importante trabalho feito pela Comissão da Dívida, que resultou na renegociação das dívidas dos estados com a União, na mudança do indexador e na redução da dívida, mas que a diminuição ainda foi insuficiente. Solicitou, por isso, a anexação do trabalho feito pela Comissão da Dívida aos trabalhos desta comissão. Segundo ele, não se pode ignorar o trabalho feito por aquela comissão e restringir o trabalho apenas à questão da Lei Kandir, pois não surtiria o efeito desejado.

- ✓ O deputado Tadeu Martins Leite informou ao deputado Bonifácio Mourão que a comissão não trata apenas da Lei Kandir, mas do encontro de contas entre a União e o Estado

e que, por isso, será considerada a questão da dívida do Estado com a União, razão pela qual o trabalho da Comissão da Dívida será muito importante na hora do acerto de contas.

- ✓ O deputado Rogério Correia informou que o prazo de 12 meses para a edição da lei ou, na sua ausência, para a atuação do TCU, começa a contar da decisão e não de sua publicação pelo STF, e que, portanto, o prazo vence em novembro de 2017. Ressaltou a grande mobilização dos legislativos estaduais em todo o Brasil para pressionar a União para que promova o ressarcimento das perdas com as desonerações das exportações e realçou a importância da presença da comissão em um evento em Porto Alegre, de caráter nacional, para discutir a questão. Criticou o uso da recessão econômica e o consequente estrangulamento das finanças públicas como remédio para a solução de crises econômicas. Para ele, uma postura mais adequada seria a compensação da Lei Kandir, que propiciaria a recuperação da capacidade de investimento dos estados e dos municípios e estimularia o desenvolvimento, tendo em vista que os estados não têm mais a possibilidade de contratar operações de crédito para fazer investimentos. Alertou sobre as medidas que a União tenta impor aos estados, obrigando-os a ajustes que estrangularão ainda mais suas finanças, o que poderá precarizar os serviços públicos e afetar ainda mais as pessoas em situação de vulnerabilidade social.

- ✓ O deputado Lafayette Andrada contextualizou a questão: a Constituição de 88, no contexto histórico em que foi promulgada, foi pródiga na concessão de benefícios e direitos, porém não determinou de quem seria a obrigação de prover esses direitos e nem ofereceu os meios para custear tais despesas. Ao longo do tempo, os estados e os municípios foram obrigados a assumir um conjunto de obrigações sem as correspondentes fontes de financiamento de tais despesas, o que resultou em um colapso financeiro para esses entes federados, que, salvo honrosas exceções, encontram-se todos endividados. Nessa mesma direção, veio a Lei Kandir que, ao desonerar o ICMS sobre as exportações de produtos primários, afetou pesadamente os estados exportadores de tais produtos. A referida lei previu a compensação, que tem sido muito menor do que as perdas por ela instituídas. Acrescentou que Minas Gerais tem dívida histórica e compromete 13% de suas receitas (R$ 400 milhões/mês), o que não é suficiente para pagar nem os juros da dívida. A Emenda Constitucional nº 42, de 2003, carimbando o que estabeleceu a Lei Kandir, determinou, por meio do art. 91 do ADCT, que lei complementar estabelecesse os critérios, prazos e condições para a compensação, mas tal lei não foi editada. Então, o objetivo dessa comissão é pleitear o encontro de contas União/Estado e fazer com que a União faça aquilo que ela se comprometeu a fazer: compensar as desonerações na medida justa das perdas dos estados. Segundo o deputado, a dívida do

Estado com a União só vem crescendo, em razão do peso dos encargos pagos por Minas Gerais sobre a sua dívida e a União, que, por sua vez, não paga juro nenhum sobre a dívida correspondente à compensação das perdas promovidas pela Lei Kandir. Concluiu que, nesse encontro de contas, a União é quem deve a Minas e não o contrário, e que a quitação dessa dívida propiciará o desenvolvimento econômico do Estado e a prestação de melhores serviços públicos aos cidadãos mineiros.

- ✓ O deputado Celinho do Sinttrocel convidou o advogado-geral do Estado a participar da audiência pública da comissão no Vale do Aço, ressaltando a importância desse tema para os municípios daquela região, cujas economias são fortemente baseadas nas exportações de minério. Ele alertou que o prazo estipulado pelo STF para a solução da questão do ressarcimento já está correndo. Ressaltou finalmente que o País necessita de uma reforma tributária e não de reforma da previdência, como vem sendo proposto pelo governo federal.

- ✓ Em suas considerações finais, o advogado-geral disse que a questão é essencialmente política e destacou a importância de que a comissão estimule os demais estados e municípios a participarem do movimento na busca de tal solução.

- ✓ O deputado Tadeu Martins Leite informou que a comissão faria, na semana seguinte, no dia 8/5/17, audiência pública com representantes dos municípios mineiros.

- ✓ O deputado Rogério Correia pontuou a necessidade de realização de audiências públicas em Belo Horizonte, com os municípios da Região Metropolitana e no Vale do Aço; da ida de membros da comissão aos fóruns regionais para levar, de forma didática, essa discussão; da ida de membros da comissão à reunião de cunho nacional em Porto Alegre (RS).

- ✓ O deputado Tadeu Martins Leite convocou a população e os prefeitos a participarem da audiência pública na Assembleia no dia 8 de maio (remarcada posteriormente para o dia 29/5), para a qual convidou os prefeitos e as representações dos municípios mineiros, para debaterem a questão do impacto das desonerações da Lei Kandir nas contas públicas municipais. Esclareceu também ao deputado Celinho do Sinttrocel que não seria necessária a aprovação de requerimento para que os técnicos da Casa fizessem os cálculos das perdas em cada município, pois esse trabalho já está sendo providenciado e será entregue a tempo aos membros da comissão.

Requerimentos aprovados:

- Requerimento de Comissão nº 8.069, de 2017, de autoria do deputado Felipe Attiê, o qual requer seja encaminhado ao Sindicato da Indústria Mineral do Estado de Minas Gerais – Sindiextra – pedido de informações acerca do preço de 1 tonelada de minério, discriminando-se os tributos incidentes sobre ele na África do Sul, na Austrália e no Brasil;

- Requerimento de Comissão nº 8.070, de 2017, de autoria do deputado Bonifácio Mourão, o qual requer seja realizada visita ao presidente do Congresso Nacional para solicitar celeridade no cumprimento da ordem do STF sobre a Lei Kandir;

- Requerimento de Comissão nº 8.071, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada audiência pública no Município de Belo Horizonte, em local a ser definido, para debater, com o município, o acerto de contas entre o Estado e a União;

- Requerimento de Comissão nº 8.072, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada audiência pública no Município de Coronel Fabriciano para debater as questões relativas ao acerto de contas entre o Estado e a União;

- Requerimento de Comissão nº 8.073, de 2017, de autoria do deputado Lafayette de Andrada, o qual requer seja encaminhado ao secretário de Estado de Fazenda pedido de informações sobre o histórico do volume dos principais produtos exportados no período de 1996 até hoje que foram impactados pela desoneração do ICMS;

- Requerimento de Comissão nº 8.074, de 2017, de autoria do deputado Bonifácio Mourão, o qual requer seja encaminhada à Associação de Municípios de Minas – AMM – as notas taquigráficas da reunião ocorrida no dia 2/5/2017;

- Requerimento de Comissão nº 8.075, de 2017, de autoria dos deputados Celinho do Sinttrocel e Rogério Correia, os quais requerem seja realizada audiência pública no Vale do Aço para debater as questões relativas ao acerto de contas entre o Estado e a União.

5.1.4 – Reunião realizada em 29/5/2017

Deputados presentes:

- Deputado Adalclever Lopes;
- Deputado André Quintão;
- Deputado Antônio Jorge;
- Deputado Antônio Lerin;
- Deputado Bosco;
- Deputado Cássio Soares;
- Deputada Celise Laviola;
- Deputado Doutor Jean Freire;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Geraldo Pimenta;
- Deputado Ivair Nogueira;
- Deputado Lafayette de Andrada;
- Deputada Marília Campos;
- Deputado Roberto Andrade;
- Deputado Rogério Correia;
- Deputado Tadeu Martins Leite;
- Deputado Tiago Ulisses.

Convidados:

- Deputado Federal Leonardo Quintão, representando a Câmara dos Deputados;
- Onofre Alves Batista Júnior, advogado-geral do Estado de Minas Gerais;

- Julvan Lacerda, presidente da AMM e prefeito Municipal de Moema;
- Deputado Federal Newton Cardoso Júnior;
- Macaé Maria Evaristo dos Santos, secretária de Estado de Educação;
- Rosilene Cristina Rocha, secretária de Estado de Trabalho e Desenvolvimento Social;
- Odair Cunha, secretário de Estado de Governo;
- Wadson Nathaniel Ribeiro, ouvidor-geral do Estado de Minas Gerais;
- Adeberto José de Melo, prefeito de Piumhi e presidente da Associação dos Municípios do Médio e Rio Grande-Ameg;
- Eliberto Carvalho, prefeito de Turvolândia e presidente da Associação dos Municípios do Médio Sapucaí-Amesp;
- Gilmar Teodoro de São José, prefeito de Perdigão e presidente da Associação dos Municípios da Microregião do Vale do Itapecerica-Amvi;
- João Batista Marçal Teixeira, prefeito de Mutum e presidente da Associação dos Municípios da Microregião da Vertente Ocidental do Caparaó-Amoc;
- João Eber Barreto Noman, prefeito de Dores do Guanhães e presidente da Associação dos Municípios da Bacia do Suaçuí-Ambas;
- José Raul Reis, prefeito de Lagoa dos Patos e presidente da Associação Microregional dos Municípios do Médio São Francisco-Ammesf;
- Leris Felisberto Braga, prefeito de Santa Bárbara e presidente da Associação dos Municípios da Microregião do Médio Piracicaba-Amepi;
- Prefeitos Municipais de: Acaiaca, Açucena, Águas Formosas, Águas Vermelhas, Astolfo Dutra, Bambuí, Bandeira, Brasília de Minas, Capitão Enéas, Córrego Danta, Diogo Vasconcelos, Dom Joaquim, Dores do Indaiá, Doresópolis, Engenheiro Caldas, Heliodora, Itacambira, Itacarambi, Itaguara, Lagoa dos Patos, Luislândia, Manhuaçu, Maravilhas, Mariana, Ninheira, Nova Serrana, Paineiras, Piedade dos Gerais, Pimenta, Pocrane, Prudente de Morais, Reduto, Santa Bárbara do Tugúrio, Santa Cruz de Salinas, São João do Manhuaçu, São José da Lapa,

Simonésia, Teófilo Otoni, Três Marias, Urucuia, Varzelândia, Virgem da Lapa e Volta Grande;

- Presidentes das Associações Microrregionais de Municípios de Minas Gerais.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão e realizar audiência pública que visa debater a importância do envolvimento dos municípios mineiros nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária proporcionada pela desoneração do ICMS promovido pela Lei Kandir.

Local e horário:

Plenário, às 14 horas.

Resumo da reunião:

✓ O presidente da Assembleia Legislativa, deputado Adalclever Lopes, abriu a reunião e assinalou que o acerto de contas é necessário e devido, além de ser uma luta de todos os mineiros, que foram os mais prejudicados pela desoneração tributária promovida pela Lei Kandir. Ele ressaltou que a Assembleia está dando a sua contribuição nesta luta, já que até agora o governo federal tem se comportado como um agiota dos estados e municípios e que Minas vai mostrar ao Brasil que quem deve de fato é o governo federal.

✓ O deputado Tadeu Martins Leite, presidente da comissão, continuou os trabalhos. Destacou que essa é uma das principais pautas que temos que discutir no Brasil e que esse assunto foi reacendido após a decisão do Supremo Tribunal Federal favorável aos estados-membros. Ele informou que os levantamentos feitos apontam que a União deixou de repassar a Minas Gerais cerca de R$ 135 bilhões, relativos à compensação financeira decorrente da desoneração, pela Lei Kandir, do ICMS incidente sobre as exportações de produtos primários e semielaborados promovidas pelo Estado. Ao mesmo tempo a União cobra do Estado uma dívida de cerca de R$ 88 bilhões. Afirmou também que Minas já pagou mais de R$ 40 bilhões do serviço dessa dívida e ainda deve aquele montante. Informou ainda que dos recursos que

deixaram de ser repassados ao Estado 25% pertencem aos municípios mineiros e que todos têm valores a receber, variando de cerca de R$ 4 milhões para os municípios menores a aproximadamente R$ 3 bilhões para o maior município, que é Belo Horizonte. Ressaltou que se Minas Gerais não estivesse pagando esta dívida poderia investir mais em áreas como saúde, educação, segurança, esporte e lazer.

- ✓ O secretário de Governo, Odair Cunha, pontuou que essa questão da dívida com a União é muito antiga; que o Congresso Nacional já legislou três vezes sobre esse assunto, e que o governo do Estado já sinalizou que não vai aderir ao programa de recuperação fiscal proposto pelo governo federal por não atender aos interesses de Minas Gerais. Disse também que o acerto de contas é uma alternativa necessária e uma questão de justiça.

- ✓ O advogado-geral do Estado, Onofre Alves Batista, fez um histórico da situação. Segundo ele, a Constituição de 1988 estabeleceu um pacto para o federalismo brasileiro, mas houve quebra desse pacto e passou-se a uma crescente concentração de recursos na esfera federal. Esse arranjo institucional, explicou, tem levado os demais entes federados, estados e municípios, à bancarrota. Ele contextualizou que a Lei Kandir, para incentivar as exportações, isentou as *commodities* da incidência do ICMS, o que levou a uma desindustrialização da economia e transformou nossos parques industriais em exportadores de matéria-prima, com a consequente perda de recursos por estados e municípios. É necessário uma revisão do Pacto Federativo, para que os estados e municípios, que estão mais perto das necessidades da população, tenham condições de prestar os serviços a eles demandados. Nesse contexto está a questão do acerto de contas entre os estados e a União;

- ✓ O deputado Leonardo Quintão, membro da comissão especial na Câmara Federal para discutir a questão dos repasses devidos pela União aos estados, pontuou que o STF julgou a necessidade de o Congresso Nacional aprovar lei para que se façam os repasses da compensação pelas perdas decorrentes da desoneração do ICMS. Ele citou que o deputado federal Priante, eleito pelo Estado do Pará e presidente daquela comissão nacional, faz questão de vir a Minas para debater esse assunto. Disse que a comissão pretende concluir o relatório o mais breve possível e exigir que se façam os repasses para os estados e municípios. Segundo ele, é necessário ajustar essa agiotagem que a União faz com Minas para que o Estado possa sair dessa situação financeira em que se encontra. Conclamou os presentes a exigir do governo federal que cumpra as suas obrigações para com os estados e municípios.

✓ O convidado Julvan Lacerda, presidente da Associação Mineira de Municípios – AMM –, lembrou que o acerto de contas é prioridade na pauta da entidade; que são mais de 600 municípios com menos de 12 mil habitantes nos quais os prefeitos têm gasto, aproximadamente, 8% do orçamento total para cumprir funções que são originalmente competência do Estado; que esse é mais um dos impactos que a ingerência da legislação federal impõe aos municípios; e conclamou os presentes a uma articulação política para que a legislação da compensação seja aprovada.

✓ O deputado Lafayette de Andrada ressaltou que essa é uma questão que une todos os presentes na audiência pública. Segundo ele, Minas já pagou mais de R$ 50 bilhões de uma dívida que era de R$ 14 bilhões, mas ainda deve cerca de R$ 90 bilhões. Apontou também que a Lei Kandir, ao desonerar o ICMS sobre as exportações (principalmente agrícolas e minerais), lesou os estados. Segundo ele, o STF reconheceu, por unanimidade, o direito dos estados e determinou que o Congresso Nacional edite lei regulamentando como serão feitos a compensação e os repasses aos estados e que, caso o Congresso não aprove a lei em um ano da decisão, caberá ao Tribunal de Contas da União fazê-lo. O deputado informou também que apresentou o Projeto de Lei nº 4.318/2017, que visa contemplar os municípios com 25% dos recursos decorrentes do acerto de contas pleiteado.

✓ O deputado Rogério Correia se posicionou contrariamente ao ajuste que o governo federal tenta impor aos estados, uma vez que tal medida trará mais arrocho e afundará ainda mais a economia. Segundo ele, é necessário exatamente o contrário: que se criem condições para que os estados e os municípios possam realizar investimentos e, assim, criar receitas para prestarem os serviços públicos. Ele propôs que a Comissão do Acerto de Contas paute uma reunião com a comissão nacional que está examinando a questão das compensações das perdas aos estados, com a presença dos presidentes das assembleias legislativas, de um prefeito de cada região mineira, além de um representante da Associação Mineira de Municípios.

✓ O deputado Durval Ângelo enfatizou que o sucesso da comissão depende da mobilização de todos, municípios, associações, sindicatos, igrejas e sociedade organizada. Segundo ele, há 21 anos a lei que estabeleceu a desoneração do ICMS previu a compensação aos estados, e na discussão sobre esse tema, o STF decidiu, por 11 a zero, que a União terá que fazer a compensação. Para ele, o STF está resolvendo o que o Congresso Nacional se omite de fazer.

✓ O deputado Antônio Jorge pontuou que, além da decisão do STF, há que se aproveitar a oportunidade e levantar a voz perante a União. Citou como exemplo o caso da saúde, em que a participação percentual da União decresceu, enquanto os gastos dos municípios aumentaram. E concluiu que é necessário que o Pacto Federativo seja reequilibrado.

✓ O deputado Bosco observou que a ALMG e o governo de Minas não têm nada contra as exportações, desde que a compensação seja feita aos cofres do Estado para que se possa buscar o equilíbrio financeiro. Segundo ele, o acerto de contas é uma luz no fim do túnel para as prefeituras. Ressaltou também a preocupação dos municípios com a Lei de Responsabilidade Fiscal, uma vez que eles não terão condições de fechar suas contas. O parlamentar lembrou que tal situação pode levá-los a sofrer punição por parte do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, pois as despesas não cessaram como cessaram as receitas desse ente federado.

✓ O prefeito de Matozinhos, Antônio Divino, conclamou os colegas a participarem da mobilização, para mostrar ao governo federal a importância de todas as unidades federadas.

✓ A vice-presidente da Associação dos Municípios Mineradores de Minas Gerais – Amig –, Rosiane Seabra, manifestou que antes da desoneração, o ICMS sobre exportação representava 13% da arrecadação dos associados da entidade e que a queda no preço das *commodities* minerais fez com que a Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais – Cfem – caísse, deixando em dificuldade os municípios mineradores. Lembrou ainda que é triste que essa compensação tenha que ser iniciada pelo STF e não pelo legislativo, que tem a obrigação de produzir essa legislação.

✓ O prefeito de Brasília de Minas, Geélison Ferreira da Silva, destacou a importância do acerto de contas para os municípios do Norte do Estado. Ele ressaltou que o governo federal concentra e mobiliza a maior parte dos recursos financeiros, mas a prestação de serviços é descentralizada, a cargo dos estados e municípios. Em função disso, o encontro de contas é de grande valia para esses entes federados. O prefeito lembrou que o Norte de Minas é carente de recursos financeiros e esses valores decorrentes da compensação financeira proporcionariam, para a região, cerca de R$ 1,5 bilhão.

✓ Jefferson Leandro Silva, do Sindieletro/MG, reafirmou a importância do acerto de contas para o Estado de Minas Gerais.

✓ A prefeita de Varzelândia, Valquíria Cardoso, informou que vários prefeitos estão vivendo uma crise sem precedentes, por fatores diversos. De acordo com ela, o município necessita de recursos para resolver problemas estruturais. E destacou que é no município que o povo está e é nele que o povo pede socorro.

✓ O deputado federal Newton Cardoso Júnior defendeu que é preciso, no mínimo, garantir que os débitos da dívida de Minas sejam quitados com os créditos da compensação da Lei Kandir. Para ele, é preciso encontrar o equilíbrio financeiro para o Estado. Reiterou ainda o integral apoio da bancada mineira em Brasília.

✓ O participante Airton de Oliveira Souza disse que a Lei Kandir tirou de Minas o direito de exportar e receber os devidos tributos e que o vazio de R$ 135 bilhões deve ser devolvido ao nosso Estado.

✓ O advogado Valdemberg Moreira ponderou que existem elementos jurídicos consolidados para que Minas entre com uma ação contra o Congresso Nacional. O advogado-geral do Estado de Minas Gerais defendeu que, preliminarmente, seja dada uma solução política para essa situação. Caso essa solução não se concretize caberá a ação jurídica no momento apropriado.

✓ Jonas, do Movimento Levanta Minas, lembrou que o Estado funciona com a cobrança de tributos e nesse caso, a Lei Kandir foi uma norma editada com característica de lesa-pátria, com vários prejuízos diretos e indiretos para os estados e municípios.

✓ Luiz Paulo, do Movimento Soberania Popular da Mineração, acrescentou a necessidade de se lutar por esse acerto de contas, pois esse é um direito de Minas Gerais. A Lei Kandir, pontuou, promoveu a desindustrialização do Estado e há uma necessidade de se debater a matriz econômica mineira, na qual as riquezas vão embora e a pobreza fica.

5.1.5 – Reunião realizada em 13/6/2017

Deputados presentes:

- Deputada Marília Campos;
- Deputado Roberto Andrade;

- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão.

Local e horário:

Plenarinho II, às 14:15.

Resumo da reunião:

Requerimentos aprovados:

- Requerimento de Comissão nº 8.687, de 2017, de autoria do deputado Cristiano Silveira, o qual requer seja realizada audiência pública, com a presença do deputado federal Reginaldo Lopes, para debater o Projeto de Lei Complementar nº 362/2017, que tramita na Câmara Federal e dispõe sobre a regulamentação do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que trata da compensação financeira devida pela União aos Estados e ao Distrito Federal pela desoneração tributária das exportações de produtos primários e semielaborados;
- Requerimento de Comissão nº 8.694, de 2017, de autoria dos deputados Rogério Correia e Tadeu Martins Leite, os quais requerem seja realizada audiência pública para debater a importância dos movimentos sociais nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária ocasionada pela desoneração do ICMS promovida pela Lei Kandir;
- Requerimento de Comissão nº 8.701, de 2017, de autoria dos deputados Cássio Soares, Durval Ângelo, Felipe Attiê, Rogério Correia e Tadeu Martins Leite, os quais requerem seja realizada visita à Câmara dos Deputados, em Brasília, para conhecer os trabalhos da comissão especial destinada a proferir parecer sobre o Projeto de Lei Complementar nº 221, de 1998, que altera a Lei Kandir.

5.1.6 – Reunião realizada em 26/6/2017

Deputados presentes:

- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Geraldo Pimenta;
- Deputado Rogério Correia.

Convidados:

- Renato Barros, membro da Mesa Diretora do Conselho Estadual de Saúde, representando, Ederson Alves da Silva, vice-presidente da entidade;
- Lindolfo Fernandes de Castro, presidente do Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Estadual, Fiscais e Agentes Fiscais de Tributos do Estado de Minas Gerais – Sindifisco-MG;
- Nei Zavaski, dirigente estadual, representando João Pedro Stédile, dirigente Nacional do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra;
- Jefferson Leandro Teixeira da Silva, coordenador-geral do Sindieletro/MG;
- Joceli Jaison José Andrioli, dirigente Nacional do Movimento dos Atingidos por Barragens – MAB;
- Nathália Ramos, membro do Levante Popular da Juventude, representando Júlia Louzada de Souza, membro da Coordenação Nacional do Levante Popular da Juventude;
- Maria Júlia Gomes Andrade, integrante do Movimento pela Soberania Popular na Mineração – MAM;
- Marcelino da Rocha, presidente da Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil – CTB em Minas;

- Luana Kathleen Paiva Ramalho, presidente da União Estadual dos Estudantes do Estado de Minas Gerais UEE-MG;
- Rafael Leal dos Santos Pegado, membro da União da Juventude Socialista;
- Késsia Cristina Teixeira, da União Colegial de Minas Gerais – UCMG.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão e realizar audiência pública que visa debater a importância dos movimentos sociais nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária ocasionada pela desoneração do ICMS promovida pela Lei Kandir.

Local e horário:

Auditório, às 14:30.

Resumo da reunião:

✓ O relator da comissão, deputado Durval Ângelo, que assumiu a presidência em virtude da ausência do titular, abriu a reunião e informou que foram convidados representantes do governo estadual, que não compareceram à audiência. Lembrou que já ocorreram diversas reuniões sobre o tema acerto de contas e que há 21 anos foi aprovada a Lei Kandir, que propôs a desoneração do ICMS sobre as exportações de *commodities*. Essa desoneração seria compensada posteriormente. Criticou o fato de que desde aquela ocasião há uma discussão muito simplista sobre não se poder exportar tributos, quando não há restrições a se exportarem águas, terras, riquezas, dores e sofrimentos das comunidades atingidas pela mineração, deixando uma dívida social, humana e ambiental extraordinárias. No final das contas, lembrou, a compensação não aconteceu. O parlamentar relatou que Minas Gerais, nesse período, teve um prejuízo de R$ 135 bilhões, segundo o Conselho Nacional de Política Fazendária – Confaz – órgão do governo federal e que Minas Gerais, Pará e Mato Grosso são os estados que tiveram maiores perdas, representando 70% da dívida total. O deputado salientou ainda que o STF, decidiu, por unanimidade, que a compensação é devida e estabeleceu prazo até novembro de

2017 para que o Congresso aprove a forma da compensação. Mas, segundo ele, o governo federal já informou que não fará essa compensação. Por outro lado, destacou, Minas Gerais tem uma dívida de R$ 88 bilhões com a União e com o acerto de contas, Minas teria crédito. Detalhou que, do total de recursos devidos pela União, R$ 34 bilhões seriam repassados aos municípios mineiros e R$ 7 bilhões para o setor empresarial. Destacou o chamamento aos movimentos sociais de Minas Gerais para a discussão da questão das perdas da Lei Kandir e de como transformar isso em um grande movimento popular de luta por recursos que poderiam ser investidos na saúde, na educação e em políticas públicas. Citou, por fim, o exemplo da cidade de Urucuia, que teria um aporte de quase R$ 5 milhões, valor que resolveria o problema da seca que assola aquele município.

- ✓ O deputado Rogério Correia justificou a ausência do presidente da Comissão, deputado Tadeu Martins Leite. Exaltou que esse acerto de contas é uma bandeira que extrapola o Estado de Minas Gerais. Disse também que ele é membro e representa a Mesa da ALMG nessa comissão e que trata-se de uma luta para que não se concentre tudo nas mãos do governo federal. Segundo ele, além esta ser uma bandeira da Federação também é uma bandeira municipalista, mas necessita ser incorporada pelos cidadãos e pelos movimentos organizados. Para o parlamentar, é necessário que se promova um debate que possa abarcar o conjunto da sociedade mineira. Ele lembrou que foram realizadas reuniões com prefeitos e associações regionais e que no *site* da ALMG está discriminado o que cada prefeitura teria a receber em relação a este acerto de contas. Detalhou que Belo Horizonte tem a receber cerca de R$ 3 bilhões, Contagem aproximadamente R$ 1 bilhão e as quantias de municípios menores variam conforme o Valor Adicional Fiscal – VAF. Assim, de acordo com o deputado, muitos problemas municipais poderiam ser resolvidos com o recebimento desses valores. Lembrou que o Estado ficaria com 75% do valor total da dívida da União, de cerca de R$ 135 bilhões e que, por outro lado, a União cobra de Minas Gerais uma dívida de R$ 80 bilhões. Essa dívida, na opinião dele, já foi paga várias vezes em função dos juros sobre juros que incidem sobre ela e só vai aumentando. Calculou que o Estado ainda teria R$ 55 bilhões para receber da União, se fosse abatida a dívida de Minas Gerais e 25% do valor seria dos municípios mineiros. Na avaliação do deputado, as beneficiárias foram as grandes exportadoras, exatamente aquelas que deveriam pagar imposto e não pagam porque foram isentas do pagamento do imposto pela Lei Kandir, no governo de Fernando Henrique Cardoso. Ressaltou que o povo paga ICMS, mas as empresas exportadoras não, ou seja, a Vale não paga, a Samarco não paga, todas as mineradoras não pagam, exportadores de grãos e carne também não pagam. No entanto, destacou ainda que

o problema não ficou com a União, e sim com os estados, aos quais nunca ocorreu o repasse de valores de ICMS. Recordou que, com o tempo os estados perderam sua capacidade de investimento e pediram dinheiro emprestado para a União ou para bancos internacionais. A partir de 2015, o Estado começou a pagar seus empréstimos e iniciou-se a falência estatal, o que, segundo ele impede o Estado de investir e inclusive de arcar com o mínimo necessário para saúde, educação, segurança pública, entre outras áreas. Relembrou que existem ainda as várias demandas originadas dos movimentos sociais, o pagamento escalonado dos salários dos servidores públicos, a falta de investimento em infraestrutura, a carência de recursos para os assentamentos de trabalhadores rurais, para políticas públicas para a juventude, enfim, para todas as áreas públicas. Destacou que o Supremo determinou que, até novembro de 2017, a Câmara Federal teria que aprovar lei para definir o repasse para municípios e estados; se a Câmara não o fizesse, o Tribunal de Contas da União teria que fazê-lo. Esclareceu que, se Minas Gerais paga de R$ 300 milhões a R$ 350 milhões por mês para União e a União deve muito mais ao Estado, o encontro de contas já seria um excelente acordo.

- ✓ O deputado Geraldo Pimenta pontuou que esteve em Brasília com os deputados federais Priante e Fábio Ramalho e o presidente da República interino, Rodrigo Maia. Segundo parlamentar, o presidente interino informou que esta questão não é fácil de se resolver, mas se comprometeu com as lideranças de Minas Gerais a construir uma solução até novembro de 2017. Geraldo Pimenta lembrou que Minas Gerais segue sua tradição de luta e agora, o governo estadual, a ALMG e os movimentos sociais se levantam contra essa perda de recursos do nosso Estado para União.

- ✓ Marcelino da Rocha, presidente da CTB em Minas Gerais, disse que cabe às centrais sindicais e aos movimentos sociais organizados não aceitar as exigências da União, que tem uma política de lesa-pátria, de venda do patrimônio nacional.

- ✓ Jefferson Leandro Teixeira da Silva, coordenador-geral do Sindieletro de Minas Gerais, ressaltou a importância do debate sobre o acerto de contas e sobre o papel do Estado para alavancar o desenvolvimento.

- ✓ Joceli Jaison José Andrioli, dirigente nacional do Movimento dos Atingidos por Barragens – MAB –, disse que a lógica da Lei Kandir foi transformar o Brasil em um exportador de *commodities*, que não gera emprego. Frisou também ser necessário discutir um projeto de nação que ultrapasse essa fase de um país colônia.

- ✓ Nathália Ramos, membro do Levante Popular da Juventude, representando Júlia Louzada de Souza, membro da coordenação Nacional do movimento, defendeu que a aplicação dos recursos que poderão vir com o acerto de contas passe pelo controle social e participação da população.

- ✓ Lindolfo Fernandes de Castro, Presidente do Sindicato dos Auditores-Fiscais da Receita Estadual, Fiscais e Agentes Fiscais de Tributos do Estado de Minas Gerais – Sindifisco –, ressaltou a importância do debate sobre o acerto de contas. Ele criticou os benefícios fiscais, que representam perda de receita para os cofres do Estado, entre eles os introduzidos pela Lei Kandir, e defendeu uma reforma tributária que introduza um sistema tributário mais justo, bem como a tributação sobre a produção mineral e o combate à sonegação.

- ✓ Renato Barros, membro da Coordenação Estadual dos Servidores Públicos, representando Ederson Alves da Silva, vice-presidente do Conselho Estadual de Saúde, parabenizou a iniciativa da comissão. Ressaltou o papel da Constituição de 1988 nos avanços dos direitos sociais e chamou os movimentos sociais para debater e lutar para que eles sejam resguardados, como os direitos à saúde, à educação e à aposentadoria, para cuja garantia os R$ 135 bilhões da compensação seriam muito importantes.

- ✓ Luana Kathleen Paiva Ramalho, presidente da União Estadual dos Estudantes do Estado de Minas Gerais – UEE –, conclamou os movimentos sociais a lutarem pelo acerto de contas para garantir avanços sociais no Estado e defendeu a criação de um "fundo social do minério", para que os recursos gerados com as exportações sejam aplicados em educação, ciência e tecnologia e tragam enriquecimento do Estado.

- ✓ Nei Zavaski, dirigente estadual do MST, representando João Pedro Stédili, saudou a instalação da comissão e contextualizou que a Lei Kandir foi editada em um momento de crescimento do neoliberalismo; pontuou que a referida lei foi combatida desde o início pelos movimentos sociais, por tirar recursos dos estados e municípios e transferi-los para os setores minerário e do agronegócio; defendeu também a luta por uma reforma tributária e um debate sobre como os recursos serão investidos.

- ✓ Maria Júlia Gomes Andrade, integrante do Movimento pela Soberania Popular na Mineração – MAN –, ressaltou que as grandes beneficiárias da Lei Kandir foram as grandes empresas mineradoras multinacionais e que arenda mineral para o Estado e os municípios é mínima, já que a Cfem é baixíssima. Defendeu também a importância da participação social na

aplicação dos recursos da compensação e a diversificação do modelo econômico do nosso Estado para que os municípios não fiquem reféns da mineração.

- ✓ Rafael Leal dos Santos Pegado, membro da União da Juventude Socialista, defendeu a importância da participação dos movimentos sociais na questão do acerto de contas, pois, para ele, esse é um debate político e sem a participação e a pressão dos movimentos sociais, o acerto de contas dificilmente sairá do papel, tendo em vista o modelo de estado implantado pela agenda do atual governo federal. Propôs duas linhas de ação pelos movimentos sociais. A primeira é colocar o debate sobre o acerto de contas na ordem do dia dos movimentos sociais, assim como tem sido feito em relação à luta contra as reformas propostas pelo governo federal; a segunda, discutir formas de se garantir o acesso aos recursos caso o movimento pelo acerto de contas seja vitorioso, como por exemplo, a criação de um "fundo social do acerto de contas".

- ✓ Kézia Cristina Teixeira, presidente da União Colegial de Minas Gerais – UCMG –, relatou o sucateamento da educação e das escolas em Minas Gerais; propôs o investimento de parte dos recursos do acerto de contas na melhoria da educação, como na recriação da rede de escolas técnicas e na ampliação do ensino no Estado.

- ✓ Terminadas as falas dos convidados que compuseram a Mesa, o deputado Durval Ângelo abriu o debate para a plateia e houve a contribuição dos presentes: João Batista Soares, da Conacat, que defendeu a necessidade de uma reforma tributária e criticou a Lei Kandir por contribuir com o sucateamento da indústria do Estado ao incentivar a exportação de *commodities*, de baixo valor agregado, e a importação de produtos acabados, como maior incorporação de tecnologia; Daniela Nunes Moura, presidente do Grêmio Estudantil do Colégio Estadual Central, defendeu a importância dos recursos da compensação para que se possa avançar nas áreas de educação e saúde no Estado; os estudantes Glauber Reis, Raul Pereira e Alberto Francisco ressaltaram a importância da participação e da união dos movimentos sociais no debate sobre a compensação financeira da Lei Kandir e a necessidade dos recursos para que o Estado possa investir na melhoria da educação.

Requerimentos aprovados:

- ✓ Requerimento de Comissão nº 8.825, de 2017, de autoria dos deputados Geraldo Pimenta e Rogério Correia, os quais requerem seja realizada visita ao governador

do Estado para reforçar o apoio ao acerto de contas entre Minas e a União e entregar as notas taquigráficas da audiência pública realizada em 26/6/2017, com os movimentos sociais, bem como o documento elaborado por esses movimentos referente aos pleitos levantados na referida audiência.

5.1.7 – Reunião realizada em 20/9/2017

Deputados presentes:

- Deputado Arnaldo Silva;
- Deputado João Magalhães;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão.

Local e horário:

Plenarinho III, às 15:00.

Resumo da reunião:

Requerimentos aprovados:

- Aprovado o relatório de visita técnica do deputado Tadeu Martins Leite originado pelo Requerimento de Comissão nº 7.990, de 2017, de autoria dos deputados Cássio Soares, Felipe Attiê, Tito Torres, Ulysses Gomes, Tiago Ulisses e Tadeu Martins Leite.

- Requerimento de Comissão nº 9.403, de 2017, de autoria do deputado Sargento Rodrigues, o qual requer seja enviado aos deputados federais e aos senadores cópia do Ofício nº 14.295/2017, do presidente do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, em que solicita alteração da Lei Kandir, Lei Complementar Federal nº 87, de 1996, e da legislação que disciplina a distribuição de *royalties* arrecadados com a mineração.

- Requerimento de Comissão nº 9.949, de 2017, de autoria dos deputados Tadeu Martins Leite, Rogério Correia, Cássio Soares, Felipe Attiê e Durval Ângelo, os quais requerem seja formulada manifestação de apoio à Carta de Diamantina, que indica a disposição dos governadores do Acre, Mato Grosso, Piauí, Rio Grande do Norte, Rondônia, Sergipe e Minas Gerais para o diálogo institucional que permita o encontro de contas, de modo a negociar solução capaz de extinguir tanto as dívidas dos estados perante a União quanto as dívidas da União com os estados, resultado das implicações da Lei Kandir, diante do reconhecimento da necessidade e da urgência de se compensarem as perdas sofridas pelos estados e municípios, restabelecer a saúde financeira dos estados e recuperar sua autonomia diante das competências constitucionais.

5.1.8 – Reunião realizada em 11/10/2017

Deputados presentes:

- Deputado Anselmo José Domingos;
- Deputado Cabo Júlio;
- Deputado Rogério Correia.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão.

Local e horário:

Plenarinho III, às 17:00.

Resumo da reunião:

Requerimentos aprovados:

- Requerimento de Comissão nº 9.955, de 2017, de autoria do deputado Dirceu Ribeiro, o qual requer seja realizada audiência pública no Município de Ubá para debater a importância do envolvimento dos municípios mineiros nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária proporcionada pela desoneração no ICMS promovido pela Lei Kandir;
- Requerimento de Comissão nº 10.339, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada visita à Prefeitura de Belo Horizonte para acompanhar a entrega do relatório final de impactos da Lei Kandir sobre o município, elaborado pela Comissão Especial de Estudo da Câmara Municipal;
- Requerimento de Comissão nº 10.349, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada audiência pública no Município de Três Marias para debater a importância do envolvimento dos municípios mineiros nas discussões sobre o acerto de contas entre o Estado e a União e o impacto da perda da receita tributária proporcionada pela desoneração no ICMS promovida pela Lei Kandir.

5.1.9 – Reunião realizada em 7/11/2017

Deputados presentes:

- Deputado Bonifácio Mourão;
- Deputado Durval Ângelo;

- Deputado Rogério Correia;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão.

Local e horário:

Plenarinho I, às 14:30.

Resumo da reunião:

Requerimentos aprovados:

- Aprovado o relatório de visita técnica do deputado Durval Ângelo originado pelo Requerimento de Comissão nº 10.339, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia;
- Requerimento de Comissão nº 10.585, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada visita técnica ao Congresso Nacional, em Brasília (DF), para entregar o relatório final de impactos da Lei Kandir sobre o Estado de Minas Gerais à Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir e que seja entregue tal relatório também aos deputados federais da bancada de Minas Gerais, à Presidente do STF, ao Presidente do TCU e ao Presidente do Senado Federal (emendado pelo deputado Durval Ângelo);
- Requerimento de Comissão nº 10.676, de 2017, de autoria dos deputados Rogério Correia e Tadeu Martins Leite, os quais requerem seja formulada manifestação de repúdio ao Projeto de Lei Complementar sugerido no Relatório Final da Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir por apresentar metodologia de cálculo insatisfatória para ressarcir os estados e os municípios das perdas líquidas provenientes da desoneração do ICMS decorrentes da Lei Complementar 87/96 (Lei Kandir), além de propor um inadequado tributo incidente sobre a exportação

(IE) de minério de 30%. Requer, ainda, seja dada ciência dessa manifestação ao Senado Federal;

- Requerimento de Comissão nº 10.677, de 2017, de autoria do deputado Rogério Correia, o qual requer seja realizada visita da comissão ao Município de Viçosa, Minas Gerais, para participar de audiência pública a ser realizada pela Câmara Municipal sobre o acerto de contas.

Requerimentos rejeitados:

- Requerimento de Comissão nº 10.675, de 2017, de autoria do deputado Bonifácio Mourão, o qual requer seja discutido com o governo federal a redução de 13% para 9% da receita líquida real do limite de comprometimento do pagamento da dívida de Minas Gerais com a União, o que acarretaria uma economia de R$ 1 bilhão ao ano para o Estado.

5.1.10 – Reunião realizada em 14/11/2017

Deputados presentes:

- Deputado Cássio Soares;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado João Leite;
- Deputado Lafayette de Andrada;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Apresentar o relatório final.

Local e horário:

Plenarinho I, às 10:30.

Resumo da reunião:

Foi concedida vista do relatório final ao deputado João Leite.

5.1.11 – Reunião realizada em 27/11/2017

Deputados presentes:

- Deputado Bonifácio Mourão;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Lafayette de Andrada;
- Deputado Rogério Correia;
- Deputado Tadeu Martins Leite.

Finalidade:

Apreciar o relatório final dos trabalhos da Comissão. Na reunião anterior foi concedida vista ao deputado João Leite.

Local e horário:

Plenarinho I, às 14:00.

Resumo da reunião:

O relatório final foi aprovado com a proposta de Emenda nº 1 apresentada pela Comissão.

5.2 – Reuniões realizadas fora da Assembleia

5.2.1 – Reunião realizada em 6/10/2017

Deputado presente:

- Deputado Celinho do Sinttrocel;

Convidados:

- Tiago Anildo Pereira, procurador do Estado, representando a Advocacia Regional do Estado em Ipatinga;
- Valdézio Silveira Silva, vice-prefeito, representando Luzia Teixeira de Melo, prefeita Municipal de Santana do Paraíso;
- Marcos da Luz Evangelista Lima Martins, vereador de Coronel Fabriciano;
- Maria Aparecida Neto Lacerda e Meloni, diretora-presidente da Associação dos Funcionários Fiscais do Estado de Minas Gerais;
- Jovane Duarte Menezes, prefeito de Braúnas;
- Edivaldo Aparecido de Araújo, presidente da Câmera Municipal de Mesquita;
- Geraldo dos Reis Neves, prefeito de Itaba;
- Francisco de Assis Simões Thomaz, ex-prefeito de Coronel Fabriciano e ex-deputado estadual;
- Maria Conceição de Oliveira Marinho, vice-prefeita de Mesquita;
- Adriano Costa Alvarenga, presidente da Câmara Municipal de Timóteo.

Finalidade:

Receber, discutir e votar proposições da comissão e realizar audiência pública para debater as questões relativas ao acerto de contas entre o Estado e a União.

Local e horário:

Auditório Sr. Zezinho, às 10 horas, no Campus do Unileste, em Coronel Fabriciano (MG).

Resumo da reunião:

- A reunião foi iniciada com a composição da Mesa e com as palavras do Deputado Celinho do Sinttrocel. Ele fez uma breve introdução sobre o acerto de contas, ressaltando sua importância e benefícios. Além disso, lembrou que vários entes federativos vem decretando situação de calamidade financeira, assim como Minas Gerais, e que o governo federal não toma nenhuma providência no sentido de sanar as dificuldades dos entes federados. Destacou, ainda, o valor da dívida de MG com a União, de aproximadamente R$ 88 bilhões, assim como o crédito que o Estado tem com o governo federal, de R$ 135 bilhões, e que o governo federal não abre espaço negociação. Por fim, o deputado comentou que o deputado Rogério Correia, também autor do requerimento dessa audiência pública, não pôde estar presente em virtude de outros compromissos, mas que também é solidário com o movimento do acerto de contas entre Minas e a União.

- Em seguida, o vereador Marcos da Luz, da Câmara Municipal de Coronel Fabriciano ressaltou também a importância do tema e sugeriu que a audiência pública tenha um encaminhamento dirigido à bancada federal de deputados, para que eles pressionem a regulamentação do acerto de contas.

- Francisco de Assis Simões, ex-prefeito de Coronel Fabriciano, destacou a importância do tema, que independe de filiação partidária.

- Maria Conceição de Oliveira Marinho, vice-prefeita de Mesquita, propôs uma frente de pressão no governo federal, com vista a reivindicar o acerto de contas.

- Maria Aparecida Neto Lacerda e Meloni, diretora-presidente da Associação dos Funcionários Fiscais do Estado de Minas Gerais, fez um breve histórico da Lei Complementar 87, de 1996, a Lei Kandir, e salientou que o Estado de Minas Gerais ficou mais prejudicado por essa lei, por ter 55% de sua pauta de exportações baseada em produtos primários ou semielaborados, que foram atingidos pela desoneração. Segundo a especialista, o Estado teve perdas de 8% no ressarcimento já no primeiro ano, o que foi se acentuando até culminar com o recebimento de apenas 5,8% das perdas no ano de 2015. Ela citou também a decisão Supremo Tribunal Federal (STF), que deu prazo de um ano ao Congresso Nacional, a vencer em novembro, para que regulamente a compensação aos estados prejudicados. E lembrou que, se o tema não for regulamentado, caberá ao Tribunal de Contas da União (TCU) realizar os cálculos para o repasse. Dessa forma, ela defende a revogação da Lei Kandir e o ressarcimento pelas perdas passadas.

- O deputado Celinho do Sinttrocel permitiu que os participantes fizessem seus questionamentos, os quais foram prontamente respondidos pelas autoridades presentes. Ele também propôs que a Comissão Extraordinária do Acerto de Contas encaminhe uma carta assinada pelas autoridades dos municípios que compõem o Colar Metropolitano do Vale do Aço endereçada aos deputados federais, na qual proponham que seja votado o acerto de contas para os estados. Além disso, sugeriu que também seja verificada a possibilidade de algum parlamentar federal impetrar mandado de segurança contra o TCU no caso de o órgão vier a regulamentar a matéria.

- O vereador Marcos da Luz propôs que cada câmara municipal do Vale do Aço aprove requerimento no sentido de pressionar os deputados federais para que se possa revogar a Lei Kandir e se fazer o acerto de contas.

5.3 – Outros eventos

5.3.1 – Seminário "Dívida dos Estados, Lei Kandir e Regime de Recuperação Fiscal" em 5/5/2017

Deputado presente:

- Deputado Tadeu Martins Leite.

Outros parlamentares e autoridades presentes:

- Deputados estaduais do Rio Grande do Sul, deputados e deputadas federais, especialmente os integrantes da Comissão de Regulamentação da Lei Kandir, instalada na Câmara dos Deputados em 3/5/2017; representantes do governo, do Tribunal de Justiça e da Procuradoria-Geral do Rio Grande do Sul; representante da Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul; prefeitos e prefeitas; vereadores e vereadoras; dirigentes e representantes de entidades, sindicatos e associações do Estado do Rio Grande do Sul.

Finalidade:

Debater temas relativos ao ressarcimento devido aos estados, por parte da União, decorrentes da desoneração fiscal promovida pela Lei Kandir.

Local e horário:

Teatro Dante Barone da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul – ALRS –, em Porto Alegre, às 14 horas.

Resumo da reunião:

✓ Durante o seminário se pronunciaram o deputado Edegar Pretto, presidente da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul; Luiz Antônio Bins, secretário-adjunto de Estado da Fazenda, representado o governador do Rio Grande do Sul, José Ivo Sartori; o deputado mineiro Tadeu Martins Leite, presidente da Comissão Extraordinária de Acerto de Contas entre Minas e União; Paulo Duarte, assessor da presidência e representante da Assembleia Legislativa de Mato Grosso do Sul; Sinomar Garcia Silveira, presidente da União de Vereadores do Rio Grande do Sul – Uvergs –; o deputado federal Henrique Fontana, representante da Câmara dos Deputados; o deputado João Fischer, líder da bancada do PP do Rio Grande do Sul; e o deputado Tarcísio Zimmermann, líder do PT do Rio Grande do Sul. Na ocasião, se pronunciaram também as seguintes entidades: Federação das Associações de Municípios do Rio Grande do Sul – Famurs –, Federação dos Trabalhadores e Trabalhadoras em Instituições Financeiras do Rio Grande do Sul – Fetrafi –, Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil – CTB –, Central Única dos Trabalhadores do Brasil – CUT – e Sindicato dos Servidores Penitenciários do Estado do Rio Grande do Sul – Amapergs.

✓ Os participantes demonstraram preocupação com a pouca mobilização do Rio Grande do Sul em relação ao movimento nacional para regulamentação do acerto de contas entre os estados e a União, bem como em torno do repasse aos municípios do percentual de 25% da arrecadação de ICMS a que fazem jus nesse processo. Evidenciou-se, ainda, que o Rio Grande do Sul não vai aderir ao programa de recuperação fiscal proposto aos estados pelo governo federal.

5.3.2 – Seminário da Câmara dos Deputados em 6/7/2017

Deputados presentes:

- Dep. Alencar da Silveira Jr.;
- Dep. Antônio Carlos Arantes;
- Dep. Cássio Soares;
- Dep. Durval Ângelo;
- Dep. Geraldo Pimenta;
- Dep. Rogério Correia;
- Dep. Tadeu Martins Leite.

Outros parlamentares presentes:

- Dep. Federal José Priante;
- Dep. Federal Leonardo Quintão;
- Dep. Federal Reginaldo Lopes.

Convidados:

- Julvan Lacerda, presidente da Associação Mineira de Municípios – AMM e prefeito de Moema;
- Onofre Alves Batista Júnior, advogado-geral do Estado de Minas Gerais;

- Raquel Gomes Costa, defensora pública, representando a Defensora Pública-Geral do Estado de Minas Gerais;
- Joaquim Francisco Neto e Silva, delegado-geral da Polícia Civil do Estado de Minas Gerais.

Finalidade:

Debater o projeto de lei complementar em tramitação no Congresso Nacional que altera a Lei Kandir, com foco na compensação aos estados por perdas provocadas pela norma.

Local e horário:

Salão Nobre da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, às 15 horas.

Resumo da reunião:

- O deputado estadual Tadeu Martins Leite fez a abertura dos trabalhos, ressaltando a importância do tema para Minas Gerais.
- O deputado estadual Cássio Soares frisou a importância que o acerto de contas para o Estado de Minas Gerais e seus municípios.
- O presidente da AMM e prefeito de Moema, Julvan Lacerda, também ressaltou a relevância do tema.
- O advogado-geral do Estado de Minas Gerais, Onofre Alves Batista Júnior, frisou o desequilíbrio estrutural que a Lei Kandir causou nos estados e nos municípios.
- O deputado federal Reginaldo Lopes ressaltou a importância da mobilização dos Estados e dos municípios para convergir para uma solução em torno do acerto de contas. Ele citou reunião com o secretário-executivo do Ministério da Fazenda, assim como com o Ministro da Pasta, Henrique Meirelles. Segundo ele, o problema principal é que o valor que a União alega dever aos estados a título de compensação, que não é o mesmo que os estados calculam. O deputado destacou que há dois caminhos para solucionar a questão: um deles seria a União consolidar a política de exportação respaldada por

imunidade de impostos, mas ressarcindo corretamente os estados em seus orçamentos pelas perdas passadas e futuras; e o outro seria que a União revogue a imunidade tributária na exportação de produtos. Na opinião do deputado, na atual conjuntura econômica, continuar com o instituto da imunidade tributária é um erro. Deve-se instituir uma política de câmbio para fortalecer a exportação.

- O deputado federal Leonardo Quintão destacou que Minas Gerais e Pará são os principais afetados pela desoneração promovida pela Lei Kandir. Ele teceu agradecimentos ao presidente da ALMG, deputado Adalclever Lopes, e ao governador do Estado, Fernando Pimentel, no que diz respeito ao respaldo político que o relator da comissão da Câmara dos Deputados necessita no momento. Destacou que é necessária uma pauta única para apoiar o deputador federal Priante em seu relatório. Além disso, propôs que, na primeira semana de agosto, fosse realizada uma reunião em Brasília com todos os legisladores do Estado e os governadores para reforçar o apoio político ao relator da matéria, deputado federal José Priante.

- O deputado federal José Priante ressaltou a similaridade da situação do Pará e de Minas Gerais, lembrando que esse problema de difícil solução existe há cerca de duas décadas. O principal ponto, segundo o deputado, é ter o devido apoio político para se resolver a questão. Outra situação que gera conflito é que as contas da União não batem com as contas dos estados, conforme já levantado pelo deputado federal Reginaldo Lopes. O parlamentar ressaltou que a comissão instituída em Brasília fez sua primeira visita a Minas Gerais e que é preciso buscar a solução mais inteligente, levando-se em conta o prazo e as condições políticas. Um possível cenário, segundo ele, seria o regramento da desoneração de agora em diante e a discussão do passivo em outro momento.

- O deputado estadual Durval Ângelo destacou que à época da tramitação da Lei Kandir em Brasília já foi feita ampla discussão em Minas Gerais sobre o assunto, na época pelos então governadores Aécio Neves e Eduardo Azeredo. O parlamentar lembrou que houve uma grande perda dos empresários e dos municípios mineiros com a instituição dessa lei. Por fim, frisou que o acerto de contas reduzirá o déficit do Estado, que ficará na casa dos R$ 600 milhões.

- O deputado estadual Antônio Carlos Arantes ressaltou seu apoio ao acerto de contas e destacou que os municípios não têm a devida compensação. Ele debateu a questão do orçamento e as desonerações.

- O deputado estadual Rogério Correia fez seus agradecimentos à Câmara Federal e sugeriu que fosse proposta uma PEC da Lei Kandir para compensar os estados e municípios deste momento em diante e para depois se discutir o passivo.
- O deputado federal Leonardo Quintão propôs que o governador Fernando Pimentel aproveite a reunião com outros governadores e com o Confaz para embasar tecnicamente o relator da matéria em Brasília. Sugeriu também a data de 2 de agosto para a entrega de documento, em Brasília, manifestando apoio ao encontro de contas.
- O deputado federal Reginaldo Lopes finalizou os trabalhos ressaltando a necessidade de se rever o princípio da imunidade tributária.

5.3.3 – Entrega do relatório final dos impactos da Lei Kandir no município de Belo Horizonte em 16/10/2017

Deputados presentes:

- Deputado André Quintão;
- Deputado Durval Ângelo;
- Deputado Rogério Correia.

Outros parlamentares e autoridades presentes:

- Alexandre Kalil, prefeito de Belo Horizonte;
- Fernando Pimentel, governador do Estado de Minas Gerais;
- Vereador Henrique Braga, presidente da Câmara Municipal de Belo Horizonte;
- Vereador Gilson Reis;
- Secretário de Estado de Fazenda, José Afonso Bicalho;
- Vereadores da Câmara Municipal de Belo Horizonte.

Finalidade:

Acompanhar a entrega do relatório final de impactos da Lei Kandir sobre o município de Belo Horizonte, elaborado pela Comissão Especial de Estudo da Câmara Municipal, presidida pelo vereador Mateus Simões, cujos membros efetivos foram os vereadores Arnaldo Godoy, Cida Falabella, Dr. Nilton e Gilson Reis, este último na condição de relator.

Local e horário:

Salão Nobre da prefeitura de Belo Horizonte, às 11 horas.

Resumo da reunião:

- ✓ O vereador Gilson Reis apontou que a comissão trabalhou durante quatro meses por meio de oitivas de representantes de diversos setores, entre eles empresários, economistas e trabalhadores, e concluiu que Belo Horizonte teria direito a R$ 4 bilhões com o acerto de contas com a União, valor com o qual, segundo o vereador, seria possível construir 1.300 postos de saúde, 800 Unidades Municipais de Educação Infantil (Umeis), reformar hospitais, além de viabilizar dois rodoanéis na Capital. Para a comissão, o melhor caminho para a obtenção do ressarcimento seria um debate nacional que promova um novo pacto federativo.

- ✓ O deputado Rogério Correia, por sua vez, lembrou que o Legislativo mineiro também trabalha o tema e reforçou que a dívida da União com o Estado passa de R$ 135 bilhões. Ainda de acordo com o parlamentar, se for feito o acordo de, pelo menos, interromper o repasse mensal que é feito hoje, já seria uma conquista.

- ✓ O governador de Minas Gerais, Fernando Pimentel, ressaltou que os trabalhos dos legislativos municipal e estadual são oportunos. Para ele, o sucesso nessa negociação representaria uma ferramenta eficiente no enfrentamento da crise financeira do Estado, que foi muito prejudicado pela desoneração do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) nas exportações.

- ✓ O prefeito de Belo Horizonte, Alexandre Kalil, defendeu que seja feito um cronograma transparente do acerto de contas, para que a saúde e a educação recebam os recursos para os investimentos de que precisam.

✓ Por fim, o presidente da Câmara Municipal de Belo Horizonte, vereador Henrique Braga, ressaltou a importância de se fazer o acerto de contas e o quanto essa medida impactaria as finanças municipais e estaduais. Ele destacou que é necessário pressionar o governo federal a legislar sobre a matéria, de modo a corrigir os desequilíbrios causados pela Lei Kandir.

5.4 – Perdas líquidas de ICMS dos municípios mineiros com a desoneração das exportações e a apropriação de créditos por aquisições destinadas ao ativo permanente em decorrência da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir)

Período de 1997 a 2015 – Valores corrigidos pela Selic até dezembro de 2016 (em R$)

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Abadia dos Dourados	1.709.833,86	2.106.250,05	2.779.733,19	3.788.372,90	**10.384.190,01**
Abaeté	4.061.767,29	6.275.564,97	7.435.001,39	6.760.269,71	**24.532.603,36**
Abre Campo	2.916.452,94	2.984.150,73	3.622.391,88	3.654.423,84	**13.177.419,38**
Acaiaca	760.176,58	1.256.096,07	1.575.414,00	1.509.212,42	**5.100.899,07**
Açucena	1.341.603,94	1.940.748,26	2.221.963,58	3.163.451,03	**8.667.766,81**
Água Boa	2.645.109,44	2.670.648,06	2.632.546,51	2.969.799,03	**10.918.103,05**
Água Comprida	4.039.412,47	4.159.838,78	5.146.282,24	5.292.236,16	**18.637.769,65**
Aguanil	1.015.872,97	1.498.367,02	1.860.397,64	2.071.721,97	**6.446.359,59**
Águas Formosas	1.926.755,61	2.298.004,12	2.165.380,81	3.236.037,24	**9.626.177,77**
Águas Vermelhas	1.870.534,82	2.391.192,46	2.742.665,77	3.555.609,12	**10.560.002,18**
Aimorés	3.080.531,74	5.074.195,83	7.898.704,20	8.715.490,49	**24.768.922,25**
Aiuruoca	1.732.344,22	2.082.344,37	2.207.090,68	2.598.274,99	**8.620.054,26**
Alagoa	848.527,43	1.122.347,39	1.275.481,70	1.602.583,26	**4.848.939,78**
Albertina	1.613.416,44	2.181.499,08	2.593.300,26	2.102.258,48	**8.490.474,27**
Além Paraíba	10.030.017,07	13.360.177,08	11.547.208,22	9.629.967,93	**44.567.370,30**
Alfenas	17.075.882,86	27.641.544,61	26.562.272,06	26.059.641,35	**97.339.340,88**
Alfredo Vasconcelos	1.203.471,86	2.185.194,68	2.812.994,54	2.666.570,58	**8.868.231,66**
Almenara	3.234.044,45	4.437.141,86	4.671.982,34	6.313.080,05	**18.656.248,71**
Alpercata	1.359.605,69	1.993.140,40	2.285.909,92	2.485.982,40	**8.124.638,41**
Alpinópolis	5.331.331,69	5.511.220,80	6.211.705,58	6.736.174,31	**23.790.432,38**
Alterosa	2.582.655,89	4.145.689,97	3.713.619,54	4.211.378,83	**14.653.344,23**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Alto Caparaó	3.166.407,73	2.454.967,56	1.953.103,94	2.249.600,53	**9.824.079,76**
Alto Jequitibá	2.085.849,76	2.134.046,21	2.026.453,38	2.779.038,76	**9.025.388,11**
Alto Rio Doce	1.626.360,54	2.053.035,82	2.337.347,58	2.876.077,19	**8.892.821,13**
Alvarenga	898.974,99	974.333,41	1.250.402,54	1.815.860,55	**4.939.571,50**
Alvinópolis	2.932.453,85	4.128.911,88	5.351.582,95	5.413.734,92	**17.826.683,60**
Alvorada de Minas	795.636,07	1.183.815,32	1.205.216,06	3.443.222,25	**6.627.889,69**
Amparo do Serra	3.064.662,89	1.456.233,40	1.567.155,64	1.691.890,71	**7.779.942,64**
Andradas	11.325.936,66	13.847.636,24	13.315.165,94	15.876.327,61	**54.365.066,45**
Andrelândia	1.640.673,73	2.239.608,94	2.854.863,10	3.646.948,82	**10.382.094,59**
Angelândia	1.562.716,83	2.667.038,20	2.740.917,70	3.077.986,94	**10.048.659,66**
Antônio Carlos	2.349.933,68	3.011.905,37	3.063.784,71	4.127.810,06	**12.553.433,82**
Antônio Dias	2.477.232,43	7.508.837,49	7.711.027,65	6.888.041,93	**24.585.139,50**
Antônio Prado de Minas	844.922,50	965.943,81	1.186.120,41	1.366.800,30	**4.363.787,03**
Araçaí	1.007.306,11	1.150.894,16	1.383.261,34	1.694.949,91	**5.236.411,52**
Aracitaba	995.541,38	864.768,07	1.153.771,79	1.413.117,16	**4.427.198,39**
Araçuaí	9.665.391,19	4.250.679,53	4.172.295,93	6.045.652,13	**24.134.018,78**
Araguari	37.480.636,84	47.699.100,60	53.915.181,23	65.083.260,51	**204.178.179,17**
Arantina	1.158.450,58	1.212.369,43	1.324.717,36	1.545.650,01	**5.241.187,38**
Araponga	4.977.977,07	2.639.382,60	2.645.406,13	2.929.997,55	**13.192.763,35**
Araporã	19.385.086,14	31.563.564,75	36.761.592,81	30.254.968,10	**117.965.211,80**
Arapuá	1.058.746,90	1.521.612,30	1.663.720,69	2.162.515,79	**6.406.595,67**
Araújos	7.380.101,57	2.171.654,37	2.414.356,60	3.413.613,18	**15.379.725,72**
Araxá	35.004.559,58	71.052.706,94	82.432.054,61	109.880.796,33	**298.370.117,47**
Arceburgo	6.492.638,07	5.478.759,31	6.490.231,62	8.390.770,30	**26.852.399,30**
Arcos	18.459.444,39	22.688.352,96	24.828.491,87	26.295.498,01	**92.271.787,23**
Areado	2.726.359,53	3.403.642,41	3.712.677,29	4.155.426,61	**13.998.105,83**
Argirita	843.648,29	1.244.578,75	1.402.424,93	1.566.471,19	**5.057.123,16**
Aricanduva	893.192,21	1.346.711,62	1.455.367,92	1.765.384,89	**5.460.656,64**
Arinos	3.162.267,69	4.977.377,88	5.315.031,86	5.602.329,61	**19.057.007,03**
Astolfo Dutra	2.457.223,89	3.059.743,04	3.888.434,61	4.842.850,04	**14.248.251,58**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Ataléia	2.654.437,85	2.798.286,79	2.585.050,70	3.024.511,03	**11.062.286,38**
Augusto de Lima	1.742.977,40	2.065.417,98	2.187.684,16	2.631.720,12	**8.627.799,66**
Baependi	2.871.709,12	4.741.502,78	5.435.439,64	5.253.239,25	**18.301.890,79**
Baldim	2.159.039,42	1.935.732,32	2.012.248,66	2.658.345,73	**8.765.366,12**
Bambuí	4.009.548,26	5.641.991,44	5.912.704,47	9.066.387,05	**24.630.631,21**
Bandeira	1.515.488,46	1.148.601,36	1.253.958,71	1.761.361,96	**5.679.410,48**
Bandeira do Sul	2.773.583,17	1.606.377,59	1.688.802,37	2.041.061,40	**8.109.824,53**
Barão de Cocais	10.404.222,06	19.757.858,54	28.751.637,58	33.090.254,25	**92.003.972,42**
Barão de Monte Alto	5.370.301,77	1.555.147,94	1.705.646,81	1.915.909,90	**10.547.006,42**
Barbacena	22.836.409,35	32.508.741,50	32.875.514,77	31.951.138,00	**120.171.803,63**
Barra Longa	2.375.433,83	1.451.761,90	1.688.588,73	1.938.246,57	**7.454.031,03**
Barroso	8.179.976,06	13.359.009,69	7.722.168,13	8.991.278,06	**38.252.431,93**
Bela Vista de Minas	1.604.833,70	2.186.811,13	2.820.667,11	5.833.131,16	**12.445.443,10**
Belmiro Braga	97.190.642,12	2.020.444,30	2.056.235,29	3.321.322,01	**104.588.643,72**
Belo Horizonte	563.534.258,16	852.823.972,41	892.325.472,38	952.242.607,89	**3.260.926.310,85**
Belo Oriente	24.799.711,44	58.301.952,12	38.745.654,87	25.756.030,34	**147.603.348,77**
Belo Vale	3.414.768,73	3.950.847,40	5.212.936,22	11.967.013,50	**24.545.565,85**
Berilo	1.408.460,63	2.208.126,15	3.049.550,26	2.813.892,82	**9.480.029,85**
Berizal	76.586.459,57	1.285.717,62	1.447.954,11	1.532.874,01	**80.853.005,31**
Bertópolis	1.163.845,26	1.365.244,30	1.510.881,63	1.647.490,87	**5.687.462,07**
Betim	401.772.458,62	723.698.604,97	837.739.483,52	801.209.348,40	**2.764.419.895,51**
Bias Fortes	1.040.718,96	1.104.675,22	1.110.438,31	1.423.042,98	**4.678.875,46**
Bicas	2.185.987,97	3.385.078,66	3.304.778,26	3.656.679,47	**12.532.524,36**
Biquinhas	2.198.016,49	1.433.123,08	1.459.065,83	1.672.235,69	**6.762.441,08**
Boa Esperança	7.485.716,32	9.752.063,47	10.481.197,99	11.838.668,46	**39.557.646,25**
Bocaina de Minas	2.109.062,72	1.473.980,23	1.557.760,03	1.808.660,53	**6.949.463,51**
Bocaiúva	6.888.165,38	9.309.992,88	11.503.302,05	11.024.390,90	**38.725.851,20**
Bom Despacho	6.093.906,55	11.639.383,81	15.248.283,78	14.334.329,54	**47.315.903,69**
Bom Jardim de Minas	1.503.177,38	1.928.062,02	2.144.854,06	2.526.574,33	**8.102.667,79**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Bom Jesus da Penha	1.295.333,05	2.129.409,31	2.587.536,77	2.864.097,36	**8.876.376,50**
Bom Jesus do Amparo	2.150.905,98	1.968.992,03	2.109.244,34	2.385.633,06	**8.614.775,41**
Bom Jesus do Galho	2.518.768,86	2.506.996,98	2.312.642,12	3.018.804,45	**10.357.212,43**
Bom Repouso	2.908.846,64	2.998.410,82	3.017.404,72	3.771.508,61	**12.696.170,79**
Bom Sucesso	3.980.882,05	3.787.723,09	4.125.954,75	5.381.958,70	**17.276.518,58**
Bonfim	1.781.816,68	2.267.797,95	1.958.557,82	2.312.247,16	**8.320.419,61**
Bonfinópolis de Minas	2.049.723,02	4.626.861,33	5.481.405,59	6.267.531,23	**18.425.521,18**
Bonito de Minas	1.390.862,07	1.875.849,57	2.261.822,92	2.838.954,63	**8.367.489,19**
Borda da Mata	2.850.216,19	3.561.603,70	3.638.454,51	4.603.447,71	**14.653.722,11**
Botelhos	4.072.677,38	5.151.822,21	4.972.881,43	4.776.876,68	**18.974.257,70**
Botumirim	1.625.271,75	1.823.259,86	1.667.481,64	2.324.026,99	**7.440.040,23**
Brás Pires	1.032.922,56	1.381.457,27	1.259.790,13	1.545.904,17	**5.220.074,14**
Brasilândia de Minas	2.403.963,20	3.814.182,35	5.197.913,20	4.962.068,00	**16.378.126,75**
Brasília de Minas	2.387.030,02	2.974.318,69	3.211.804,79	4.916.581,03	**13.489.734,54**
Brasópolis	4.544.817,64	3.436.042,19	3.398.252,72	3.929.501,19	**15.308.613,73**
Braúnas	1.711.828,74	2.744.693,39	3.295.023,10	3.658.698,11	**11.410.243,34**
Brumadinho	12.966.336,60	30.707.629,60	48.055.877,14	62.455.934,80	**154.185.778,13**
Bueno Brandão	1.810.875,64	2.347.522,39	2.547.771,79	3.286.622,29	**9.992.792,11**
Buenópolis	1.709.882,34	3.190.149,27	3.635.890,90	4.018.325,90	**12.554.248,41**
Bugre	1.816.703,00	956.658,85	1.074.401,56	1.369.995,96	**5.217.759,37**
Buritis	7.084.569,34	10.505.754,79	13.571.643,23	17.897.078,14	**49.059.045,50**
Buritizeiro	4.526.121,11	5.998.059,68	9.242.578,61	8.872.032,84	**28.638.792,24**
Cabeceira Grande	2.940.320,94	3.309.580,77	5.150.180,23	6.151.459,79	**17.551.541,73**
Cabo Verde	4.442.518,58	5.509.950,20	5.179.068,24	5.367.135,80	**20.498.672,82**
Cachoeira da Prata	2.012.816,92	2.368.675,62	1.957.376,98	1.908.195,16	**8.247.064,67**
Cachoeira de Minas	3.097.049,14	2.381.253,50	2.941.523,40	3.953.122,06	**12.372.948,10**
Cachoeira de Pajeú	2.030.597,61	2.493.382,66	2.426.729,26	2.508.620,66	**9.459.330,19**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Cachoeira Dourada	8.518.568,24	18.353.561,95	15.675.117,26	15.154.653,66	**57.701.901,12**
Caetanópolis	4.101.747,75	3.373.439,20	2.953.094,47	3.143.616,98	**13.571.898,39**
Caeté	5.343.480,70	5.563.181,01	6.428.102,14	10.541.558,30	**27.876.322,16**
Caiana	1.308.287,65	1.804.448,57	2.160.146,15	2.694.874,13	**7.967.756,50**
Cajuri	1.414.564,84	1.517.478,80	1.890.980,38	2.162.497,20	**6.985.521,22**
Caldas	3.150.121,67	4.055.529,10	4.190.087,14	4.608.599,11	**16.004.337,02**
Camacho	2.180.132,87	1.183.942,41	1.280.687,65	1.493.155,34	**6.137.918,26**
Camanducaia	6.245.937,35	5.837.068,67	7.269.968,63	8.652.699,14	**28.005.673,78**
Cambuí	6.032.779,88	7.806.551,86	8.753.475,19	11.013.097,86	**33.605.904,79**
Cambuquira	2.720.158,57	3.392.381,28	3.417.684,43	3.515.330,82	**13.045.555,10**
Campanário	1.358.167,16	1.440.262,80	1.503.076,38	1.524.513,99	**5.826.020,33**
Campanha	3.813.755,32	4.539.110,98	4.473.044,87	4.974.687,92	**17.800.599,09**
Campestre	5.236.333,27	6.416.629,92	6.300.035,98	6.600.054,42	**24.553.053,59**
Campina Verde	4.963.046,94	8.817.365,49	8.997.049,56	9.762.769,95	**32.540.231,95**
Campo Azul	1.650.940,89	1.188.172,66	1.543.624,49	1.844.524,42	**6.227.262,46**
Campo Belo	7.303.119,71	10.479.255,26	10.371.083,66	10.796.379,80	**38.949.838,44**
Campo do Meio	2.470.908,51	2.880.099,44	3.565.635,43	4.148.446,09	**13.065.089,47**
Campo Florido	3.571.671,37	6.300.574,92	11.006.055,70	12.317.221,32	**33.195.523,30**
Campos Altos	5.268.584,21	6.478.303,38	6.627.054,75	7.524.081,82	**25.898.024,17**
Campos Gerais	5.935.999,38	7.384.598,74	7.135.250,16	8.608.204,37	**29.064.052,65**
Cana Verde	1.407.927,47	1.396.003,05	1.692.468,88	1.899.381,45	**6.395.780,85**
Canaã	1.793.742,16	1.988.951,87	2.393.214,51	2.397.230,93	**8.573.139,47**
Canápolis	5.313.434,82	10.869.019,12	11.435.636,96	10.728.642,56	**38.346.733,46**
Candeias	2.952.343,67	4.353.264,08	4.665.019,79	4.532.705,46	**16.503.333,00**
Cantagalo	904.817,78	1.273.828,64	1.226.535,57	1.661.973,13	**5.067.155,12**
Caparaó	1.792.529,40	2.206.371,46	2.102.020,95	2.383.033,10	**8.483.954,91**
Capela Nova	1.600.223,63	1.210.779,00	1.269.438,13	1.544.849,07	**5.625.289,83**
Capelinha	4.635.533,05	4.841.019,66	5.356.896,85	6.835.421,02	**21.668.870,57**
Capetinga	1.667.436,22	2.608.383,08	2.719.027,40	3.080.665,68	**10.075.512,38**
Capim Branco	1.468.765,04	1.773.219,72	2.084.365,76	3.017.933,40	**8.344.283,93**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Capinópolis	7.809.814,95	10.677.326,13	9.754.337,71	10.994.640,62	**39.236.119,41**
Capitão Andrade	771.277,87	1.378.683,86	1.710.717,85	2.012.376,92	**5.873.056,50**
Capitão Enéas	4.552.266,32	4.371.906,33	5.744.755,59	5.103.587,22	**19.772.515,46**
Capitólio	2.821.049,13	3.548.945,95	3.919.633,24	5.030.858,74	**15.320.487,07**
Caputira	2.045.527,70	1.881.420,62	2.144.832,79	2.322.843,55	**8.394.624,65**
Caraí	3.272.928,56	2.285.627,37	2.632.493,59	3.693.081,45	**11.884.130,98**
Caranaíba	1.115.630,99	1.232.341,28	2.071.360,76	2.608.371,15	**7.027.704,18**
Carandaí	8.350.551,79	11.318.046,21	9.455.926,71	9.938.146,78	**39.062.671,50**
Carangola	5.763.096,36	5.638.174,78	5.316.038,26	6.189.113,28	**22.906.422,68**
Caratinga	11.310.668,95	15.927.383,96	15.944.101,74	21.372.690,08	**64.554.844,73**
Carbonita	2.378.585,86	2.817.853,87	3.271.184,14	4.152.476,70	**12.620.100,57**
Careaçu	1.615.366,23	2.079.738,18	2.145.806,28	2.636.459,38	**8.477.370,06**
Carlos Chagas	4.776.282,25	6.347.466,90	5.714.506,55	6.835.573,62	**23.673.829,32**
Carmésia	1.708.893,89	1.539.993,91	1.763.008,44	1.893.918,38	**6.905.814,62**
Carmo da Cachoeira	3.782.658,41	4.856.885,36	5.188.596,61	5.376.677,84	**19.204.818,22**
Carmo da Mata	2.556.260,86	3.506.330,59	3.696.367,40	3.547.846,64	**13.306.805,48**
Carmo de Minas	2.507.802,40	3.239.607,56	3.486.668,88	3.899.430,10	**13.133.508,93**
Carmo do Cajuru	3.688.116,23	5.190.107,05	5.834.293,82	6.283.912,53	**20.996.429,63**
Carmo do Paranaíba	7.924.839,24	9.694.657,29	10.291.715,83	11.291.471,91	**39.202.684,26**
Carmo do Rio Claro	6.026.228,88	7.136.912,11	7.182.938,17	8.497.851,80	**28.843.930,96**
Carmópolis de Minas	2.348.833,88	3.507.561,30	4.508.924,29	6.294.641,63	**16.659.961,10**
Carneirinho	15.622.457,31	49.646.236,50	23.114.923,66	21.569.034,18	**109.952.651,66**
Carrancas	1.108.472,51	1.604.363,75	1.733.698,37	2.081.660,02	**6.528.194,64**
Carvalhópolis	1.040.701,62	1.537.886,66	1.834.304,91	2.076.716,94	**6.489.610,13**
Carvalhos	959.162,76	1.417.972,39	1.176.906,51	1.471.002,14	**5.025.043,80**
Casa Grande	788.031,28	1.013.923,88	1.358.164,20	1.672.699,24	**4.832.818,59**
Cascalho Rico	2.226.011,25	1.898.733,63	2.172.944,20	2.984.376,54	**9.282.065,62**
Cássia	5.634.226,98	5.717.261,28	5.767.178,81	6.336.637,92	**23.455.305,00**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Cataguases	19.376.444,82	23.106.087,23	22.055.251,00	20.490.597,95	**85.028.380,99**
Catas Altas	4.540.008,94	4.169.565,58	6.456.893,95	12.280.034,74	**27.446.503,21**
Catas Altas da Noruega	572.172,93	1.122.207,83	1.238.264,42	1.567.650,54	**4.500.295,72**
Catuji	2.145.134,57	1.454.495,16	1.786.506,29	2.110.319,31	**7.496.455,32**
Catuti	783.887,26	1.298.245,10	1.532.916,18	1.938.104,18	**5.553.152,72**
Caxambu	4.518.228,65	5.948.547,04	5.168.266,61	4.872.082,41	**20.507.124,71**
Cedro do Abaeté	779.149,79	1.049.583,90	1.359.909,85	1.565.992,67	**4.754.636,21**
Central de Minas	1.220.301,67	1.448.336,54	1.559.949,31	1.879.327,43	**6.107.914,94**
Centralina	2.872.501,16	3.528.862,33	4.351.221,00	4.054.444,06	**14.807.028,55**
Chácara	1.096.038,75	1.257.247,13	1.453.004,27	1.815.585,77	**5.621.875,93**
Chalé	993.651,43	1.456.007,16	1.794.265,23	1.965.235,58	**6.209.159,40**
Chapada do Norte	2.121.182,55	1.935.362,52	2.175.284,87	2.943.340,38	**9.175.170,31**
Chapada Gaúcha	1.646.380,39	2.629.541,15	3.849.748,85	6.078.266,42	**14.203.936,81**
Chiador	769.262,22	1.190.160,14	1.509.060,46	2.380.882,95	**5.849.365,77**
Cipotânea	779.987,18	1.159.703,82	1.096.270,17	1.521.090,23	**4.557.051,41**
Claraval	2.291.098,22	4.100.884,61	2.892.448,00	2.791.089,43	**12.075.520,25**
Claro dos Poções	1.777.225,00	1.637.346,37	1.976.844,89	2.397.946,67	**7.789.362,92**
Cláudio	4.846.530,98	6.365.718,44	7.556.761,66	9.524.709,99	**28.293.721,07**
Coimbra	1.590.878,99	2.718.374,68	2.794.767,35	2.935.807,25	**10.039.828,27**
Coluna	1.325.114,82	1.955.867,82	2.106.462,67	2.329.275,19	**7.716.720,50**
Comendador Gomes	2.846.681,36	4.215.012,31	3.329.277,11	3.401.329,77	**13.792.300,56**
Comercinho	1.612.981,63	1.636.549,25	1.825.053,13	2.442.626,92	**7.517.210,93**
Conceição da Aparecida	2.687.109,77	3.219.552,47	3.944.206,98	4.581.935,00	**14.432.804,21**
Conceição da Barra de Minas	816.728,68	1.307.357,32	1.501.904,28	2.038.297,72	**5.664.288,00**
Conceição das Alagoas	11.223.406,20	16.918.230,75	20.190.666,08	24.683.586,36	**73.015.889,39**
Conceição das Pedras	1.213.807,31	1.418.530,93	1.484.899,59	1.576.592,86	**5.693.830,68**
Conceição de Ipanema	1.009.444,41	1.217.884,56	1.441.721,25	1.807.913,94	**5.476.964,17**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Conceição do Mato Dentro	2.085.970,74	3.380.933,53	3.464.684,21	4.832.085,94	**13.763.674,43**
Conceição do Pará	1.528.464,61	2.477.067,29	3.981.280,88	6.498.131,98	**14.484.944,75**
Conceição do Rio Verde	3.000.068,27	3.286.014,71	3.672.257,89	4.156.016,27	**14.114.357,13**
Conceição dos Ouros	2.704.349,42	3.468.227,22	4.637.304,12	4.396.688,96	**15.206.569,71**
Cônego Marinho	1.555.329,65	1.696.076,25	1.925.901,91	2.199.722,71	**7.377.030,52**
Confins	4.313.629,40	5.296.615,08	6.008.858,94	7.783.168,93	**23.402.272,35**
Congonhal	2.176.824,59	3.262.096,05	3.207.603,46	3.492.774,65	**12.139.298,76**
Congonhas	46.363.992,96	62.172.325,16	100.097.388,50	127.057.637,03	**335.691.343,65**
Congonhas do Norte	894.262,62	1.370.666,17	1.337.744,46	1.573.711,47	**5.176.384,71**
Conquista	4.336.811,87	6.999.469,09	7.955.225,37	8.383.641,33	**27.675.147,66**
Conselheiro Lafaiete	14.820.667,41	17.775.583,90	21.161.505,08	24.305.859,74	**78.063.616,13**
Conselheiro Pena	3.554.587,78	4.927.452,81	5.499.311,72	5.356.683,52	**19.338.035,83**
Consolação	759.512,08	985.502,62	1.259.261,53	1.504.783,74	**4.509.059,98**
Contagem	312.591.576,70	368.251.912,22	390.355.260,08	419.141.408,41	**1.490.340.157,41**
Coqueiral	2.617.569,91	3.238.177,44	3.356.923,22	3.389.078,49	**12.601.749,05**
Coração de Jesus	2.898.368,29	2.704.424,00	3.236.402,80	4.400.222,42	**13.239.417,52**
Cordisburgo	1.529.735,70	2.256.865,08	2.405.171,46	2.743.027,27	**8.934.799,51**
Cordislândia	1.524.072,56	1.383.496,68	1.494.203,63	1.919.322,02	**6.321.094,89**
Corinto	3.391.523,54	4.187.648,67	4.885.404,50	5.321.373,89	**17.785.950,60**
Coroaci	2.107.072,37	2.177.513,82	2.510.100,54	2.996.324,83	**9.791.011,57**
Coromandel	9.307.691,44	11.614.530,55	13.724.996,87	17.026.316,79	**51.673.535,65**
Coronel Fabriciano	11.912.409,08	14.352.052,29	14.864.667,42	18.056.232,55	**59.185.361,34**
Coronel Murta	1.754.825,35	1.707.615,74	2.068.137,54	2.752.513,23	**8.283.091,86**
Coronel Pacheco	900.317,58	1.464.003,19	1.605.748,54	1.707.194,25	**5.677.263,55**
Coronel Xavier Chaves	879.924,44	1.449.914,50	1.569.929,08	1.956.713,26	**5.856.481,28**
Córrego Danta	1.248.831,29	1.883.740,71	2.175.850,20	2.192.327,86	**7.500.750,06**
Córrego do Bom Jesus	732.130,99	989.465,62	1.263.922,70	1.524.138,05	**4.509.657,36**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Córrego Fundo	1.711.430,82	4.105.859,13	5.200.710,11	5.021.353,95	**16.039.354,02**
Córrego Novo	830.543,64	1.398.661,69	1.545.226,87	1.937.369,34	**5.711.801,54**
Couto de Magalhães de Minas	1.451.431,75	2.063.598,03	1.999.304,91	1.852.174,39	**7.366.509,07**
Crisólita	963.050,09	1.719.479,28	2.095.453,65	2.444.773,97	**7.222.756,98**
Cristais	2.506.248,61	3.472.810,84	4.000.431,43	4.288.877,24	**14.268.368,12**
Cristália	973.283,76	1.945.890,61	2.273.674,41	2.517.446,70	**7.710.295,48**
Cristiano Otoni	1.265.189,37	1.809.788,74	1.999.241,38	2.545.028,63	**7.619.248,12**
Cristina	2.187.027,43	2.778.621,95	2.607.823,24	3.092.201,58	**10.665.674,20**
Crucilândia	1.162.672,91	1.179.629,69	1.610.856,90	1.928.838,95	**5.881.998,46**
Cruzeiro da Fortaleza	1.197.298,86	1.879.828,73	2.288.955,99	2.844.212,46	**8.210.296,04**
Cruzília	1.961.763,07	2.799.270,45	3.057.589,05	3.698.671,94	**11.517.294,51**
Cuparaque	717.196,30	1.276.647,26	1.575.503,08	1.866.388,60	**5.435.735,24**
Curral de Dentro	907.571,16	1.743.719,62	2.020.543,79	2.221.186,98	**6.893.021,55**
Curvelo	11.478.200,79	15.021.828,53	16.688.760,06	17.298.826,39	**60.487.615,77**
Datas	912.581,67	1.457.954,78	1.669.297,36	2.338.896,27	**6.378.730,08**
Delfim Moreira	1.890.559,43	1.848.092,34	2.023.942,37	2.775.782,89	**8.538.377,04**
Delfinópolis	4.416.527,44	3.410.534,86	4.703.444,88	5.420.757,61	**17.951.264,79**
Delta	6.479.282,38	7.395.504,87	10.231.105,48	10.440.985,82	**34.546.878,56**
Descoberto	1.385.816,90	1.719.557,21	2.148.888,77	2.164.949,67	**7.419.212,54**
Desterro de Entre Rios	914.882,89	1.342.657,29	1.698.347,05	1.862.795,73	**5.818.682,96**
Desterro do Melo	737.771,43	1.417.744,99	1.426.228,21	1.901.702,09	**5.483.446,73**
Diamantina	5.496.019,70	6.986.784,83	7.464.981,11	8.591.353,48	**28.539.139,12**
Diogo de Vasconcelos	706.807,12	1.336.034,85	1.473.644,19	1.536.523,14	**5.053.009,31**
Dionísio	1.447.151,26	2.953.342,89	2.849.058,93	2.784.772,20	**10.034.325,28**
Divinésia	794.968,62	1.384.363,30	1.707.659,23	1.613.312,52	**5.500.303,66**
Divino	2.959.063,34	3.625.182,23	3.222.174,80	3.886.312,96	**13.692.733,33**
Divino das Laranjeiras	1.012.074,99	1.323.460,18	1.322.843,68	1.748.489,73	**5.406.868,57**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Divinolândia de Minas	1.235.975,29	1.925.580,05	2.227.610,86	2.239.561,89	**7.628.728,08**
Divinópolis	55.507.405,85	67.795.198,08	79.521.276,28	76.506.039,99	**279.329.920,20**
Divisa Alegre	1.175.270,46	2.489.353,58	2.783.688,01	3.206.415,74	**9.654.727,80**
Divisa Nova	1.715.217,34	2.100.257,50	2.109.333,21	2.483.803,90	**8.408.611,95**
Divisópolis	844.703,76	1.836.690,56	2.016.759,14	2.383.383,32	**7.081.536,78**
Dom Bosco	1.125.682,40	1.396.454,19	1.541.252,30	1.883.243,59	**5.946.632,48**
Dom Cavati	1.502.811,51	1.190.778,35	1.535.266,19	1.749.621,83	**5.978.477,88**
Dom Joaquim	667.287,13	1.273.445,81	1.291.417,44	1.840.596,38	**5.072.746,75**
Dom Silvério	926.904,06	1.635.914,10	1.977.343,93	2.281.909,38	**6.822.071,48**
Dom Viçoso	846.910,79	1.145.261,20	1.127.317,04	1.270.515,02	**4.390.004,05**
Dona Eusébia	1.073.537,63	1.653.477,60	1.812.937,71	2.230.559,39	**6.770.512,33**
Dores de Campos	1.889.804,37	3.123.293,67	3.031.369,66	3.909.336,93	**11.953.804,63**
Dores de Guanhães	1.126.608,11	1.934.472,81	2.595.084,08	3.350.897,47	**9.007.062,48**
Dores do Indaiá	2.928.886,02	3.953.270,73	4.087.287,87	4.522.895,63	**15.492.340,24**
Dores do Turvo	981.930,51	1.186.331,63	1.256.206,69	1.685.603,79	**5.110.072,61**
Doresópolis	1.031.587,22	1.400.586,01	1.458.349,86	1.633.432,72	**5.523.955,81**
Douradoquara	1.246.370,10	1.022.950,68	1.336.849,18	1.995.709,92	**5.601.879,88**
Durandé	1.294.250,83	1.860.414,37	1.960.017,13	2.728.771,96	**7.843.454,30**
Elói Mendes	5.641.403,55	6.542.691,46	8.931.710,59	8.165.853,63	**29.281.659,24**
Engenheiro Caldas	1.273.962,80	2.418.759,95	2.550.568,34	3.103.155,95	**9.346.447,05**
Engenheiro Navarro	997.049,78	1.691.800,81	1.893.073,83	2.284.599,48	**6.866.523,90**
Entre Folhas	1.197.973,01	1.664.864,02	1.505.451,94	1.715.696,39	**6.083.985,36**
Entre Rios de Minas	1.886.891,64	2.933.679,25	2.908.742,85	3.115.603,59	**10.844.917,34**
Ervália	2.421.530,24	3.513.887,64	3.983.365,25	4.677.117,20	**14.595.900,33**
Esmeraldas	4.170.051,12	5.429.657,53	5.830.656,04	9.918.264,84	**25.348.629,52**
Espera Feliz	4.755.560,00	5.070.701,50	4.657.135,96	5.749.784,12	**20.233.181,59**
Espinosa	2.617.746,49	2.928.154,01	3.428.897,28	4.978.038,08	**13.952.835,87**
Espírito Santo do Dourado	1.888.697,41	2.168.929,23	1.860.732,21	2.181.379,05	**8.099.737,89**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Estiva	2.760.794,31	2.882.135,08	3.300.127,80	3.561.344,90	**12.504.402,09**
Estrela Dalva	996.190,82	1.116.627,17	1.258.797,59	1.426.161,04	**4.797.776,63**
Estrela do Indaiá	1.546.429,58	1.857.867,10	2.076.337,59	2.147.005,78	**7.627.640,06**
Estrela do Sul	2.983.864,51	4.278.544,71	5.606.921,65	6.763.163,98	**19.632.494,85**
Eugenópolis	1.519.866,59	2.273.281,64	2.615.675,28	3.033.914,12	**9.442.737,64**
Ewbank da Câmara	769.422,15	1.178.593,42	1.156.918,29	1.441.456,96	**4.546.390,82**
Extrema	9.657.528,09	29.115.563,63	40.623.911,41	62.729.736,38	**142.126.739,51**
Fama	980.607,07	1.203.434,85	1.290.501,36	1.591.838,68	**5.066.381,96**
Faria Lemos	1.081.801,78	1.339.564,41	1.403.766,42	1.553.937,74	**5.379.070,35**
Felício dos Santos	821.686,82	1.330.367,12	1.450.978,36	2.236.019,87	**5.839.052,17**
Felisburgo	1.401.380,97	2.022.939,70	1.774.716,15	2.009.069,56	**7.208.106,38**
Felixlândia	2.530.627,88	3.670.784,37	4.344.187,76	5.106.869,66	**15.652.469,67**
Fernandes Tourinho	795.279,44	1.114.555,99	1.314.388,45	1.708.156,14	**4.932.380,02**
Ferros	1.604.342,92	2.095.547,54	2.776.882,37	2.538.492,58	**9.015.265,42**
Fervedouro	2.096.105,10	2.730.819,18	2.620.024,22	2.830.381,86	**10.277.330,36**
Florestal	1.844.424,21	3.034.547,50	2.750.965,43	3.021.670,48	**10.651.607,62**
Formiga	12.934.836,95	14.174.397,63	15.137.024,03	17.530.866,08	**59.777.124,69**
Formoso	3.461.322,37	4.279.047,91	5.132.856,49	5.598.240,50	**18.471.467,27**
Fortaleza de Minas	1.945.530,21	9.477.845,57	11.621.521,31	4.439.365,97	**27.484.263,06**
Fortuna de Minas	999.188,09	1.435.200,58	1.343.070,05	1.663.596,16	**5.441.054,88**
Francisco Badaró	1.657.281,71	1.612.326,96	1.696.528,65	1.948.326,65	**6.914.463,97**
Francisco Dumont	1.045.158,05	1.860.087,74	2.430.497,22	2.450.739,62	**7.786.482,63**
Francisco Sá	2.980.848,39	3.534.233,81	4.082.682,01	4.862.062,06	**15.459.826,27**
Franciscópolis	936.437,66	1.353.366,58	1.669.466,97	1.926.114,40	**5.885.385,61**
Frei Gaspar	1.974.819,19	1.731.034,04	2.019.029,36	2.166.979,15	**7.891.861,73**
Frei Inocêncio	1.580.786,41	1.860.980,60	2.034.212,68	2.680.542,79	**8.156.522,47**
Frei Lagonegro	509.754,88	1.111.250,03	1.209.306,19	1.343.724,66	**4.174.035,76**
Fronteira	12.062.358,92	25.030.620,48	25.809.729,43	20.863.147,19	**83.765.856,02**
Fronteira dos Vales	775.643,59	1.302.456,91	1.461.358,52	1.536.821,24	**5.076.280,27**
Fruta de Leite	1.278.101,71	1.566.457,96	1.609.234,49	1.751.225,60	**6.205.019,75**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Frutal	21.127.240,83	21.984.689,22	20.491.611,77	28.346.844,49	**91.950.386,31**
Funilândia	1.036.489,36	1.290.574,56	1.360.533,73	1.671.878,54	**5.359.476,18**
Galiléia	1.504.515,21	2.019.693,10	2.238.974,99	2.496.388,19	**8.259.571,48**
Gameleiras	1.278.682,30	1.670.746,95	2.026.818,00	2.097.599,98	**7.073.847,23**
Glaucilândia	747.671,63	929.772,27	1.128.852,21	1.216.867,84	**4.023.163,96**
Goiabeira	669.660,72	971.221,72	1.162.808,22	1.466.461,98	**4.270.152,64**
Goianá	676.474,31	1.461.236,18	1.429.243,93	1.662.151,85	**5.229.106,27**
Gonçalves	1.097.691,69	1.382.185,15	1.476.873,02	2.587.637,57	**6.544.387,43**
Gonzaga	1.456.620,67	1.418.495,71	1.639.765,13	2.557.859,89	**7.072.741,39**
Gouveia	1.532.424,04	2.444.347,43	3.102.663,14	2.801.641,68	**9.881.076,28**
Governador Valadares	57.810.378,70	61.260.598,10	61.303.985,92	64.474.437,26	**244.849.399,98**
Grão Mogol	3.113.852,64	4.026.879,08	6.498.417,51	11.411.751,55	**25.050.900,79**
Grupiara	1.570.556,32	1.225.645,51	1.699.682,11	2.181.022,37	**6.676.906,31**
Guanhães	4.671.228,62	5.395.312,05	6.038.431,58	7.276.458,77	**23.381.431,02**
Guapé	3.777.566,87	4.467.907,96	4.521.110,11	5.223.765,47	**17.990.350,41**
Guaraciaba	1.856.198,51	2.169.319,18	2.460.897,46	2.648.136,87	**9.134.552,02**
Guaraciama	1.096.425,42	1.443.281,85	1.410.734,41	1.710.259,66	**5.660.701,33**
Guaranésia	5.295.124,14	6.587.342,52	8.711.944,93	8.928.083,43	**29.522.495,03**
Guarani	1.454.061,90	3.173.268,11	3.858.663,96	4.371.652,26	**12.857.646,22**
Guarará	1.012.330,64	1.491.605,42	1.712.806,72	2.057.969,05	**6.274.711,83**
Guarda-Mor	4.819.157,41	6.380.495,49	8.285.161,13	10.188.461,09	**29.673.275,12**
Guaxupé	15.688.656,50	18.563.586,15	16.775.057,44	20.031.194,97	**71.058.495,07**
Guidoval	1.633.985,39	2.467.723,66	2.460.594,04	2.444.792,33	**9.007.095,43**
Guimarânia	1.885.136,32	2.210.837,48	3.115.673,48	4.075.799,94	**11.287.447,22**
Guiricema	1.973.975,38	3.188.876,38	3.074.763,78	2.982.468,77	**11.220.084,32**
Gurinhatã	3.617.601,51	5.048.035,14	4.809.515,04	4.537.891,55	**18.013.043,25**
Heliodora	1.372.895,73	1.935.770,24	2.242.118,38	2.689.477,48	**8.240.261,82**
Iapu	1.100.467,66	1.896.707,75	2.222.784,13	2.532.066,41	**7.752.025,96**
Ibertioga	1.040.405,57	1.558.517,14	1.804.518,55	1.853.975,31	**6.257.416,56**
Ibiá	21.141.172,52	17.855.065,98	20.627.876,56	16.183.821,90	**75.807.936,97**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Ibiaí	1.236.524,74	1.626.757,20	1.860.371,58	2.358.269,85	**7.081.923,38**
Ibiracatu	788.374,23	1.277.500,58	1.615.649,50	1.975.215,85	**5.656.740,17**
Ibiraci	8.802.040,31	15.889.706,89	15.144.519,74	13.085.805,34	**52.922.072,27**
Ibirité	13.058.317,83	22.232.117,57	48.399.094,39	50.957.384,04	**134.646.913,83**
Ibitiúra de Minas	1.068.184,82	1.395.700,30	1.369.722,00	1.632.900,84	**5.466.507,95**
Ibituruna	840.381,45	1.179.200,16	1.494.206,34	1.534.652,29	**5.048.440,25**
Icaraí de Minas	865.458,42	1.464.226,64	1.980.674,78	2.249.450,95	**6.559.810,79**
Igarapé	6.747.366,63	6.516.584,48	8.658.980,97	13.203.781,43	**35.126.713,52**
Igaratinga	3.506.729,30	4.444.700,97	4.243.896,46	4.464.709,71	**16.660.036,44**
Iguatama	5.502.419,23	6.382.595,52	6.449.680,74	6.346.432,83	**24.681.128,32**
Ijaci	1.583.967,35	3.069.358,24	9.598.083,78	13.049.563,61	**27.300.972,98**
Ilicínea	2.966.529,49	3.838.695,89	3.793.313,51	4.559.359,15	**15.157.898,04**
Imbé de Minas	766.052,76	2.163.596,32	1.968.971,79	2.260.945,95	**7.159.566,82**
Inconfidentes	1.371.802,77	2.386.716,14	2.474.824,03	2.705.393,49	**8.938.736,43**
Indaiabira	1.250.963,96	1.781.362,54	1.992.730,08	2.288.288,12	**7.313.344,70**
Indianópolis	4.444.673,40	10.275.609,87	11.241.455,82	12.841.872,68	**38.803.611,78**
Ingaí	1.102.246,08	1.501.795,54	1.817.108,77	2.137.824,81	**6.558.975,19**
Inhapim	2.779.419,60	3.376.338,26	3.672.459,34	4.318.075,65	**14.146.292,84**
Inhaúma	1.559.980,43	2.543.775,60	3.170.372,03	3.228.857,69	**10.502.985,75**
Inimutaba	1.920.628,90	2.266.065,79	2.406.735,93	2.446.968,55	**9.040.399,18**
Ipaba	1.287.545,85	1.808.146,44	2.144.756,78	3.093.213,70	**8.333.662,77**
Ipanema	1.454.162,07	2.415.399,75	3.122.353,27	4.085.833,39	**11.077.748,49**
Ipatinga	211.282.760,34	239.909.269,59	265.566.430,90	184.041.322,84	**900.799.783,67**
Ipiaçu	4.847.245,88	9.718.247,21	5.313.309,72	5.570.743,27	**25.449.546,08**
Ipuiúna	4.529.433,72	3.542.175,57	3.825.170,74	4.446.355,64	**16.343.135,67**
Iraí de Minas	2.941.328,33	3.417.433,41	4.244.829,95	4.746.169,30	**15.349.761,00**
Itabira	122.042.754,20	130.563.345,91	147.065.482,88	156.487.123,32	**556.158.706,30**
Itabirinha	1.128.276,72	2.040.772,81	2.341.810,36	2.561.755,40	**8.072.615,29**
Itabirito	24.174.554,85	50.597.378,03	55.963.725,99	62.141.154,45	**192.876.813,33**
Itacambira	1.706.366,58	2.098.256,99	2.334.225,94	3.013.879,60	**9.152.729,11**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Itacarambi	2.760.777,62	3.656.507,94	4.086.361,11	4.667.462,62	**15.171.109,30**
Itaguara	1.997.449,57	2.343.482,42	3.443.974,73	3.703.995,57	**11.488.902,28**
Itaipé	1.870.050,19	1.699.216,80	2.151.503,68	2.498.519,29	**8.219.289,96**
Itajubá	21.460.839,48	39.050.848,71	42.643.744,96	43.243.057,69	**146.398.490,84**
Itamarandiba	4.581.312,98	4.842.659,12	6.952.085,32	7.783.693,73	**24.159.751,15**
Itamarati de Minas	1.465.010,11	1.832.757,64	2.669.495,29	2.976.205,37	**8.943.468,41**
Itambacuri	3.261.658,94	3.745.964,55	3.848.229,04	4.801.207,13	**15.657.059,66**
Itambé do Mato Dentro	790.695,14	1.245.986,79	1.317.468,44	1.511.259,08	**4.865.409,45**
Itamogi	3.163.705,96	4.132.961,59	4.378.693,71	4.889.540,16	**16.564.901,41**
Itamonte	8.600.656,89	5.360.343,49	5.088.136,11	7.214.923,32	**26.264.059,81**
Itanhandu	4.232.993,44	5.923.194,49	7.112.626,93	6.923.401,75	**24.192.216,61**
Itanhomi	1.277.885,50	1.601.908,99	1.944.705,49	2.696.143,54	**7.520.643,53**
Itaobim	2.245.724,71	2.832.768,00	3.492.860,26	4.328.936,10	**12.900.289,07**
Itapagipe	5.218.414,53	6.549.657,65	9.317.456,10	11.982.507,79	**33.068.036,07**
Itapecerica	4.988.983,68	6.410.984,26	5.706.451,28	5.914.014,05	**23.020.433,27**
Itapeva	1.834.293,51	2.959.038,53	3.345.018,31	5.193.887,01	**13.332.237,37**
Itatiaiuçu	5.811.910,58	5.937.245,66	13.956.781,02	38.256.193,83	**63.962.131,09**
Itaú de Minas	16.006.693,37	24.421.611,61	17.833.742,38	22.409.254,15	**80.671.301,52**
Itaúna	27.281.335,03	35.115.111,47	39.151.397,38	38.680.774,55	**140.228.618,42**
Itaverava	1.329.903,26	1.445.498,22	1.247.130,77	1.510.001,64	**5.532.533,89**
Itinga	1.838.334,72	1.822.555,63	2.326.786,40	3.416.363,89	**9.404.040,64**
Itueta	1.352.974,28	1.980.869,06	2.300.667,66	2.613.499,57	**8.248.010,56**
Ituiutaba	35.306.758,63	48.671.258,37	44.452.529,42	49.658.575,53	**178.089.121,95**
Itumirim	995.259,99	1.526.321,36	1.581.170,04	1.810.435,19	**5.913.186,59**
Iturama	24.683.455,86	49.751.815,18	62.060.164,17	49.086.442,60	**185.581.877,81**
Itutinga	1.665.821,67	1.996.122,99	2.915.963,44	3.553.367,99	**10.131.276,09**
Jaboticatubas	3.432.470,47	3.334.924,77	3.461.788,56	3.800.628,60	**14.029.812,40**
Jacinto	1.519.324,29	2.244.714,35	2.285.264,86	2.727.118,73	**8.776.422,23**
Jacuí	1.633.647,10	2.775.424,64	3.332.959,14	3.509.281,20	**11.251.312,08**
Jacutinga	4.766.686,60	7.543.589,44	7.569.177,82	9.237.550,82	**29.117.004,68**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Jaguaraçu	1.086.842,21	1.700.645,89	1.752.236,03	2.083.277,03	**6.623.001,15**
Jaíba	3.193.314,25	4.817.980,19	6.928.949,45	10.815.893,67	**25.756.137,56**
Jampruca	924.473,71	1.437.901,80	1.477.660,61	1.819.152,63	**5.659.188,74**
Janaúba	6.890.813,75	9.725.077,08	10.850.779,53	13.005.398,40	**40.472.068,77**
Januária	5.741.594,15	6.327.706,33	6.943.607,68	9.957.702,30	**28.970.610,45**
Japaraíba	1.497.630,28	2.008.551,90	1.993.021,27	2.143.011,29	**7.642.214,73**
Japonvar	1.114.052,64	1.594.110,08	1.827.104,56	2.125.259,47	**6.660.526,76**
Jeceaba	852.274,54	1.239.751,05	1.548.101,88	7.851.878,93	**11.492.006,39**
Jenipapo de Minas	1.166.500,76	1.305.418,43	1.722.795,62	2.365.323,07	**6.560.037,89**
Jequeri	1.791.837,53	2.802.418,81	3.704.428,15	4.295.307,86	**12.593.992,34**
Jequitaí	2.824.212,06	2.298.567,32	2.458.607,82	2.884.282,77	**10.465.669,97**
Jequitibá	1.655.538,63	1.893.102,07	1.950.962,83	2.468.657,19	**7.968.260,72**
Jequitinhonha	2.740.648,33	3.595.699,88	3.818.337,03	4.328.886,86	**14.483.572,09**
Jesuânia	1.386.292,71	1.625.692,05	1.694.104,93	1.825.186,59	**6.531.276,27**
Joaíma	1.790.022,49	2.708.082,11	2.626.258,78	3.203.818,64	**10.328.182,01**
Joanésia	808.143,10	1.408.021,21	2.429.523,09	2.505.817,40	**7.151.504,80**
João Monlevade	34.450.115,60	55.090.946,85	69.960.631,15	45.348.558,89	**204.850.252,49**
João Pinheiro	10.732.535,26	13.411.970,48	16.550.526,12	19.754.821,26	**60.449.853,12**
Joaquim Felício	841.352,21	1.891.348,27	2.223.673,95	2.671.157,92	**7.627.532,36**
Jordânia	1.660.508,64	1.694.430,65	1.712.244,86	1.816.079,56	**6.883.263,70**
José Gonçalves de Minas	649.163,73	1.321.847,62	1.313.956,86	1.677.840,54	**4.962.808,75**
José Raydan	597.663,17	1.455.927,53	1.327.570,21	1.986.464,45	**5.367.625,37**
Josenópolis	1.235.722,56	1.339.940,04	1.677.243,59	1.860.789,45	**6.113.695,63**
Juatuba	24.024.012,36	29.751.481,07	34.649.441,23	41.130.863,65	**129.555.798,31**
Juiz de Fora	137.752.049,66	191.314.476,48	181.442.157,39	179.014.012,92	**689.522.696,45**
Juramento	893.955,50	1.363.822,32	1.392.582,96	1.768.692,77	**5.419.053,55**
Juruaia	2.083.114,26	2.985.600,51	3.358.549,57	4.015.874,56	**12.443.138,89**
Juvenília	847.846,79	1.521.991,17	1.819.682,29	2.304.785,67	**6.494.305,92**
Ladainha	2.055.384,50	1.793.484,42	2.047.771,05	2.977.426,36	**8.874.066,33**
Lagamar	2.117.272,67	3.721.935,50	3.762.698,02	4.386.966,72	**13.988.872,91**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Lagoa da Prata	11.478.020,58	15.749.604,34	17.693.920,85	18.628.312,08	**63.549.857,86**
Lagoa dos Patos	2.863.200,53	1.652.003,34	1.891.260,78	2.095.108,02	**8.501.572,67**
Lagoa Dourada	1.987.263,89	2.760.145,00	3.236.318,81	4.210.987,54	**12.194.715,23**
Lagoa Formosa	2.468.056,00	3.623.375,25	4.286.104,03	6.019.108,02	**16.396.643,30**
Lagoa Grande	2.694.835,91	3.362.857,65	4.165.582,17	4.874.992,50	**15.098.268,22**
Lagoa Santa	9.828.071,47	20.572.960,88	20.018.325,51	24.602.693,99	**75.022.051,84**
Lajinha	3.467.202,63	4.170.255,91	4.354.284,50	5.537.340,20	**17.529.083,25**
Lambari	2.793.230,28	4.895.146,23	4.336.424,04	5.020.224,28	**17.045.024,82**
Lamim	837.020,73	1.042.145,07	1.126.562,19	1.451.172,83	**4.456.900,81**
Laranjal	1.289.186,19	1.570.088,87	1.858.821,35	2.424.445,60	**7.142.542,01**
Lassance	5.202.133,02	2.936.122,03	4.533.689,84	5.883.600,88	**18.555.545,77**
Lavras	19.117.999,30	25.802.169,25	27.730.390,05	31.704.038,90	**104.354.597,51**
Leandro Ferreira	1.136.056,95	1.388.438,57	1.605.613,19	1.616.937,96	**5.747.046,66**
Leme do Prado	2.433.288,42	1.549.081,29	1.487.042,46	2.062.653,35	**7.532.065,52**
Leopoldina	7.786.405,83	11.653.187,64	10.624.011,36	12.135.398,30	**42.199.003,13**
Liberdade	1.370.457,59	1.428.510,16	1.462.156,02	1.736.338,42	**5.997.462,19**
Lima Duarte	3.125.192,86	3.507.444,13	3.633.693,47	4.350.129,59	**14.616.460,04**
Limeira do Oeste	4.656.150,77	11.243.503,47	8.574.888,75	9.272.132,86	**33.746.675,85**
Lontra	1.564.671,69	1.159.474,44	1.577.006,73	2.014.123,01	**6.315.275,87**
Luisburgo	1.805.842,55	1.615.975,31	1.928.970,76	2.336.608,14	**7.687.396,76**
Luislândia	858.158,13	1.245.354,68	1.489.810,24	1.789.808,83	**5.383.131,87**
Luminárias	1.550.317,59	1.731.049,33	2.305.035,82	2.487.924,38	**8.074.327,13**
Luz	4.312.918,53	5.790.261,73	6.214.790,74	7.269.037,00	**23.587.008,00**
Machacalis	1.427.434,91	1.452.586,60	1.658.094,82	2.161.935,72	**6.700.052,04**
Machado	14.801.433,95	16.666.238,07	14.276.388,00	15.405.779,27	**61.149.839,30**
Madre de Deus de Minas	1.474.256,21	1.586.141,64	2.021.268,83	2.517.848,34	**7.599.515,02**
Malacacheta	1.434.105,69	2.741.634,71	3.619.029,14	3.614.066,54	**11.408.836,08**
Mamonas	789.885,21	1.326.280,08	1.396.940,18	1.887.811,96	**5.400.917,43**
Manga	3.152.519,48	3.350.058,55	3.725.053,76	4.437.717,29	**14.665.349,08**
Manhuaçu	14.466.454,66	20.945.028,46	19.635.860,61	21.550.423,92	**76.597.767,64**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Manhumirim	4.636.687,96	4.781.067,14	5.129.227,66	6.536.118,30	**21.083.101,06**
Mantena	4.246.184,90	5.063.863,25	5.639.266,35	5.408.433,84	**20.357.748,33**
Mar de Espanha	1.710.536,85	2.302.494,70	3.064.795,07	3.343.881,87	**10.421.708,49**
Maravilhas	1.470.065,88	2.498.191,17	3.563.027,08	3.324.339,24	**10.855.623,37**
Maria da Fé	4.444.438,20	2.861.088,81	2.826.021,55	3.419.770,60	**13.551.319,16**
Mariana	34.118.166,89	43.553.207,27	87.168.758,05	137.522.142,29	**302.362.274,51**
Marilac	820.804,71	1.284.151,70	1.515.726,74	1.815.135,66	**5.435.818,81**
Mário Campos	1.007.065,36	2.240.676,32	2.564.207,63	4.182.979,50	**9.994.928,82**
Maripá de Minas	938.639,83	1.288.965,07	1.357.825,56	1.674.676,63	**5.260.107,09**
Marliéria	3.228.476,27	2.035.511,26	2.948.731,60	3.930.495,59	**12.143.214,72**
Marmelópolis	888.198,34	944.070,83	1.123.025,02	1.272.580,50	**4.227.874,69**
Martinho Campos	2.624.134,80	4.782.693,55	5.915.891,63	6.679.050,28	**20.001.770,26**
Martins Soares	1.432.797,48	2.335.084,28	2.446.485,54	3.142.945,21	**9.357.312,51**
Mata Verde	1.189.893,46	1.779.791,23	2.396.766,28	2.649.472,73	**8.015.923,70**
Materlândia	2.060.577,60	1.514.837,49	1.797.180,06	2.084.876,47	**7.457.471,62**
Mateus Leme	14.281.111,87	10.841.350,72	12.752.513,12	12.845.594,21	**50.720.569,92**
Mathias Lobato	829.396,85	1.271.792,54	1.351.901,67	1.577.267,61	**5.030.358,67**
Matias Barbosa	2.140.043,84	6.082.309,12	24.123.414,34	23.539.003,61	**55.884.770,91**
Matias Cardoso	2.875.492,32	3.562.351,15	4.195.152,10	5.413.026,07	**16.046.021,64**
Matipó	2.336.931,46	3.604.473,18	4.547.128,92	5.100.566,98	**15.589.100,54**
Mato Verde	2.145.855,57	2.133.077,41	2.143.305,42	2.613.788,07	**9.036.026,46**
Matozinhos	16.467.031,17	21.384.383,90	19.980.711,64	20.041.644,61	**77.873.771,32**
Matutina	1.052.889,69	1.657.726,40	1.942.274,94	2.282.503,31	**6.935.394,33**
Medeiros	1.040.537,21	1.722.626,39	2.294.548,45	3.118.167,51	**8.175.879,55**
Medina	1.766.796,53	2.895.222,31	3.199.540,23	4.164.016,42	**12.025.575,50**
Mendes Pimentel	954.182,26	1.528.124,25	1.816.297,97	2.165.434,34	**6.464.038,81**
Mercês	1.112.871,04	1.873.164,26	1.894.274,23	2.721.658,08	**7.601.967,61**
Mesquita	4.277.733,18	1.788.640,39	1.564.205,12	1.792.230,98	**9.422.809,67**
Minas Novas	3.869.420,91	3.973.813,89	4.009.294,89	5.215.415,18	**17.067.944,85**
Minduri	1.141.521,90	1.418.594,61	1.465.313,32	1.686.313,35	**5.711.743,18**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Mirabela	2.192.373,18	2.002.507,83	2.139.398,25	2.547.634,75	**8.881.914,00**
Miradouro	1.901.590,21	2.392.882,64	2.518.179,36	3.298.715,28	**10.111.367,50**
Miraí	1.961.593,29	2.738.215,47	2.921.039,11	3.907.526,92	**11.528.374,79**
Miravânia	858.434,04	1.333.350,70	1.585.740,95	1.743.015,03	**5.520.540,72**
Moeda	841.893,53	1.262.643,60	1.657.993,89	2.297.255,01	**6.059.786,03**
Moema	1.207.345,74	1.664.082,22	1.933.085,54	2.301.890,73	**7.106.404,22**
Monjolos	966.246,98	1.238.408,03	1.469.248,65	1.538.595,96	**5.212.499,62**
Monsenhor Paulo	2.483.063,66	3.359.866,48	3.362.447,47	4.582.144,40	**13.787.522,01**
Montalvânia	1.796.239,52	2.163.280,96	2.356.624,61	2.935.723,90	**9.251.868,99**
Monte Alegre de Minas	7.998.191,02	11.444.410,87	13.506.864,48	15.712.997,28	**48.662.463,65**
Monte Azul	2.099.619,09	2.518.120,75	2.684.284,79	3.603.639,93	**10.905.664,57**
Monte Belo	4.347.145,18	4.910.005,05	4.597.204,40	5.449.552,29	**19.303.906,91**
Monte Carmelo	13.992.242,82	15.820.358,76	16.519.660,86	18.992.598,38	**65.324.860,82**
Monte Formoso	881.411,87	1.253.679,52	1.362.717,50	1.694.377,14	**5.192.186,03**
Monte Santo de Minas	6.199.311,41	6.744.167,83	7.511.716,87	7.627.404,49	**28.082.600,60**
Monte Sião	3.026.508,99	7.028.069,22	6.524.473,55	6.922.567,87	**23.501.619,63**
Montes Claros	83.030.052,84	95.831.243,55	82.422.275,55	93.747.735,52	**355.031.307,46**
Montezuma	1.895.091,98	1.772.637,39	1.745.380,02	2.268.500,70	**7.681.610,08**
Morada Nova de Minas	3.788.808,89	3.284.243,14	4.034.073,59	4.683.729,56	**15.790.855,18**
Morro da Garça	988.142,73	2.123.129,39	2.241.029,53	2.543.019,31	**7.895.320,96**
Morro do Pilar	1.319.838,13	1.449.467,49	1.381.255,81	2.087.316,20	**6.237.877,63**
Munhoz	1.222.073,22	1.474.011,59	1.656.040,82	1.965.271,44	**6.317.397,07**
Muriaé	14.922.317,40	18.044.294,79	18.809.285,23	22.516.862,31	**74.292.759,74**
Mutum	3.020.830,03	4.619.781,56	4.453.374,83	6.090.992,51	**18.184.978,93**
Muzambinho	5.575.396,56	6.402.556,46	5.595.186,10	6.177.596,41	**23.750.735,53**
Nacip Raydan	713.377,98	1.213.140,56	1.203.450,88	1.335.178,90	**4.465.148,33**
Nanuque	6.698.970,07	8.567.380,45	8.297.082,60	10.133.454,94	**33.696.888,06**
Naque	837.124,77	1.619.670,17	1.713.666,93	1.937.440,11	**6.107.901,99**
Natalândia	869.898,66	1.205.321,48	1.516.892,78	1.768.405,44	**5.360.518,35**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Natércia	1.333.947,71	1.763.296,73	2.029.053,35	2.191.370,95	**7.317.668,75**
Nazareno	2.069.469,70	2.515.665,73	2.941.654,50	4.428.821,91	**11.955.611,84**
Nepomuceno	6.626.903,61	7.122.134,39	7.142.666,67	7.169.586,42	**28.061.291,09**
Ninheira	1.751.495,75	1.618.563,49	1.973.917,57	2.710.689,10	**8.054.665,92**
Nova Belém	1.158.005,64	1.542.277,86	1.430.902,42	1.536.223,33	**5.667.409,26**
Nova Era	6.002.296,30	7.562.495,77	8.702.343,71	8.762.237,18	**31.029.372,96**
Nova Lima	61.606.903,25	91.352.452,14	117.579.230,67	154.455.709,24	**424.994.295,31**
Nova Módica	788.248,78	1.329.754,95	1.407.628,07	1.487.864,86	**5.013.496,65**
Nova Ponte	9.189.783,49	15.861.514,39	16.393.125,70	17.712.355,41	**59.156.778,99**
Nova Porteirinha	1.278.821,29	2.870.840,89	2.831.172,19	3.276.119,94	**10.256.954,30**
Nova Resende	3.664.231,64	4.825.964,35	5.838.548,84	6.987.120,21	**21.315.865,04**
Nova Serrana	8.662.460,80	14.165.740,76	17.673.388,71	26.452.601,55	**66.954.191,82**
Nova União	1.366.034,53	1.695.114,33	1.872.831,53	2.096.309,11	**7.030.289,50**
Novo Cruzeiro	2.336.975,25	2.793.412,52	3.206.496,34	4.402.544,87	**12.739.428,98**
Novo Oriente de Minas	1.715.442,30	1.647.388,31	1.802.806,40	2.392.741,65	**7.558.378,66**
Novorizonte	1.029.564,06	1.416.954,81	1.659.700,14	1.804.736,38	**5.910.955,38**
Olaria	640.384,46	986.224,18	1.148.733,73	1.468.068,26	**4.243.410,62**
Olhos D'Água	1.377.618,07	2.647.398,59	3.159.958,77	3.762.748,75	**10.947.724,19**
Olímpio Noronha	957.322,07	1.311.169,52	1.666.473,90	1.740.781,62	**5.675.747,11**
Oliveira	6.786.283,35	7.580.793,08	8.666.933,25	11.231.043,22	**34.265.052,91**
Oliveira Fortes	604.745,89	1.046.133,81	1.224.707,25	1.427.282,87	**4.302.869,82**
Onça de Pitangui	1.681.902,36	1.887.277,33	2.152.800,92	2.262.390,81	**7.984.371,42**
Oratórios	841.626,10	1.891.479,17	2.163.927,21	2.299.138,36	**7.196.170,83**
Orizânia	1.259.966,45	1.861.686,38	2.019.707,69	2.372.869,59	**7.514.230,11**
Ouro Branco	28.971.097,49	39.237.000,24	57.164.650,90	43.247.604,17	**168.620.352,80**
Ouro Fino	7.310.264,43	9.311.310,76	8.498.771,42	10.079.090,22	**35.199.436,82**
Ouro Preto	58.144.358,03	95.066.077,85	114.572.122,97	134.143.500,20	**401.926.059,04**
Ouro Verde de Minas	1.397.169,46	1.292.885,77	1.491.632,06	1.615.908,71	**5.797.596,00**
Padre Carvalho	1.000.736,65	1.433.643,00	1.641.003,21	2.170.774,38	**6.246.157,24**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Padre Paraíso	2.095.996,14	2.060.945,10	2.447.726,48	3.289.933,38	**9.894.601,11**
Pai Pedro	1.065.926,38	1.574.665,44	1.834.768,36	2.343.314,46	**6.818.674,64**
Paineiras	1.435.425,98	1.989.132,80	2.396.836,36	2.402.892,44	**8.224.287,58**
Pains	3.524.566,19	5.181.616,79	7.236.883,88	9.638.140,25	**25.581.207,11**
Paiva	681.468,78	1.023.944,26	1.114.775,97	1.453.614,23	**4.273.803,24**
Palma	1.119.686,67	1.444.275,91	1.600.236,43	1.810.169,86	**5.974.368,87**
Palmópolis	725.964,41	1.334.056,32	1.342.547,38	1.654.404,65	**5.056.972,76**
Papagaios	4.209.988,67	6.696.863,45	7.987.096,62	6.160.813,92	**25.054.762,65**
Pará de Minas	23.165.595,17	32.887.395,22	35.208.260,80	36.293.214,08	**127.554.465,28**
Paracatu	26.735.404,80	36.898.680,74	45.357.668,93	59.315.409,49	**168.307.163,97**
Paraguaçu	4.735.635,07	6.247.358,11	6.601.430,22	7.283.467,49	**24.867.890,89**
Paraisópolis	9.010.598,79	11.676.891,82	11.143.494,15	9.857.448,23	**41.688.433,00**
Paraopeba	6.824.837,31	6.525.275,11	8.735.487,61	6.950.443,42	**29.036.043,44**
Passa Quatro	3.873.652,65	5.244.583,45	5.005.769,26	5.401.702,60	**19.525.707,96**
Passa Tempo	1.324.601,93	2.144.228,93	3.165.291,37	3.967.538,12	**10.601.660,35**
Passa Vinte	792.518,02	957.472,28	1.181.505,27	1.498.247,87	**4.429.743,44**
Passabém	638.715,81	820.329,65	1.084.905,84	1.431.157,74	**3.975.109,03**
Passos	27.285.926,17	30.792.106,91	27.819.649,89	29.569.731,46	**115.467.414,44**
Patis	1.193.729,26	1.377.184,08	1.672.696,94	1.800.807,28	**6.044.417,57**
Patos de Minas	40.453.694,47	46.138.236,41	41.503.088,22	47.843.452,63	**175.938.471,74**
Patrocínio	22.906.252,86	31.247.873,91	36.406.429,02	42.031.184,22	**132.591.740,01**
Patrocínio do Muriaé	944.283,86	1.292.893,26	2.042.867,03	2.068.278,65	**6.348.322,79**
Paula Cândido	1.727.758,68	2.524.254,83	2.716.587,66	2.944.789,79	**9.913.390,96**
Paulistas	832.306,48	2.068.789,56	2.121.273,14	2.098.750,06	**7.121.119,25**
Pavão	1.329.085,72	1.692.988,12	1.962.845,84	2.305.171,22	**7.290.090,90**
Peçanha	2.581.180,71	3.073.502,49	3.510.743,12	4.268.153,95	**13.433.580,28**
Pedra Azul	5.588.026,90	5.037.807,70	4.983.467,08	4.906.505,99	**20.515.807,66**
Pedra Bonita	1.650.462,15	1.718.992,83	1.989.733,85	2.650.011,86	**8.009.200,70**
Pedra do Anta	841.169,62	1.029.811,63	1.159.828,91	1.528.770,12	**4.559.580,27**
Pedra do Indaiá	1.468.126,35	2.084.694,32	2.515.287,89	2.675.717,92	**8.743.826,48**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Pedra Dourada	763.466,09	1.298.179,55	2.160.602,10	2.007.657,35	**6.229.905,10**
Pedralva	2.168.709,05	2.789.428,63	2.947.739,77	3.503.530,39	**11.409.407,84**
Pedras de Maria da Cruz	1.475.947,93	2.175.121,23	2.413.927,49	2.723.735,47	**8.788.732,12**
Pedrinópolis	2.554.737,89	4.086.395,68	3.613.366,91	3.810.226,55	**14.064.727,03**
Pedro Leopoldo	34.766.105,48	39.957.411,71	30.791.945,19	38.007.439,89	**143.522.902,26**
Pedro Teixeira	787.187,43	817.879,43	1.081.438,28	1.388.790,04	**4.075.295,17**
Pequeri	1.086.241,68	1.540.810,12	1.602.467,74	1.982.993,37	**6.212.512,91**
Pequi	1.442.927,89	1.719.041,70	1.819.258,18	2.115.737,24	**7.096.965,01**
Perdigão	1.465.729,33	2.324.961,66	2.535.088,47	3.295.340,75	**9.621.120,22**
Perdizes	7.983.454,32	14.136.798,60	14.894.978,63	16.064.125,52	**53.079.357,07**
Perdões	3.611.910,03	4.519.763,83	5.867.758,64	7.282.718,33	**21.282.150,83**
Periquito	944.008,54	1.940.547,42	2.313.208,06	2.706.936,28	**7.904.700,30**
Pescador	1.354.839,20	1.471.205,98	1.437.765,71	1.773.350,38	**6.037.161,28**
Piau	1.047.552,57	1.224.594,32	1.263.357,29	1.679.286,63	**5.214.790,81**
Piedade de Caratinga	826.490,20	1.733.883,80	1.999.461,91	2.795.308,98	**7.355.144,89**
Piedade de Ponte Nova	1.223.751,26	1.632.009,02	1.921.358,15	2.166.257,71	**6.943.376,14**
Piedade do Rio Grande	1.044.585,79	1.301.101,07	1.557.391,43	2.113.967,46	**6.017.045,75**
Piedade dos Gerais	880.459,27	1.443.094,74	1.634.400,05	1.647.846,32	**5.605.800,38**
Pimenta	1.986.440,97	2.989.721,61	3.545.826,59	4.302.629,12	**12.824.618,28**
Pingo D'Água	657.863,03	1.314.957,00	1.680.624,36	1.868.807,94	**5.522.252,33**
Pintópolis	877.468,27	1.389.887,07	1.930.572,29	2.185.645,78	**6.383.573,42**
Piracema	1.225.135,23	1.691.187,03	1.707.121,69	1.991.743,90	**6.615.187,86**
Pirajuba	3.840.458,37	5.240.465,58	6.591.291,37	7.495.136,02	**23.167.351,34**
Piranga	2.004.314,55	2.265.473,50	2.936.840,34	3.406.971,46	**10.613.599,84**
Piranguçu	1.211.539,02	1.357.113,29	1.557.744,23	1.819.176,92	**5.945.573,47**
Piranguinho	1.313.695,85	2.050.050,81	2.187.333,48	2.728.261,61	**8.279.341,75**
Pirapetinga	4.348.452,56	6.854.822,20	7.249.652,54	6.611.284,33	**25.064.211,63**
Pirapora	23.771.101,80	24.161.519,87	24.882.554,87	23.035.663,70	**95.850.840,25**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Piraúba	1.458.928,09	2.106.590,89	2.326.695,17	2.957.312,56	**8.849.526,71**
Pitangui	5.816.283,91	6.450.701,57	7.525.535,02	6.537.034,09	**26.329.554,59**
Piumhi	6.012.919,57	9.260.893,05	10.409.051,92	13.570.756,37	**39.253.620,91**
Planura	7.131.436,08	11.629.475,13	10.785.455,74	9.415.627,86	**38.961.994,81**
Poço Fundo	3.240.503,45	4.212.221,83	4.350.341,82	5.098.815,78	**16.901.882,87**
Poços de Caldas	92.814.883,95	106.594.910,40	92.492.684,88	78.587.469,24	**370.489.948,46**
Pocrane	1.811.004,86	1.519.271,81	1.834.957,21	2.420.943,61	**7.586.177,49**
Pompéu	6.159.609,31	8.512.300,33	10.583.642,15	12.483.216,73	**37.738.768,53**
Ponte Nova	11.743.789,44	13.380.017,63	14.064.364,07	15.947.710,81	**55.135.881,96**
Ponto Chique	834.400,67	1.384.262,50	1.605.377,05	1.738.272,43	**5.562.312,64**
Ponto dos Volantes	1.399.034,62	2.053.325,67	2.319.404,31	2.947.873,33	**8.719.637,93**
Porteirinha	5.813.752,51	4.006.299,99	4.015.853,34	5.754.319,59	**19.590.225,43**
Porto Firme	1.365.885,11	1.427.325,44	1.760.918,09	2.024.479,91	**6.578.608,55**
Poté	1.409.887,26	2.264.294,82	2.357.030,98	2.970.387,69	**9.001.600,75**
Pouso Alegre	63.146.154,34	59.968.964,67	65.849.336,53	89.991.097,85	**278.955.553,39**
Pouso Alto	1.687.478,94	2.487.349,65	2.972.087,22	4.235.242,15	**11.382.157,96**
Prados	1.481.443,65	2.072.212,79	2.707.925,43	3.584.172,06	**9.845.753,94**
Prata	8.506.752,08	11.870.750,46	14.201.680,41	16.005.315,66	**50.584.498,60**
Pratápolis	3.695.816,80	2.854.822,32	3.689.502,16	3.881.651,87	**14.121.793,15**
Pratinha	1.078.244,13	1.697.910,92	1.956.026,23	2.386.662,20	**7.118.843,48**
Presidente Bernardes	1.077.902,04	1.422.293,16	1.810.258,81	1.890.070,26	**6.200.524,27**
Presidente Juscelino	1.073.323,57	1.383.870,60	1.709.878,67	1.889.920,84	**6.056.993,69**
Presidente Kubitschek	805.068,45	1.204.669,50	1.352.526,34	1.620.870,59	**4.983.134,88**
Presidente Olegário	6.562.619,08	10.081.902,60	11.409.568,05	10.892.698,24	**38.946.787,96**
Prudente de Morais	3.936.805,30	4.043.529,42	4.956.853,66	3.962.541,55	**16.899.729,93**
Quartel Geral	1.245.010,64	1.762.256,45	1.902.911,93	2.742.009,82	**7.652.188,83**
Queluzito	897.991,52	1.203.768,10	1.428.529,64	1.633.417,77	**5.163.707,03**
Raposos	3.137.775,69	2.899.192,36	2.173.982,54	3.223.445,92	**11.434.396,50**
Raul Soares	3.553.226,58	4.572.572,78	4.579.312,88	5.315.840,06	**18.020.952,31**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Recreio	1.518.858,46	1.911.015,67	2.205.788,34	2.856.403,31	**8.492.065,77**
Reduto	1.528.407,73	1.891.928,31	2.277.956,18	2.425.840,82	**8.124.133,04**
Resende Costa	1.447.892,09	2.060.263,06	2.443.193,51	3.166.525,19	**9.117.873,85**
Resplendor	2.437.952,63	3.199.015,01	3.989.749,67	5.258.762,73	**14.885.480,04**
Ressaquinha	1.135.110,43	2.264.395,74	2.202.761,74	2.801.905,04	**8.404.172,94**
Riachinho	1.585.649,85	2.044.170,25	2.445.811,67	2.826.994,14	**8.902.625,92**
Riacho dos Machados	3.378.877,82	2.118.625,78	2.161.073,60	2.829.835,56	**10.488.412,76**
Ribeirão das Neves	12.730.501,45	22.901.949,98	27.526.145,43	46.050.440,86	**109.209.037,72**
Ribeirão Vermelho	874.870,38	1.571.791,72	1.619.122,02	1.763.262,61	**5.829.046,73**
Rio Acima	6.599.074,09	15.685.015,33	25.510.901,32	32.623.444,36	**80.418.435,11**
Rio Casca	2.857.358,55	3.783.572,84	4.266.775,94	3.949.130,26	**14.856.837,59**
Rio do Prado	854.297,99	1.550.620,58	1.613.509,45	1.787.585,68	**5.806.013,71**
Rio Doce	635.645,30	1.181.615,74	2.023.503,57	2.348.019,91	**6.188.784,52**
Rio Espera	936.692,30	1.079.589,61	1.149.632,23	1.608.923,91	**4.774.838,05**
Rio Manso	2.229.742,59	2.042.039,98	2.099.193,78	2.362.343,89	**8.733.320,25**
Rio Novo	1.737.072,20	2.168.073,47	2.375.514,02	2.921.263,04	**9.201.922,73**
Rio Paranaíba	10.481.708,22	12.775.531,52	13.133.219,19	14.666.888,24	**51.057.347,17**
Rio Pardo de Minas	3.590.700,14	4.350.601,42	4.710.550,57	5.750.843,40	**18.402.695,54**
Rio Piracicaba	9.443.063,17	9.141.504,75	9.521.266,05	9.640.717,77	**37.746.551,74**
Rio Pomba	2.295.155,69	3.597.319,07	3.636.156,36	4.417.537,10	**13.946.168,22**
Rio Preto	972.408,26	1.926.442,19	1.875.391,75	2.271.157,32	**7.045.399,52**
Rio Vermelho	1.966.436,49	2.211.125,31	2.365.586,42	2.808.694,32	**9.351.842,53**
Ritápolis	1.192.850,65	1.503.301,91	1.559.493,64	1.719.698,33	**5.975.344,52**
Rochedo de Minas	889.310,86	987.152,87	1.219.707,98	1.329.862,72	**4.426.034,43**
Rodeiro	1.564.532,07	2.020.397,56	2.670.662,00	4.374.649,24	**10.630.240,87**
Romaria	2.962.037,87	3.738.732,91	4.678.221,12	5.097.381,30	**16.476.373,20**
Rosário da Limeira	1.049.501,70	1.678.268,36	1.966.157,71	2.091.368,50	**6.785.296,27**
Rubelita	2.062.316,75	2.019.922,15	2.169.877,80	2.233.590,19	**8.485.706,90**
Rubim	1.390.727,63	2.108.135,90	2.120.905,96	2.536.690,72	**8.156.460,22**
Sabará	25.008.579,68	37.023.350,58	39.275.947,93	40.589.003,27	**141.896.881,46**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Sabinópolis	2.586.581,10	3.316.121,89	3.399.646,94	3.886.231,95	**13.188.581,89**
Sacramento	23.649.058,00	35.099.830,27	33.618.850,46	34.539.615,32	**126.907.354,06**
Salinas	3.913.852,47	4.806.307,36	5.300.798,40	7.208.910,50	**21.229.868,72**
Salto da Divisa	1.232.392,23	2.155.907,62	6.261.578,00	7.016.651,35	**16.666.529,20**
Santa Bárbara	12.986.994,42	12.217.856,46	14.895.269,65	22.735.613,37	**62.835.733,90**
Santa Bárbara do Leste	1.759.174,54	2.230.844,13	2.360.681,00	2.714.237,65	**9.064.937,32**
Santa Bárbara do Monte Verde	723.065,24	1.249.299,54	1.519.533,57	1.804.657,38	**5.296.555,73**
Santa Bárbara do Tugúrio	755.134,11	1.316.721,73	1.409.828,90	1.682.030,23	**5.163.714,97**
Santa Cruz de Minas	1.073.108,13	1.176.805,09	1.487.453,27	2.022.996,19	**5.760.362,69**
Santa Cruz de Salinas	1.161.929,97	1.536.454,28	1.606.313,71	1.888.275,97	**6.192.973,93**
Santa Cruz do Escalvado	1.069.272,28	1.768.374,05	2.479.907,27	2.868.109,13	**8.185.662,73**
Santa Efigênia de Minas	900.540,37	1.367.895,23	1.246.256,00	1.696.179,34	**5.210.870,93**
Santa Fé de Minas	1.139.542,23	1.380.185,20	1.783.837,96	2.129.665,68	**6.433.231,06**
Santa Helena de Minas	1.257.945,08	1.304.734,40	1.579.108,56	1.938.991,82	**6.080.779,86**
Santa Juliana	4.553.867,49	7.583.308,28	9.150.494,44	12.942.005,68	**34.229.675,89**
Santa Luzia	37.141.545,96	45.864.485,59	52.029.902,19	60.154.611,14	**195.190.544,87**
Santa Margarida	2.307.127,78	2.911.682,99	3.387.000,39	3.849.103,99	**12.454.915,15**
Santa Maria de Itabira	1.814.865,39	2.465.106,16	2.634.762,69	3.547.368,26	**10.462.102,51**
Santa Maria do Salto	1.599.884,66	1.473.467,40	1.583.280,38	1.712.744,52	**6.369.376,96**
Santa Maria do Suaçuí	1.617.551,46	2.283.994,69	2.101.805,09	2.744.979,23	**8.748.330,46**
Santa Rita de Caldas	2.557.411,10	2.819.687,04	3.146.103,13	3.875.242,02	**12.398.443,29**
Santa Rita de Ibitipoca	1.117.637,15	1.201.692,81	1.259.097,48	1.529.419,79	**5.107.847,23**
Santa Rita de Minas	1.931.720,27	2.791.645,14	3.252.051,76	3.093.511,52	**11.068.928,68**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Santa Rita do Itueto	1.457.350,36	2.046.419,85	2.157.062,60	2.228.828,47	**7.889.661,28**
Santa Rita do Jacutinga	1.149.783,36	2.486.302,49	2.616.101,90	2.322.180,98	**8.574.368,73**
Santa Rita do Sapucaí	11.513.912,56	14.985.831,59	20.339.638,91	19.977.736,45	**66.817.119,52**
Santa Rosa da Serra	982.499,26	1.628.579,64	1.586.944,29	1.905.371,81	**6.103.394,99**
Santa Vitória	21.312.731,15	33.604.376,92	34.868.752,44	43.214.686,69	**133.000.547,19**
Santana da Vargem	2.784.812,74	3.087.855,44	2.854.959,49	3.466.445,37	**12.194.073,04**
Santana de Cataguases	796.805,46	1.310.868,79	1.500.731,15	1.712.333,67	**5.320.739,08**
Santana de Pirapama	1.777.641,22	2.031.010,11	2.192.795,60	2.739.233,13	**8.740.680,07**
Santana do Deserto	905.009,10	1.443.173,56	1.590.369,30	1.861.763,35	**5.800.315,31**
Santana do Garambéu	721.195,31	996.011,82	1.192.302,38	1.350.312,01	**4.259.821,53**
Santana do Jacaré	1.058.083,49	1.434.010,35	1.715.007,84	1.840.516,45	**6.047.618,13**
Santana do Manhuaçu	1.395.813,68	2.010.141,62	2.498.420,41	3.046.746,91	**8.951.122,62**
Santana do Paraíso	6.205.823,67	8.054.385,47	8.400.827,98	9.727.473,84	**32.388.510,97**
Santana do Riacho	1.184.235,09	1.401.273,64	1.540.894,59	1.811.126,16	**5.937.529,47**
Santana dos Montes	854.554,39	1.490.212,36	1.674.980,97	1.817.140,80	**5.836.888,52**
Santo Antônio do Amparo	3.468.143,03	3.874.247,50	4.098.850,59	4.265.197,98	**15.706.439,10**
Santo Antônio do Aventureiro	870.802,21	1.060.653,08	1.180.353,70	1.420.206,91	**4.532.015,90**
Santo Antônio do Grama	1.054.350,85	1.374.528,01	1.706.683,56	2.465.926,14	**6.601.488,56**
Santo Antônio do Itambé	1.015.862,67	1.302.324,12	1.436.433,67	1.881.579,89	**5.636.200,35**
Santo Antônio do Jacinto	1.746.677,70	1.950.555,80	2.043.030,80	2.412.573,57	**8.152.837,87**
Santo Antônio do Monte	4.838.859,71	6.216.397,86	6.630.423,47	7.111.934,03	**24.797.615,07**
Santo Antônio do Retiro	1.074.305,70	1.700.260,01	1.914.203,57	2.295.008,17	**6.983.777,44**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Santo Antônio do Rio Abaixo	557.485,37	788.095,22	1.045.748,82	1.359.425,78	**3.750.755,18**
Santo Hipólito	1.532.157,04	1.403.445,01	1.384.402,46	1.491.772,01	**5.811.776,52**
Santos Dumont	11.342.649,97	13.825.948,40	11.552.144,96	10.710.822,53	**47.431.565,86**
São Bento Abade	1.179.024,49	1.834.722,79	2.001.904,67	2.299.457,87	**7.315.109,82**
São Brás do Suaçuí	1.017.753,02	2.736.336,29	1.854.967,28	2.684.257,52	**8.293.314,11**
São Domingos das Dores	1.021.895,63	1.900.276,46	1.836.906,39	2.188.367,21	**6.947.445,69**
São Domingos do Prata	2.454.393,28	3.827.787,17	3.765.538,51	4.594.611,16	**14.642.330,11**
São Félix de Minas	678.432,78	1.096.986,25	1.269.790,87	1.353.579,12	**4.398.789,02**
São Francisco	4.405.835,49	5.012.464,78	5.747.169,05	8.062.149,54	**23.227.618,86**
São Francisco de Paula	1.888.763,97	4.426.649,99	2.559.942,80	2.598.927,01	**11.474.283,78**
São Francisco de Sales	3.629.273,35	3.620.797,83	3.823.275,30	6.025.976,40	**17.099.322,88**
São Francisco do Glória	1.225.269,21	1.692.163,33	2.047.183,66	1.929.244,06	**6.893.860,26**
São Geraldo	1.069.537,91	1.667.782,10	2.106.335,55	2.842.203,95	**7.685.859,52**
São Geraldo da Piedade	1.202.135,39	1.243.386,05	1.225.967,09	1.535.224,35	**5.206.712,88**
São Geraldo do Baixio	602.109,53	1.104.371,65	1.280.631,08	1.479.538,50	**4.466.650,75**
São Gonçalo do Abaeté	3.301.334,74	4.154.945,90	5.825.728,51	6.992.620,64	**20.274.629,79**
São Gonçalo do Pará	2.701.345,75	3.062.609,58	4.368.956,82	4.378.987,88	**14.511.900,03**
São Gonçalo do Rio Abaixo	2.381.023,29	2.897.749,87	32.741.268,59	112.378.929,59	**150.398.971,34**
São Gonçalo do Rio Preto	2.335.783,48	1.582.319,09	2.016.538,07	2.347.552,62	**8.282.193,25**
São Gonçalo do Sapucaí	5.726.947,63	8.174.271,16	7.395.873,86	8.278.380,04	**29.575.472,69**
São Gotardo	7.226.224,97	8.627.456,50	9.076.308,13	10.727.838,88	**35.657.828,48**
São João Batista do Glória	10.940.737,45	14.125.756,83	13.442.505,95	11.740.941,57	**50.249.941,80**
São João da Lagoa	893.263,08	1.494.594,90	1.815.607,94	2.058.615,02	**6.262.080,95**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
São João da Mata	1.098.256,57	1.472.275,25	1.559.931,69	1.489.182,57	**5.619.646,07**
São João da Ponte	3.154.682,87	2.891.176,24	3.951.763,14	4.838.413,93	**14.836.036,17**
São João das Missões	2.549.566,94	1.969.783,97	2.721.146,60	3.510.371,62	**10.750.869,13**
São João del Rei	15.865.009,20	21.083.876,14	19.558.926,63	20.840.084,15	**77.347.896,12**
São João do Manhuaçu	2.335.181,70	2.369.418,21	2.799.579,19	3.190.563,94	**10.694.743,04**
São João do Manteninha	986.264,17	1.211.031,39	1.529.951,21	2.029.296,59	**5.756.543,36**
São João do Oriente	1.389.651,53	1.737.897,47	1.919.237,65	1.796.713,45	**6.843.500,10**
São João do Pacuí	730.866,58	1.076.231,29	1.380.132,47	1.643.857,84	**4.831.088,18**
São João do Paraíso	3.712.513,62	4.227.576,37	4.304.771,21	4.536.645,98	**16.781.507,18**
São João Evangelista	1.563.665,39	2.760.713,55	3.304.921,02	3.538.068,97	**11.167.368,93**
São João Nepomuceno	4.716.690,34	5.152.842,44	5.245.228,46	6.025.096,63	**21.139.857,88**
São Joaquim de Bicas	5.348.528,42	8.973.738,94	8.999.022,04	15.230.088,74	**38.551.378,14**
São José da Barra	9.064.348,73	13.036.949,45	12.546.157,15	10.845.558,47	**45.493.013,80**
São José da Lapa	11.798.220,24	14.861.774,85	14.465.778,62	14.116.617,75	**55.242.391,46**
São José da Safira	684.112,93	876.021,02	1.051.752,68	1.598.868,12	**4.210.754,76**
São José da Varginha	2.987.530,27	3.343.411,69	4.036.727,31	3.322.813,61	**13.690.482,87**
São José do Alegre	780.393,33	967.371,93	1.171.315,64	1.518.869,58	**4.437.950,49**
São José do Divino	863.079,87	1.275.190,02	1.377.641,00	1.673.679,65	**5.189.590,55**
São José do Goiabal	1.423.770,42	1.862.684,33	1.855.037,25	1.847.513,05	**6.989.005,05**
São José do Jacuri	756.768,66	1.507.389,25	1.511.962,21	2.091.789,54	**5.867.909,66**
São José do Mantimento	768.664,18	897.411,09	1.123.273,22	1.499.874,70	**4.289.223,19**
São Lourenço	6.659.076,93	8.684.121,77	8.470.347,94	9.564.397,28	**33.377.943,93**
São Miguel do Anta	1.142.854,92	2.243.075,35	2.407.816,21	2.717.923,91	**8.511.670,39**
São Pedro da União	1.629.033,68	2.216.914,34	2.536.059,41	2.819.682,56	**9.201.690,00**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
São Pedro do Suaçuí	989.572,82	1.273.991,25	1.509.996,43	1.885.767,42	**5.659.327,92**
São Pedro dos Ferros	1.736.269,24	3.026.877,03	3.326.070,52	2.911.232,00	**11.000.448,79**
São Romão	1.512.924,10	2.076.401,44	3.372.538,92	3.741.149,64	**10.703.014,10**
São Roque de Minas	2.646.399,55	3.003.828,54	3.952.058,04	4.900.494,17	**14.502.780,30**
São Sebastião da Bela Vista	1.585.669,22	1.866.914,79	2.104.512,48	2.451.974,88	**8.009.071,37**
São Sebastião da Vargem Alegre	852.032,31	1.472.518,30	1.430.948,49	2.380.334,27	**6.135.833,37**
São Sebastião do Anta	860.470,16	1.765.998,19	1.857.671,87	2.022.294,61	**6.506.434,83**
São Sebastião do Maranhão	1.120.718,16	1.638.910,55	1.603.004,50	2.108.189,88	**6.470.823,09**
São Sebastião do Oeste	2.180.944,02	2.905.344,45	4.439.030,18	5.339.098,61	**14.864.417,26**
São Sebastião do Paraíso	15.751.000,28	19.969.451,61	21.542.590,51	22.435.020,31	**79.698.062,70**
São Sebastião do Rio Preto	633.642,52	831.140,77	1.078.020,92	1.435.242,79	**3.978.047,00**
São Sebastião do Rio Verde	691.930,57	901.629,95	1.189.892,32	1.487.865,58	**4.271.318,43**
São Tiago	1.805.808,53	2.569.735,64	2.530.616,95	3.261.781,60	**10.167.942,74**
São Tomás de Aquino	2.581.959,51	3.276.955,22	3.608.793,53	4.185.074,65	**13.652.782,90**
São Tomé das Letras	1.884.696,82	2.673.174,81	2.933.501,69	2.586.887,09	**10.078.260,41**
São Vicente de Minas	2.074.218,04	2.279.275,06	2.394.072,33	3.124.679,41	**9.872.244,84**
Sapucaí Mirim	1.235.935,44	2.046.374,83	2.097.018,86	3.375.379,31	**8.754.708,44**
Sardoá	1.137.584,28	1.362.827,25	1.707.327,19	2.056.653,90	**6.264.392,62**
Sarzedo	2.234.425,96	5.898.340,09	19.621.725,95	30.039.226,79	**57.793.718,79**
Sem Peixe	723.403,52	936.909,52	1.311.309,72	1.852.879,65	**4.824.502,41**
Senador Amaral	1.585.449,99	1.773.432,98	2.153.174,16	2.698.507,68	**8.210.564,80**
Senador Cortes	814.588,13	1.007.869,21	1.135.932,14	1.264.854,99	**4.223.244,47**
Senador Firmino	1.126.632,93	1.969.067,50	2.534.436,37	2.479.491,09	**8.109.627,89**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Senador José Bento	877.422,37	1.125.396,90	1.198.119,64	1.390.593,69	**4.591.532,60**
Senador Modestino Gonçalves	1.782.716,79	1.785.495,03	2.374.830,69	2.259.632,21	**8.202.674,72**
Senhora de Oliveira	851.777,85	1.443.623,32	1.747.446,38	2.218.099,99	**6.260.947,54**
Senhora do Porto	825.131,81	1.431.321,95	1.790.664,18	1.997.452,59	**6.044.570,53**
Senhora dos Remédios	1.240.722,85	1.441.549,60	1.600.242,69	1.878.522,47	**6.161.037,61**
Sericita	1.574.312,14	1.593.125,64	1.835.956,09	2.251.726,86	**7.255.120,73**
Seritinga	717.403,29	1.039.061,23	1.296.319,78	1.577.010,39	**4.629.794,70**
Serra Azul de Minas	945.273,64	1.201.649,82	1.229.810,49	1.572.951,24	**4.949.685,20**
Serra da Saudade	770.110,90	1.138.786,94	1.448.052,71	1.932.837,49	**5.289.788,05**
Serra do Salitre	4.644.787,48	6.664.676,67	8.579.211,88	8.185.369,01	**28.074.045,04**
Serra dos Aimorés	1.846.246,69	2.210.098,57	3.368.088,31	3.968.194,92	**11.392.628,49**
Serrania	3.083.682,17	3.952.159,01	3.251.802,23	3.403.881,34	**13.691.524,76**
Serranópolis de Minas	907.981,63	1.247.901,23	1.765.903,94	2.371.726,56	**6.293.513,36**
Serranos	958.224,84	1.021.404,99	1.147.534,22	1.454.259,39	**4.581.423,44**
Serro	3.460.667,66	3.084.652,76	3.520.806,33	4.359.344,07	**14.425.470,80**
Sete Lagoas	61.741.231,78	86.557.481,28	104.800.175,05	135.273.925,69	**388.372.813,80**
Setubinha	872.807,85	1.320.754,88	1.692.407,39	2.339.074,87	**6.225.044,98**
Silveirânia	752.538,54	1.069.250,73	1.283.500,23	1.474.736,94	**4.580.026,43**
Silvianópolis	1.476.949,18	2.010.595,08	2.367.940,88	2.535.786,37	**8.391.271,50**
Simão Pereira	946.516,08	1.664.034,30	2.000.253,30	2.695.850,98	**7.306.654,65**
Simonésia	2.846.348,07	3.198.676,44	3.523.426,87	4.189.133,06	**13.757.584,44**
Sobrália	1.002.865,44	1.416.068,50	1.310.798,31	1.526.603,11	**5.256.335,36**
Soledade de Minas	1.117.496,55	1.558.243,29	1.679.729,69	2.019.691,76	**6.375.161,29**
Tabuleiro	865.604,79	1.293.087,70	1.311.027,67	1.568.625,43	**5.038.345,60**
Taiobeiras	3.597.874,23	4.278.693,08	4.756.079,98	6.414.437,15	**19.047.084,43**
Taparuba	728.158,84	1.225.825,04	1.343.344,91	1.393.442,74	**4.690.771,53**
Tapira	6.863.955,95	8.159.044,61	11.145.462,96	9.806.758,73	**35.975.222,25**
Tapiraí	877.576,84	1.400.536,11	1.586.853,67	1.692.984,71	**5.557.951,34**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Taquaraçu de Minas	1.039.172,21	1.607.550,09	2.001.631,52	2.262.634,63	**6.910.988,44**
Tarumirim	1.494.410,49	1.788.150,24	2.061.950,71	2.760.537,78	**8.105.049,23**
Teixeiras	1.460.171,00	2.296.109,16	2.972.898,36	3.268.494,34	**9.997.672,86**
Teófilo Otoni	19.442.859,01	21.694.716,50	20.432.572,40	24.920.938,35	**86.491.086,26**
Timóteo	60.969.182,48	81.488.951,85	103.475.819,71	54.119.918,57	**300.053.872,60**
Tiradentes	1.646.666,31	2.698.667,93	3.057.563,84	3.171.768,79	**10.574.666,88**
Tiros	1.859.641,05	2.879.271,72	3.636.381,13	4.704.058,22	**13.079.352,12**
Tocantins	2.625.938,98	2.791.706,02	3.264.329,33	4.379.259,07	**13.061.233,40**
Tocos do Moji	1.031.578,81	1.424.121,02	1.673.110,17	1.684.147,80	**5.812.957,80**
Toledo	986.789,33	1.444.301,91	1.720.030,57	2.763.268,26	**6.914.390,06**
Tombos	1.797.566,68	1.982.251,04	2.392.982,34	2.857.270,04	**9.030.070,09**
Três Corações	25.377.526,32	31.905.186,42	32.604.158,53	35.043.089,94	**124.929.961,21**
Três Marias	13.444.923,63	22.438.873,19	35.302.418,91	23.204.410,40	**94.390.626,13**
Três Pontas	15.226.728,63	15.337.315,85	14.156.564,91	15.481.424,63	**60.202.034,02**
Tumiritinga	1.066.459,44	1.622.377,52	1.975.118,66	2.129.735,83	**6.793.691,45**
Tupaciguara	13.156.899,62	12.919.245,40	10.968.266,26	13.586.540,87	**50.630.952,15**
Turmalina	2.658.700,34	2.931.450,97	4.200.863,61	5.774.193,96	**15.565.208,88**
Turvolândia	1.272.154,91	1.680.722,31	1.870.032,10	2.437.138,11	**7.260.047,43**
Ubá	22.904.485,57	24.141.317,72	25.715.607,66	33.218.638,90	**105.980.049,85**
Ubaí	1.364.989,77	1.654.404,57	2.134.281,20	2.563.607,93	**7.717.283,48**
Ubaporanga	1.733.160,96	3.098.955,01	2.703.372,79	3.114.198,97	**10.649.687,74**
Uberaba	114.457.701,29	164.311.782,97	173.218.394,00	179.121.655,64	**631.109.533,90**
Uberlândia	362.168.966,19	318.654.264,30	387.571.695,32	433.346.237,03	**1.501.741.162,84**
Umburatiba	857.365,20	1.078.288,07	1.249.224,81	1.662.125,00	**4.847.003,08**
Unaí	18.353.161,22	33.038.902,53	39.820.550,43	44.612.135,58	**135.824.749,77**
União de Minas	4.344.891,11	3.837.933,09	4.365.275,99	3.999.747,42	**16.547.847,61**
Uruana de Minas	1.469.469,98	2.387.534,61	2.464.139,47	2.393.693,12	**8.714.837,18**
Urucânia	4.450.543,49	4.088.086,40	4.404.560,71	5.046.225,46	**17.989.416,06**
Urucuia	1.166.047,95	2.455.568,73	3.637.494,48	3.099.774,18	**10.358.885,34**
Vargem Alegre	962.744,47	1.548.852,74	1.816.347,91	2.103.002,91	**6.430.948,03**

Município	1997 a 2000	2001 a 2005	2006 a 2010	2011 a 2015	Total
Vargem Bonita	1.027.898,22	1.529.267,62	2.039.348,68	2.392.574,58	**6.989.089,10**
Vargem Grande do Rio Pardo	992.000,84	1.259.900,18	1.572.427,80	1.677.580,34	**5.501.909,15**
Varginha	46.816.877,08	64.002.027,36	65.762.999,07	69.537.229,83	**246.119.133,35**
Varjão de Minas	1.890.915,08	3.419.301,58	4.122.246,46	4.163.582,74	**13.596.045,86**
Várzea da Palma	14.903.988,21	16.517.106,19	17.619.809,49	15.041.301,28	**64.082.205,17**
Varzelândia	2.185.672,28	2.079.619,91	2.322.355,89	3.478.171,18	**10.065.819,26**
Vazante	10.384.560,19	12.959.215,01	15.858.778,74	14.748.398,90	**53.950.952,84**
Verdelândia	1.522.755,23	2.813.965,32	3.621.237,34	3.886.378,66	**11.844.336,56**
Veredinha	1.072.471,61	2.035.548,32	2.118.933,99	2.605.889,60	**7.832.843,52**
Veríssimo	2.164.584,98	3.485.505,70	4.645.817,53	4.525.811,89	**14.821.720,10**
Vermelho Novo	849.470,97	1.437.025,43	1.757.784,51	1.923.786,34	**5.968.067,24**
Vespasiano	43.386.473,25	45.526.645,43	31.579.254,93	38.634.480,65	**159.126.854,26**
Viçosa	7.265.367,82	10.671.277,80	12.659.941,02	14.987.979,67	**45.584.566,31**
Vieiras	998.977,81	1.372.323,87	1.584.374,91	1.818.234,67	**5.773.911,25**
Virgem da Lapa	1.937.381,90	1.756.111,40	1.883.874,57	2.483.282,31	**8.060.650,18**
Virgínia	1.455.013,45	1.792.702,51	1.930.424,29	2.501.965,68	**7.680.105,93**
Virginópolis	2.391.052,29	2.748.609,53	2.968.236,13	3.128.843,49	**11.236.741,44**
Virgolândia	848.436,12	1.348.430,63	1.514.360,60	2.124.557,11	**5.835.784,46**
Visconde do Rio Branco	8.788.760,98	12.245.453,45	13.547.050,94	15.065.111,08	**49.646.376,44**
Volta Grande	1.388.558,80	3.480.392,21	6.058.098,62	3.662.824,66	**14.589.874,29**
Wenceslau Braz	860.576,08	1.000.890,67	1.098.499,98	1.359.350,58	**4.319.317,30**
Total	**6.300.618.008,17**	**8.201.194.655,30**	**9.118.205.319,61**	**9.992.467.767,28**	**33.612.485.750,37**

Fonte: Fundação João Pinheiro – http://www.fjp.mg.gov.br/robin-hood/index.php/indices/outrosmeses.

5.5 – Perdas líquidas de ICMS por território de desenvolvimento com a desoneração das exportações e a apropriação de créditos por aquisições destinadas ao ativo permanente em decorrência da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir)

Período de 1997 a 2015 – Valores corrigidos pela Selic até dezembro de 2016

Território de Desenvolvimento	Total (R$)
Metropolitano	12.636.824.117,73
Sul	3.169.844.771,68
Triângulo Norte	2.989.472.727,58
Triângulo Sul	2.152.088.021,87
Mata	1.989.220.142,87
Vale do Aço	1.736.426.874,81
Oeste	1.637.604.527,87
Norte	1.505.223.428,82
Vertentes	1.173.490.698,96
Noroeste	1.082.959.571,83
Sudoeste	984.852.609,43
Caparaó	678.908.014,14
Vale do Rio Doce	613.764.995,96
Mucuri	344.977.825,05
Central	341.319.292,14
Médio e Baixo Jequitinhonha	318.265.586,61
Alto Jequitinhonha	257.242.543,03
Total	**33.612.485.750,37**

Fonte: Fundação João Pinheiro

RELATÓRIO DE COMISSÃO SOBRE LEI KANDIR OFENDE PACTO FEDERATIVO

Onofre Alves Batista Júnior

O relator da Comissão Mista Especial sobre Lei Kandir apresentou, no dia 31 de outubro, seu relatório e minuta de projeto para alteração da Lei Complementar 87/1996 (LC 87). Como sabido, a Comissão, instalada em 9 de agosto, tem a missão de propor lei complementar que dê cumprimento aos mandamentos do artigo 91 do ADCT da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) que determina a necessidade de reposição das perdas arrecadatórias dos estados e municípios em razão da desoneração das exportações de commodities causada pela Lei Kandir. Na realidade, o Congresso Nacional foi instado a cumprir seu dever de legislar e deve atender ao resultado da decisão unânime de 30 de setembro de 2016 do Supremo Tribunal Federal proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 25.

Efetivamente, na ADO 25, o STF determinou que o Congresso Nacional não poderia mais se manter omisso. Mais do que isso, no julgado, o STF prestou uma reverência ao princípio federativo (cláusula pétrea da Constituição) e condenou veementemente a centralização nociva de receitas tributárias operada pela União, após a CRFB/88. Enfim, o julgador deixou marcado que é preciso garantir o equilíbrio do pacto federativo e romper com a tendência centralizadora da União, bem como compensar os estados e municípios em sintonia com o princípio federativo.

Entretanto, o relatório apresentado, em direção absolutamente contrária à linha condutora do julgado, em texto recheado de contradições, promove ainda mais centralismo e torna mais aguda a ofensa ao pacto federativo. O texto proposto mais parece uma cirurgia de transplante que, para aumentar a produção de leite, coloca um rabo de touro no lugar das tetas de uma vaca: incômodo, inadequado e inútil. O texto afirma que “sobram razões para duvidar da capacidade da Corte de Contas para atender adequadamente ao disposto no acórdão do STF”, mas apresenta uma proposta desconexa e inconstitucional que, ademais, não observa aos mandamentos do STF expressos no julgado da ADO 25. Enfim, a proposta é desastrosa!

O relatório reconhece que os Estados e Municípios perdem anualmente cerca de 27 bilhões de reais com a desoneração da Lei Kandir, entretanto, propõe uma “mesadinha federal” de 9 bilhões a ser compartilhada por todos os Estados segundo critérios firmados pelo Conselho Nacional e Política Fazendária (CONFAZ). Para fazer frente a essa despesa, o estudo propõe

um inadequado tributo incidente sobre a exportação (IE) de minério de 30%! Curiosamente, o relatório reconhece que a "deturpação no sistema de repartição de receitas compromete a saúde das relações federativas", bem como que "as competências constitucionais dos entes federados ficam esvaziadas pela falta de condições materiais necessárias para que sejam executadas", entretanto, apresenta uma proposta inútil e que, ao invés de compartilhar as receitas centralizadas na União, como manda o acórdão do STF, retira recursos de Estados já sufocados e os repassa aos demais.

O texto proposto, assim, agrava o quadro deturpado do federalismo brasileiro, em flagrante ofensa ao princípio federativo e, reconhecidamente, mantém perdas arrecadatórias dos estados e municípios com a desoneração da Lei Kandir. Como se não bastasse, a proposta pode ser considerada uma incômoda ofensa aos estados exportadores de recursos minerais, como Minas Gerais e Pará. Em outras palavras, para ajudar os entes menores carentes de recursos que foram centralizados na União, o relatório propõe uma transfusão de sangue tomando a veia de estados e municípios mineradores que agonizam. Um horror!

O relatório, a toda evidência, desconhece as consequências que o tributo proposto pode causar ao setor minerador brasileiro e aos estados e municípios mineradores. Vale destacar, ainda, que o imposto de exportação é um tributo regulatório, que serve, sobretudo, como instrumento extrafiscal de regulação de mercado, razão pela qual escapa do princípio da anterioridade. Nesse compasso, a proposta, além de desastrosa é absolutamente inconstitucional.

Mas de onde se tirou da cartola o número mágico de R$ 9 bilhões? Segundo o relatório, de sugestões que, falaciosamente, pretendem descontar a tributação auferida com a importação das perdas arrecadatórias com a exportação! Explica-se.

A CRFB/88, como ressabido, buscou romper com a tradição centralizadora do país e formatar uma verdadeira federação. Para tanto, o texto constitucional estabeleceu, exaustivamente, as competências e atribuições de cada um dos entes da Federação, bem como as fontes de receitas necessárias para que cada um pudesse cumprir sua missão constitucional. Assim foi firmado o pacto federativo. Originalmente, a CRFB/88 estabelecia que os estados deveriam contar, para fazer frente às suas atribuições, com o ICMS incidente sobre produtos importados, bem como com o imposto incidente sobre os produtos primários e semielaborados que fossem exportados. A Lei Kandir, pilotada pela tecnoburocracia da União, determinou a

desoneração das exportações de forma ampla e o incentivo dado ocorreu à custa da arrecadação estadual.

O governo federal tinha duas opções para resolver seu intento, sem ferir o pacto constitucional: alargar a esfera de incidência do imposto (estadual) sobre o consumo, compensando assim as perdas de arrecadação, ou transferir recursos da União para os outros entes federados. A opção veiculada pela Lei Kandir é a de se criar um sistema de entrega de recursos financeiros da União para os estados e municípios. Posteriormente, como consabido, a União alargou a incidência dos impostos sobre o consumo quando criou contribuições (não compartilhadas com os estados) e instituiu um verdadeiro ICMS federal (com o PIS e a Cofins). Curiosamente, se não compensou devidamente os Estados, por outro giro, a União avançou sobre os impostos sobre consumo (da competência estadual).

O que o relatório propõe é que o ICMS sobre as importações sirva para cobrir as perdas com o ICMS que incidia sobre as exportações de produtos primários! Entretanto, no pacto federativo, o ICMS incidente sobre a importação sempre pertenceu aos estados! Em outras palavras, o equilíbrio financeiro do pacto federativo plasmado na CRFB/88 já possibilitava aos estados, para dar cumprimento à sua missão constitucional, contar com o ICMS incidente sobre a importação. De forma assombrosa, portanto, a proposta entende que o tributo que sempre foi dos estados deve servir para compensar as perdas sofridas pelos mesmos estados!

O desastroso relatório reconhece que as perdas acumuladas dos estados e municípios com a Lei Kandir ultrapassam a cifra dos R$ 548 bilhões; da mesma forma, verifica que a "dívida consolidada líquida dos 27 estados" ultrapassou o valor de R$ 650 bilhões. Os índices de correção utilizados estão em absoluta dissonância, uma vez que as perdas dos estados foram apresentadas corrigidas pelo IGP-DI e o valor da dívida dos entes menores pela Selic capitalizada (o maior dos índices envolvidos). Se adotado o mesmo índice, por certo os Estados teriam créditos com a União. O relatório propõe, ainda, que a compensação de R$ 9 bilhões seja corrigida anualmente pelo IPCA (o menor dos índices envolvidos), portanto, no lugar de garantir um justo "acerto de contas", no jogo de índices, a proposta inverte o quadro de devedores e credores, bem como propõe um índice de correção para as compensações que agrava o quadro de centralização, ofendendo ao princípio federativo.

O relatório literalmente afasta a possibilidade de um "acerto de contas" entre os entes federados. Servil aos comandos da tecnoburocracia financeira da União, o relatório afirma que "não será possível, neste momento, equacionar a demanda histórica dos governos estaduais e

municipais". Cedendo aos comandos do Ministério da Fazenda reconhece a injustiça que comete e se rende com as seguintes palavras: "Não se trata de negar a justiça dessa demanda, amplamente demonstrada, mas apenas um reconhecimento de uma realidade incontornável".

Como ressabido, o artigo 91 do ADCT da CRFB/88 (alterado pela EC 42/2003) estabeleceu o dever de o Congresso Nacional legislar, deixando claro que efetiva compensação deveria ser estabelecida em lei complementar a ser elaborada e que os repasses na forma dada pela LC 115/2002 deveriam ser temporários e só poderiam perdurar pelo tempo necessário para se elaborar a nova lei. A propósito, a LC 115/2002 estabelece repasses legais tão somente até o exercício de 2006, razão pela qual a mora está determinada de forma incontestável, portanto, a EC 42/2003 firmou um período de no máximo três anos para o Congresso Nacional fazer a nova lei complementar. Não foi por outra razão que, na ADO 25, o STF, à unanimidade, decretou a inconstitucionalidade por omissão, firmando que houve omissão lesiva aos estados e municípios por parte da União.

O relatório aponta um ameaçador risco de os Estados nada receberem e de haver um comprometimento dos repasses anuais se a decisão partir do TCU, como estabelecido no acórdão. As perdas passadas, porém, mesmo durante o período em que a omissão legislativa restou plenamente caracterizada (por não haver lei vigente com previsão de repasses), são expressamente ignoradas. Portanto, o relatório ignora o prejuízo causado por décadas pela União aos estados e municípios com a omissão legislativa. Trocando em miúdos, o relatório esboça um projeto confuso de "cano federativo" da União.

A Comissão conta, porém, com outras propostas razoáveis, constitucionais e que não ignoram a realidade. Basta ver as propostas sólidas e adequadas trazidas pelo Consefaz e pela Febrafite, que propõe uma regulamentação justa e correta da compensação das perdas futuras e o mesmo critério de partilha apresentado pelo relatório, bem como um "acerto de contas" das perdas pretéritas ao longo de 30 ou 40 anos! O que não se admite é que a União continue a encher os seus cofres com os tributos sobre o consumo que criou para si e que não compense devidamente os estados e municípios pelas perdas operadas pela Lei Kandir, como determina a CRFB/88. Da mesma forma é inaceitável que os Estados continuem a pagar mensalmente uma dívida que foi corrigida por índices abusivos (Selic capitalizada), mesmo tendo créditos para com a União. O relatório, assim, ignora propostas sensatas, propõe um "cano" nas dívidas do passado e a manutenção de prejuízos aos estados e municípios para o futuro.

Em síntese, o relatório anuncia uma possível “tungada” nos estados: propõe uma compensação pífia das perdas causada pela LC 87; rejeita o “acerto de contas”; sugere que os Estados mineradores paguem a conta!

O princípio federativo da CRFB/88, consagrado em um contexto de redemocratização do país, é assim ameaçado em seu núcleo fundamental. A proposta do relatório agrava o centralismo financeiro da União; arranha inconstitucionalmente a autonomia financeira e política dos estados; fortalece o poder central, desequilibrando o pacto federativo; é incapaz de fazer com que se cumpram os mandamentos do STF trazidos no acórdão da ADO 25. Ou bem a proposta visou “colocar um bode na sala” e instaurar a discórdia, ou bem desconhece os mandamentos da CRFB/88 e foi incapaz de atender à decisão do STF.

Por certo, os senadores e deputados da Comissão devem rechaçar a ofensiva proposta e abraçar algum projeto mais palatável e justo! O Congresso Nacional deve mesmo ressuscitar a política e fazer com que a poderosa tecnoburocracia financeira da União se curve aos mandamentos da CRFB/88!

Certo, porém, que o relatório abriu a caixa de Pandora da Federação. Que Zeus mantenha a esperança no fundo da caixa!

PARECER AGE

Onofre Alves Batista Júnior
Marina Soares Marinho

DIREITO FINANCEIRO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. FEDERALISMO. LEI KANDIR. DESONERAÇÃO ICMS. COMPENSAÇÃO. ART. 91 ADCT. CLÁUSULA RESOLUTIVA. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA.

Parecer

Trata-se de questionamento levantado pelo Comitê de Secretários de Estado da Fazenda – COMSEFAZ, acerca sobre a interpretação levada pela Receita Federal do Brasil (RFB) ao Tribunal de Contas da União (TCU), no processo 028.100/2017-4, que trata da regulamentação das compensações pela desoneração do ICMS nas exportações de produtos primário e semielaborados. Antes de tudo, cabe frisar a necessidade de se assegurar que os Estados possam contribuir com os debates travados no âmbito do órgão de controle, para o melhor cumprimento da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 25 (ADO 25). Como consabido, a RFB busca influenciar uma interpretação absolutamente distorcida e equivocada do disposto no §2º do art. 91 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT/CRFB/88), no intuito de minimizar os repasses efetivamente devidos aos Estados, que foram expressamente assegurados na decisão citada.

O presente parecer, nesse compasso, pretende analisar os institutos e as balizas jurídico-constitucionais que apontam para a necessidade de rever a interpretação da União Federal sobre a **condição resolutória do §2º do art. 91 do ADCT/CRFB/88**, que configura verdadeira cláusula resolutória para a realização das compensações devidas. O estudo é justificado, principalmente, porque é preciso demarcar as balizas postas pela Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88), na medida em que **o art. 91 do ADCT nunca foi regulamentado**.

I – Breve síntese do decidido na ADO 25 pelo STF[1]

Dez anos após a promulgação da Emenda Constitucional n. 42 de 2003 (EC 42/2003) sem que fosse regulamentado o art. 91 do ADCT/CRFB/88, o Estado do Pará ajuizou a ADO 25. O pedido nessa ação, cuja tramitação durou pouco mais de 3 (três) anos, foi a declaração da inconstitucionalidade por omissão para tornar efetiva a norma constitucional. O STF, em 30 de novembro de 2016, seguindo a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, por unanimidade, acatou o pedido. Cuida-se de decisão extremamente relevante, tanto por seu conteúdo de mérito quanto por suas implicações processuais. Isso porque além de significar um marco para que se retome o equilíbrio das relações federativas no Brasil, representou uma virada no entendimento quanto aos efeitos do julgamento de ações diretas de inconstitucionalidade por omissão. Não apenas foi declarada a omissão e determinado prazo para a sua resolução como restou estabelecido que, caso a norma prevista no *caput* do art. 91 não fosse editada no decurso de um ano, caberia ao Tribunal de Contas da União (TCU) fixar o valor do montante a ser transferido aos Estados, Distrito Federal (DF) e Municípios.

As manifestações do Senado Nacional e da União Federal limitaram-se a defender a ausência de mora legislativa, seja porque o art. 91 do ADCT não teria delimitado prazo para a edição de lei complementar, seja porque estevam em trâmite no Congresso Nacional diversos projetos legislativos com o objetivo de regulamentar a omissão apontada.

O STF, que decidiu de forma unânime, pautou-se pela necessidade de se prestar a devida reverência ao **princípio federativo**. Foram reconhecidos os prejuízos que os Estados exportadores sofreram, não apenas financeiros, mas também ambientais; o **desequilíbrio federativo** causado pela desoneração da exportação de produtos primários e semielaborados, bem como os consequentes danos à autonomia dos Estados e DF. O julgado deixou patente que a norma constitucional existe para que se proceda à justa compensação dos Estados e DF.

O voto do Ministro Relator Gilmar Mendes bem registra que a CRFB/1988 foi modelada para atender a dois intentos fulcrais: por um lado, o intuito democrático-descentralizador, que reclama a ampliação da autonomia dos entes federados subnacionais; por outro, necessidade de ampliação do rol de direitos fundamentais e sua efetivação. A autonomia política, evidentemente, reclama **autonomia financeira**, em especial porque o atendimento das

[1] Capítulo retirado, em sua maior parte, do artigo BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. Do federalismo de cooperação ao federalismo canibal: a Lei Kandir e o desequilíbrio do pacto federativo. **Revista de Informação Legislativa**, v. 55, n. 217, p. 157-180, jan./mar. 2018. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p157. Acesso em: 13 set. 2018.

demandas sociais não pode ocorrer sem os recursos financeiros necessários. Sobre a questão, é precisa a análise o Ministro Gilmar Mendes:

> Observa-se, então, que, se de um lado, o constituinte desenhou um quadro fiscal fortemente descentralizado quanto aos impostos; de outro, deixou nas mãos da União, livres de qualquer partilha de arrecadação, outra espécie tributária: as contribuições, especialmente as sociais. Progressivamente, o governo federal viu-se induzido a lançar mão dessa espécie tributária, quer pelas facilidades de seu regime de instituição, livre da aplicação de boa parte dos princípios tributários, quer pela não obrigatoriedade de partilha das receitas geradas, ao contrário do que ocorre com os impostos.
>
> Essa tendência, no entanto, trouxe efeitos perversos. No plano econômico e fiscal, a ampliação do financiamento do setor público brasileiro, por meio de contribuições, pode ter sido responsável por efeitos perversos, como o ganho de complexidade do sistema tributário, a centralização fiscal e a elevação da carga tributária.
>
> Faço esse breve panorama da evolução do quadro de partilha dos recursos tributários no Brasil apenas para que possamos ampliar um pouco o espectro do problema ora examinado e ver a questão constitucional no contexto em que, de fato, se inclui.
>
> Os estados, por sua vez, não podem lançar mão desses tributos – as contribuições –, dado que esta faculdade não lhes é conferida pelo art. 149 da Constituição, exceto aquelas destinadas ao custeio do regime próprio de previdência de seus servidores (art. 149, § 1°).
>
> Viram-se, portanto, privados do recebimento de qualquer parcela deste bolo cada vez mais amplo de receitas de contribuições arrecadadas pela União. Daí a gravidade de temas como estes de que tratamos na presente ação, controvérsias constitucionais que afetam sensivelmente as receitas e a arrecadação dos estados. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 18)

Com bem afirma o Relator, a União usou e abusou do mecanismo constitucional que possibilita a criação de contribuições e deu causa, assim, a um severo **desequilíbrio no pacto federativo**, agravando, ainda mais, a carga tributária brasileira. Por outro giro, **ao suprimir a competência constitucionalmente assegurada aos entes federados de tributar as exportações de produtos primários e semielaborados prejudicou significativamente a autonomia financeira dos Estados**, **do DF e dos Municípios**. Mais uma vez valendo-nos das palavras do Ministro Relator Gilmar Mendes:

> A inclusão da norma do **art. 91 do ADCT** veio, portanto, claramente no sentido de oferecer uma **medida compensatória em face das perdas experimentadas de maneira especialmente gravosa pelos estados exportadores** em prol de um objetivo nacional: o favorecimento das exportações.
>
> De um lado, há razões para crer que a desoneração veio a bem do desenvolvimento nacional e pôs em prática o princípio que coíbe a exportação de impostos. De outro, não tenho dúvidas em afirmar que **a supressão de competência tributária pode afetar**, **em certa medida, a autonomia**

> **financeira dos entes subnacionais**, notadamente aqueles em cujo território se desenvolve com mais ênfase a atividade de exportação de produtos primários e semielaborados.
>
> Por isso, o mecanismo de transferência de recursos, em tese, poderia representar um importante instrumento de federalismo cooperativo, de sorte a atenuar os impactos financeiros decorrentes da desoneração promovida pela EC 42/2003 nas contas estaduais. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 33)

A omissão do Congresso Nacional, em **flagrante afronta ao princípio federativo**, também foi destacada pelo Ministro Edson Fachin ao afirmar que "a atual metodologia de cálculo [art. 31 da LC 87/1996] revela-se inerentemente danosa ao pacto federativo e atenta diretamente contra os objetivos republicanos encartados no art. 3º do Texto Constitucional".[2] Por certo, a expressão usada pelo Ministro Teori Zawascki bem retrata a grave tendência centrípeta do federalismo brasileiro: "**esfrangalhado federalismo fiscal**".[3]

O Ministro Luiz Roberto Barroso bem lembrou que a crise pela qual passam Estados e Municípios não foi causada exclusivamente pela má gestão de governadores e prefeitos, mas foi decisivamente influenciada pela União, que estabeleceu políticas tributárias que **privilegiaram as contribuições em detrimento dos impostos** (que seriam partilhados); que **concedeu desonerações em impostos cuja receita seria partilhada** com os entes menores e que, ainda, **se omitiu com relação às devidas compensações decorrentes da Lei Kandir** (BRASIL, 2016, p. 75). Como bem afirma Fernando Rezende, a União reverteu o ideal federativo buscado pela CRFB/1998, em nítido prejuízo das unidades subnacionais, configurando uma espécie de "sistema tributário dual".[4]

O STF deixou evidenciado que o pacto federativo foi ferido; que a federação foi desequilibrada; que **a omissão do Congresso Nacional foi lesiva ao interesse dos entes federados** e que **os Estados**, **DF e Municípios precisam ser compensados pelas perdas sofridas**. Para restaurar as ofensas patentes ao princípio federativo, o STF deu o prazo de 12 meses ao Poder Legislativo. A Corte Superior reconheceu que o **art. 91 do ADCT/CRFB/88**

[2] ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 70.

[3] ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 79.

[4] Rezende, et al. (2007, p. 90) chama de "regime tributário dual" a técnica utilizada pela CRFB de estabelecer regimes distintos para figuras idênticas, quais sejam os impostos tradicionais e as contribuições sociais. Os regimes seriam diferentes porque os impostos tradicionais devem respeitar aos princípios da legalidade e da anualidade, não se vinculam a despesas específicas, não são cumulativos e sua receita é repartida com outras esferas de poder político. Já as contribuições também devem respeitar o princípio da legalidade, mas não à anualidade (apenas ao princípio da antecedência nonagesimal), vinculam-se a despesas específicas, podem ser cumulativos e o produto de sua arrecadação não é repartido. Cf.: REZENDE, Fernando; OLIVEIRA, Fabrício; ARAUJO, Erika. **O dilema fiscal**: remendar ou reformar. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 90.

fornece os parâmetros necessários e suficientes para que seja calculada a compensação devida aos entes subnacionais, razão pela qual determinou que, caso não fosse elaborada a lei complementar pelo Congresso Nacional, caberia ao TCU calcular as compensações devidas.

O prazo estabelecido na decisão da ADO esgotou em 04/12/2017, contado da publicação da ata de julgamento, conforme a jurisprudência pacífica da Corte e reconhecido nas manifestações da AGU e do TCU. Não obstante os pareceres formulados por suas próprias consultorias, a AGU peticionou nos autos da Ação requerendo (i) a prorrogação do prazo esgotado em dezembro por mais 24 (vinte e quatro) meses e (ii) alternativamente o reconhecimento de que o prazo iniciaria da publicação do acórdão.

II – Processo N° 1.040/2018 - TCU

Em 02 de agosto de 2017 foi designada a COMISSÃO ESPECIAL MISTA SOBRE A LEI KANDIR, reunindo membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Criada com o propósito exclusivo de atender ao decidido na ADO 25, realizou audiências públicas, ouviu especialistas e culminou na apresentação, pelo Relator Senador Wellington Fagundes, de **projeto aprovado unanimemente pelos demais integrantes**.[5]

Antes porém, em 27/09/2017, o Deputado Federal José Priante, presidente da Comissão, encaminhou ao TCU o Requerimento nº 13/2017 no qual questionava sobre as medidas tomadas para dar cumprimento à decisão do STF. O questionamento ensejou a abertura do processo TCU 028.100/2017-4 e foi respondido em 09/05/2018, por meio do Acórdão TCU 1.040/2018.

De acordo com este julgado, desde o final do ano de 2017 o órgão de controle têm buscado informações para determinar o montante de compensação e então calcular a cota parte relativa a cada Estado e DF. Entretanto, os levantamentos vinham sendo realizados exclusivamente com base em informações prestadas pela União Federal.

É mencionado, sem maiores detalhes, que de acordo com a **Nota Técnica 44**, de 09/11/2017, de autoria da **Assessoria Especial do Gabinete do Ministro da Fazenda**, com colaboração da Secretaria do Tesouro Nacional e da Receita Federal do Brasil, "*apenas um número limitado de estados não cumpririam a condição para cessação dos repasses prevista no §2º do art. 91 do ADCT*" (fls. 3). Esse documento, ao que parece, considerando as

[5] O Relatório aprovado está anexado à manifestação e traz detalhamento das reuniões e audiências realizadas e dos trabalhos da Comissão (doc. 1).

informações solicitadas pelo TCU, foi acatado pela Corte de Contas. Vejamos a redação do mencionado dispositivo constitucional:

> § 2ºA entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, **conforme definido em lei complementar**, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, **em proporção não inferior a oitenta por cento**, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.

1. Primeiramente, salta aos olhos que o §2º do art. 91 do ADCT **não possui eficácia plena**. As lições basilares de Direito Constitucional utilizam como exemplo clássico de normas de eficácia limitada aquelas cujas redações contenham trechos como "conforme definido em lei complementar". Diferenciam-se das normas de eficácia contida porque estas ressalvam hipóteses de não aplicação, ao contrário daquelas que não podem ser aplicadas até que normativo posterior as complete. Confira-se os ensinamentos do Ministro do STF, Gilmar Mendes:

> As **normas de eficácia contida** são também autoexecutáveis e estão aptas para produzir plenos efeitos no mundo das relações. São destacadas da classe das normas de eficácia plena pela só circunstância de poderem ser restringidas, na sua abrangência, por deliberação do legislador infraconstitucional. A norma do art. 5º, LVIII ("o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, **salvo** nas hipóteses previstas em lei"), se amolda a essa classificação. Estabelece um direito de aplicação imediata e plena eficácia, ao proibir que a pessoa que tenha sido identificada civilmente seja submetida à identificação criminal, mas abre ensejo a que o legislador ressalve casos em que a identificação criminal poderá ocorrer, mesmo em se tratando de pessoa com registro civil. À mesma classe pertence o parágrafo único do art. 170 da Constituição, que assegura "a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei".
>
> O terceiro grupo de normas constitucionais compõe a classe das **normas constitucionais de eficácia limitada** (ou **reduzida**). Estas somente produzem os seus efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo, a cargo dos poderes constituídos. A sua vocação de ordenação depende, para ser satisfeita nos seus efeitos básicos, da interpolação do legislador infraconstitucional. São normas, pois, incompletas, apresentando baixa densidade normativa.
>
> Nessa categoria de normas se listam as de princípio institutivo, referentes às que contêm um apanhado geral, um início de estruturação de institutos e instituições, entidades e órgãos. Serve de exemplo o art. 37, IX, da CF ("a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público"). Cogita-se do instituto da contratação excepcional de servidor, ressalvando a regra geral da obrigatoriedade do concurso público, mas o instituto não tem

> aplicação enquanto a lei não definir os casos em que se justifica a providência.[6]

Não bastasse a menção expressa à norma posterior que irá regulamentar a metodologia de apuração do termo resolutivo, a norma constitucional não estabelece sequer qual é esse termo! Explica-se: as transferências serão realizadas "*até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, **em proporção não inferior a oitenta por cento**, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços*". Trata-se de mais uma indeterminação do dispositivo constitucional.

O constituinte derivado delegou ao legislador complementar estabelecer o termo final das compensações, tudo em conformidade com o objetivo da pequena reforma tributária realizada pela EC 42/2003. É evidente que a expressão "**em proporção não inferior**" implica liberalidade ao legislador complementar. Ao regulamentar o art. 91 do ADCT/CRFB/88, **o legislador estará limitado apenas ao piso de 80%**. Isso quer dizer que é possível, inclusive, fixar o termo final das compensações para quando o produto da arrecadação do ICMS estiver 100% no destino! O que não é possível é inferir, como o fez a RFB, que, sem qualquer lei complementar, pode-se interromper os repasses constitucionais! Isso seria um completo absurdo!

Ao contrário do que sustenta a União Federal, o §2º do art. 91 do ADCT/CRFB/88 configura **uma salvaguarda** dos Estados e dos Municípios, que devem ser compensados até que não necessitem mais dessas transferências (em razão da reforma tributária mais ampla que se pretendia implementar). O legislador complementar deve analisar o saldo dos prejuízos no momento da regulamentação e adaptar o termo final das transferências ao objetivo claro da lei. Nessa norma, é preciso deixar claro, estão associados o projeto de arrecadar o ICMS no destino (que guiou a EC 42/2003) e o propósito de realizar as compensações justas aos Estados, DF e Municípios. Nenhum desses objetivos ainda foi alcançado: **ambos ainda não aconteceram**.

A necessidade de manter as compensações foi declarada pelo próprio STF quando do julgamento da ADO 25. É exatamente em razão desse acórdão que o TCU foi chamado a apurar o MONTANTE dos valores compensatórios devidos pela União e a cota parte de cada Estado (não se trata, a propósito, de atribuição típica). Não há qualquer menção no acórdão a respeito do §2º do art. 91 do ADCT/CRFB/88. A propósito, tal menção não deveria mesmo acontecer porque o termo final dos repasses depende de regulamentação que nunca houve. Pode-se

[6] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 78-79. *E-book.*

concluir, assim, com a devida vênia, que o órgão de controle não pode se adiantar e firmar entendimento acerca do §2º do art. 91, uma vez que seus poderes estão circunscritos ao que foi decidido na ADO 25. Nos exatos termos da proposta do Relator:

> Na hipótese de transcorrer *in albis* o mencionado prazo, proponho a este Plenário que atribua ao Tribunal de Contas da União (TCU), **enquanto não sobrevier a referida lei complementar**, a competência para **definir anualmente o montante a ser transferido**, na forma do art. 91 do ADCT, considerando os critérios ali dispostos: as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do credito do imposto a que se refere o art. 155, § 2o, X, *a*. **Os critérios são exatamente os previstos no *caput* do art. 91 do ADCT e evidentemente aqui não inovo**. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 46, sem destaques no original)

O próprio Relator demonstrou a sua preocupação em não inovar e não invadir a competência de outro Poder. Nesse compasso, a Nota Técnica nº 44/2017 da Assessoria da RFB, recomenda ao TCU não apenas que extrapole a competência delegada pelo STF, mas, também, que fira a "separação dos poderes", corolário fulcral da República Federativa do Brasil. A RFB pretende, assim, regulamentar, de ofício e por via transversa, o art. 91, mais especificamente, o seu §2º, legislando sobre o termo final das compensações e, mais ainda, elegendo a sua metodologia de apuração. Se, por vezes, a RFB exorbita seus poderes, agora quer, de forma antijurídica, induzir o TCU a transpor o comando do acórdão do STF. O dispositivo, vale ressaltar, tem **eficácia limitada**, portanto, apenas o legislador complementar pode estabelecer um termo final aos repasses!

III – A Emenda Constitucional Nº 42/2003

Data vênia, ainda que (**1**) o §2º do art. 91 do ADCT/CRFB/88 possuísse eficácia plena e cravasse 80% do produto da arrecadação no destino como termo final das compensações e (**2**) o TCU tivesse amplos poderes para estabelecer a metodologia de apuração dos valores relacionados ao alcance desse termo, a opção por acompanhar a Nota Técnica 44/2017 da RFB não estaria juridicamente correta.

Em seu voto, o Ministro Relator Gilmar Mendes dedica capítulo específico à *Desoneração das exportações e a Emenda Constitucional 42/2003* (fls. 7-21), porque, em suas palavras, "[p]*ara compreender o objeto desta ação direta, é preciso voltar um pouco no tempo*

e dar conta do processo de desoneração das exportações conduzido pelo Governo brasileiro nas últimas décadas, especialmente por meio da Lei Complementar 87/1996 e da Emenda Constitucional 42/2003".

Recomenda-se a leitura integral desse capítulo, o qual está anexado ao Parecer. De toda forma, alguns trechos merecem destaque.

Em primeiro lugar, o Ministro Gilmar Mendes recapitula o histórico legislativo da desoneração ampla do ICMS até a EC 42/2003. Além dos textos normativos, é importante ter em mente que eles sempre foram acompanhados das promessas do Poder Executivo de superação dos prejuízos causados, mesmo que fosse necessário à União desembolsar valores compensatórios.[7]

Ressalta o Ministro Relator que a EC 42/2003 elevou ao status de imunidade constitucional norma que estava originariamente prevista em lei complementar. A consequência dessa elevação é a redução do alcance da norma de competência do art. 155, II, da CRFB/88. Ou seja, assim como é natural às imunidades, promove-se, por dentro da própria norma (de forma endógena), a supressão parcial do seu alcance. Há evidente limitação do poder de tributar de Estados e DF, e o prejuízo decorrente é indiscutível:

> **As modificações – não é difícil perceber – fizeram-se em prejuízo da competência e da arrecadação tributária dos estados-membros**. A nova disposição introduzida – *rectius*: modificada – pela EC 42/2003, ao afastar a possibilidade de cobrança do ICMS em relação as operações que destinem mercadorias para o exterior, redefiniu os limites da competência tributária estadual, reduzindo-a, com o evidente escopo de induzir, pela via da desoneração, as exportações brasileiras.
>
> **Quero dar ênfase a esse ponto**. O esforço de desoneração das exportações, em termos técnicos, ocorreu mediante alteração (leia-se: redução) dos limites da competência tributária estadual. Ou seja, deu-se em prejuízo de uma fonte de receitas públicas estaduais.
>
> Originariamente, os Estados e o Distrito Federal *poderiam* cobrar ICMS em relação às operações que destinassem ao exterior produtos primários. Agora, não mais.
>
> **Então**, **se**, **de um lado**, **e certo que a modificação prestigia e incentiva as exportações**, **em prol de toda Federação**, **de outro**, **não é menos verdade que a nova regra afeta uma fonte de recursos dos estados e haveria de trazer consequências severas especialmente para aqueles que se dedicam a atividade de exportação de produtos primários**.
>
> **Por isso, em contrapartida**, **para compensar a perda de arrecadação que naturalmente haveria de decorrer da desoneração das exportações imposta pela EC 42/2003**, **esta estabeleceu**, **no art. 91 do Ato**

[7] A esse respeito, ver o levantamento dos discursos e negociações a respeito da desoneração em: BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. Do federalismo de cooperação ao federalismo canibal: a Lei Kandir e o desequilíbrio do pacto federativo. **Revista de Informação Legislativa,** v. 55, n. 217, p. 157-180, jan./mar. 2018. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p157. Acesso em: 13 set. 2018.

> **das Disposições Constitucionais Transitórias** (**ADCT**), **uma fórmula de transferência constitucional obrigatória da União em favor dos estados e do Distrito Federal**. (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 29, sem destaques no original)

Mais importante ainda é o trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes em que esclarece que **a compensação não estava prevista originalmente na PEC 41/2003, tendo sido incluída durante as discussões no Congresso Nacional**, diante da necessidade de compensar, em alguma medida, os prejuízos invariavelmente causados. Cita, ainda, o Parecer do Deputado Osmar Serraglio, para quem a compensação é simétrica à relativa à desoneração do IPI, que é permanente:

> "A segunda dissimetria, que me parece inegável, foi claramente percebida e assumida ruidosamente por todos que reivindicam a previsão constitucional de fundo de compensação aos Estados exportadores, medida simétrica a constitucionalização da exoneração total das exportações, o que se afigura procedente, a meu ver, se não de um ponto de vista puramente teórico, pelo menos do ponto de vista da nossa prática constitucional positiva.
>
> Assim, ainda que se possa alegar, especulativamente, que uma política de ressarcimento perene aos Estados exportadores seria inconsistente, contraditória, com uma adesão plena ao princípio da não-exportação de impostos, materializado na exoneração total das exportações, temos a seguinte situação de fato, a saber, que a exoneração constitucional em vigor abrange apenas os produtos industrializados, e prevê compensação perene aos Estados exportadores de produtos industrializados, financiada com 10 % da arrecadação do IPI, não cabendo mais discutir se mal ou bem, pois que é uma correlação constitucional vigente, indiscutível porquanto santificada pelo Constituinte originário.
>
> Ao propor a **constitucionalização plena da exoneração das exportações**, **incorporando preceito da chamada Lei Kandir** (**Lei Complementar no 87/96**, **alterada pela LC 102/00 e LC 115/02**), **não há como**, **simetricamente**, **deixar de cogitar da constitucionalização do fundo compensatório correlativo**, **dado o precedente indiscutível do art. 159**, **II**, **da CF em vigor**. **O precedente desautoriza o argumento de que o fundo compensatório da Lei Kandir tinha sido previsto para durar por prazo certo**, **na suposição de que**, **com o tempo**, **as perdas se diluiriam diante do aumento da atividade econômica e**, **junto a ela**, **do incremento dos ingressos tributários**, **decorrente do crescimento das exportações**. **O precedente do art. 159, II, pode ser um mal**, **numa avaliação puramente teórica**, **mas persiste**, **do ponto de vista da analise constitucional**, **como um molde constitucional irrecusável e indiscutível**.
>
> Isso posto, atendendo as reivindicações mais numerosas, parece conveniente sugerir à Comissão Especial a incorporação, na altura do art. 159, I, 'e', de previsão de fundo compensatório aos Estados exportadores, nos moldes do que consta hoje nas leis complementares mencionadas, para sanear possível assimetria no texto constitucional". (ADO 25. STF. Relator Ministro Gilmar Mendes. Dj: 23/11/2016 – fls. 32, sem destaques no original)

Complementa o voto do Ministro Gilmar Mendes a Nota Técnica anexa, de lavra do Comitê de Secretários de Fazenda (COMSEFAZ). A proposta inicial da PEC 41/2003, da forma

como pretendia alterar o ICMS, foi bastante recortada. Na sua justificativa, declarava-se que "*implementadas a unificação da legislação e a cobrança do imposto na origem, prepara-se a estrutura para se enfrentar a questão da partilha de receita entre os Estados de origem e de destino, possibilitando eventual alteração do atual sistema, que observa um princípio misto*". O Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre a PEC 74/2003 (Senado - nº 41/2003 na Câmara dos Deputados), não deixa dúvidas quanto à inserção da **cláusula resolutiva do §2º a partir da perspectiva de alteração estrutural do ICMS** (o que, na votação final da Reforma, não veio a se confirmar):

> I – RELATÓRIO
>
> A Proposta de Emenda à Constituição nº 74, de 2003 (nº 41, de 2003, na Câmara dos Deputados), que altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências, conhecida como Reforma Tributária, tem origem no Poder Executivo e foi submetida ao Congresso Nacional mediante a Mensagem n° 157/03, acompanhada pela Exposição de Motivos Interministerial (E.M.I.) nº 84/MF/C.Civil, ambas de 30 de abril de 2003.
>
> [...] Trazem-se à colação, em seguida, alguns trechos mais significativos do notável relatório do eminente Deputado Virgílio Guimarães, datado de 18 de agosto de 2003, que concluiu com voto pela aprovação da PEC nº 41-A, de 2003, na forma de Substitutivo [...]
>
> "Relativamente à questão origem-destino, do ponto de vista do reequilibramento dos Estados consumidores e produtores, dos Estados menos ou mais desenvolvidos, no que se refere à repartição dos recursos arrecadados no âmbito do ICMS, proponho a adoção de **transição gradual para a aplicação do princípio de destino**, **mediante o declínio sucessivo das alíquotas interestaduais**, alcançando, num prazo aproximado de dez anos, o nível de **quatro por cento**." [destaques na Nota]
>
> .....
>
> "**Idêntico gradualismo deve informar o fundo de compensação das perdas na exportação**, cuja estrutura estou propondo, no art. 93 do ADCT, dentro dos moldes que foram objeto de consenso entre os Governadores e o Presidente Lula, mas que, logicamente, **deveria declinar em simetria com a adoção gradual do princípio do destino**." [destaques na Nota]
>
> [...]
>
> Registre-se que, no dia 15 de outubro corrente, em Plenário, foi lido o Ofício nº 2.220/2003, do Senhor Presidente da Câmara dos Deputados, encaminhando o Ofício nº 112/2003, do Senhor Deputado Virgílio Guimarães, que propôs emenda de redação à PEC nº 41/2003-CD (nº 74/2003, no Senado Federal), anexado ao volume VI, fls. 72/1 a 72/7, na CCJ.

À época da tramitação da PEC, o Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ) realizou diversos cálculos para verificar o atingimento da "cláusula resolutória" do §2º, inclusive considerando a Balança Comercial Interestadual (Relatório da reunião do GT 43, de 25/06/2003 e 26/06/2003). De acordo com essa metodologia, **apenas 4 Estados não teriam**

atingido o limite de 80% do produto de arrecadação no destino <u>em 2002</u>. Ou seja, antes mesmo da promulgação da EC 42/2003.

Ora, é elementar que os Estados e DF não aprovariam termo resolutório que desde já lhes prejudicaria! Pior, **não é possível cogitar que o constituinte derivado promoveria a inserção de norma desde já ineficaz** no ordenamento constitucional!

Considerando o contexto de aprovação da PEC 41/2003 (EC 42/2003), como destaca a Nota Técnica do COMSEFAZ, o mais adequado seria utilizar o critério adotado no PLS 511/2018:

> Trata-se de uma interpretação objetiva e simples, com principal pressuposto de que a aplicação da vigência (gatilho) do § 2º do art. 91 do ADCT é a mudança na razão entre as alíquotas internas e interestaduais do ICMS. Neste caso, o cálculo deve ser feito com base na diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna do estado de destino.

Além de constatar, portanto, a inadequação da metodologia utilizada pela RFB para apurar os 80% do produto da arrecadação do ICMS no destino, a Nota do COMSEFAZ revela que metodologias distintas poderiam ser utilizadas tendo em vista o mesmo fim. O fato de existirem variáveis diversas que podem compor o cálculo exigido pelo §2º do art. 91 do ADCT reforça as conclusões de que a norma possui eficácia limitada e é necessário que o legislador complementar aponte a sistemática adequada. Tanto assim que, por exemplo, o PLS 511/2018 cuidou de regulamentar a questão. Entretanto, uma questão salta aos olhos: **a metodologia adotada pela RFB é ilógica e desarrazoada**, **não fazendo parte das opções disponíveis deixadas à escolha do legislador complementar**.

IV – Do Federalismo e da integridade da Constituição

Como temos esclarecido em diversas oportunidades, e como ficou expresso na decisão da ADO 25, as compensações em razão da desoneração do ICMS são reflexo do federalismo enquanto princípio estruturador da CRFB/88. Em decorrência desse princípio estruturante foram delimitadas as competências constitucionais particulares a cada ente e as transferências intergovernamentais que deveriam compensar discrepâncias arrecadatórias, verticalmente.

Ao promover a desoneração do ICMS sobre produtos primários ao status de imunidade, a EC 42/2003 suprimiu parcela do *poder de tributar* dos Estados e DF, provocando evidentes

prejuízos financeiros e políticos.[8] Como explica o grande jurista e já Ministro do STF Aliomar Baleeiro, reforçado pela Profa. Misabel Abreu Machado Derzi, a competência tributária, assim como as imunidades, delimitam o Poder de Tributar – poder que foi atribuído com base no princípio estruturante do federalismo.[9]

Por óbvio, a supressão do poder de tributar, sem a contrapartida suficiente, promove **desequilíbrio do pacto federativo**, que possui como sustentáculo as leis capitais da autonomia e da maior participação possível.[10] Se o sistema foi formatado com base nas competências tributárias e nas transferências intergovernamentais de recursos, suprimir uma delas sem complementar a outra, logicamente, ocasiona desequilíbrio. Há que se reiterar, como fez o Ministro Gilmar Mendes em seu voto, que a supressão do poder de tributar não é medida de simples transposição, uma vez que irradia efeitos ainda maiores do que os apenas financeiros.[11]

Diante do desequilíbrio ocasionado, sem as compensações justas pela desoneração promovida, a única alternativa restante seria reformar o sistema para readequá-lo ao princípio estruturante do federalismo. Esse era o caminho que a PEC 41/2003 (convertida na EC 42/2003) pretendeu trilhar, mas que não se concretizou. Considerar que as compensações não devem prosseguir, porque o §2º do art. 91 do ADCT/CRFB/88 estabeleceu termo já alcançado, é laborar pela manutenção do desequilíbrio gerado em 1996 e até hoje persistente, o que afronta os fundamentos da decisão do STF e ofende, de forma cabal, o princípio federativo.

Mais do que isso, nenhuma norma jurídica pode ser lida nos limites de um artigo ou mesmo de um diploma isolado. Na intepretação (construção do sentido) é preciso integrar todos os dispositivos que informam a norma e permitem identificar a totalidade do seu conteúdo. Assim, nem pode o §2º ser interpretado isoladamente do *caput* do art. 91, como não podem os dois dispositivos serem lidos sem considerar o princípio estruturante do federalismo. Todo esse conjunto deve ser coerente, porque expressam a vontade da Constituição.

Aliás, se nos atermos apenas à técnica redacional normativa, o art. 10 da LC 95/1998 não deixa dúvidas quanto à relação umbilical existente entre o *caput* de um artigo e seus parágrafos: "*os artigos desdobrar-se-ão em parágrafos ou em incisos; os parágrafos em*

[8] Afinal, como o tributo não possui função exclusivamente arrecadatória, da mesma forma que a União Federal pode se valer da tributação para auxiliar política econômica nacional, também poderiam os Estados e DF se aproveitarem dessa função regulatória para estimular as exportações em seu território ou proteger suas indústrias, o que é definitivamente retirado da sua competência quando da instituição da imunidade.

[9] BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 11. ed., rev. e compl. por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

[10] BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 195.

[11] BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. As relações federativas e a Lei Kandir: em busca de um acerto de contas. **Direito público: Revista Jurídica da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais**, v. 13, n. 1, jan./dez., 2016.

incisos, os incisos em alíneas e as alíneas em itens". Complementa no inciso III que para a obtenção de ordem lógica deve-se "*expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida*". O §2º, **logicamente**, complementa o *caput* do art. 91 do ADCT, o que determina que ele não pode ser interpretado isoladamente. Se o art. 91 nunca foi regulamentado, também depende de regulamentação o §2º, razão por si suficiente para que ele não produza efeitos.

V – Da conclusão

Diante de todo o exposto, são estas as conclusões alcançadas, de forma sumarizada:

1) O dispositivo do art. 91 do ADCT, inclusive o seu §2º, possui eficácia limitada, razão pela qual não se pode falar em se ter alcançado o termo final das compensações (que nem ao menos foram iniciadas);

2) O TCU não possui competência para determinar a metodologia de apuração do adimplemento do termo. Isso porque:

2.1) Os seus poderes atípicos estão circunscritos aos exatos termos da decisão da ADO 25. Nesse sentido, a decisão não menciona a existência ou a relevância da cláusula resolutória para a apuração do montante dos repasses compensatórios e da cota-parte devida a cada Estado, e delimita como critérios para o trabalho do TCU, exclusivamente, os presentes no *caput* do art. 91;

2.2) Diante da ausência de regulamentação do art. 91 do ADCT/CRFB/88, a definição da metodologia fere a "separação dos poderes", uma vez que substitui o legislador complementar, o que expressamente não foi permitido pela decisão da ADO 25.

3) Ainda que o TCU fosse competente para fixar o termo final das compensações e determinar a sua metodologia de apuração, a adesão à Nota Técnica nº 44/2017, a metodologia escolhida pela RFB é desarrazoada e antijurídica, não sendo adequada para cumprir o mandamento constitucional, seja porque não considerou o contexto histórico de formulação da norma (aspecto histórico da interpretação), não considerou a vontade do legislador constitucional (*mens legislatoris*), tampouco a interpretação íntegra da norma e da Constituição (interpretação sistemática), mantendo o quadro de desequilíbrio federativo que os anos de compensação injusta em muito ajudou a consolidar (ofensa ao princípio federativo, cláusula pétrea da CRFB/88).

É o que nos parece, salvo melhor juízo.

Belo Horizonte/MG, 27 de maio de 2019.

ONOFRE ALVES BATISTA JÚNIOR
Advogado-Geral do Estado
OAB/MG nº 79.227

MARINA SOARES MARINHO
Assistente do Advogado-Geral do Estado
OAB/MG nº 149.420

NOTA TÉCNICA COMSEFAZ - § 2º DO ART. 91 DO ADCT - TERMO FINAL PARA OS RESSARCIMENTOS DA "LEI KANDIR"

André Horta
Gedalva Baratto

A presente Nota Técnica do COMSEFAZ visa a esclarecer pontos de dúvida quanto à interpretação do § 2º do art. 91 do ADCT, a qual denominamos "termo final" ou por "cláusula resolutória" para os ressarcimentos da Lei Kandir, sem prejuízo de outros argumentos que possam ser utilizados junto ao TCU (Requisição de Informação TCU - Ofício de Requisição de 27/08/2018 – processo 028.100/2017-4).

Nos termos do art. 91 do ADCT/CRFB/88, *verbis:*

> Art. 91. A União entregará aos Estados e ao Distrito Federal o montante definido em lei complementar, de acordo com critérios, prazos e condições nela determinados, podendo considerar [...]
>
> § 2º A entrega de recursos prevista neste artigo perdurará, conforme definido em lei complementar, até que o imposto a que se refere o art. 155, II, tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a oitenta por cento, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. [...]

Pelas informações requeridas pelo TCU, parece que o órgão resolveu optar por uma interpretação absolutamente equivocada do dispositivo. Os ofícios do d. Tribunal (de 06/08/18 e de 27/08/18), encaminhados individualmente para cada Estado e para o DF, apontam para a simples interrupção dos repasses, em virtude de se tomar a "cláusula resolutória" do §2º **independentemente do contexto no qual ela foi exarada** (**de reforma do ICMS**). Isso porque se pretendia alterar a sistemática de funcionamento do tributo, apontando na direção do "**princípio de destino**". Nesse compasso, não se pode interpretar o dispositivo descolado do contexto, isoladamente, desconsiderando a necessidade de uma **avaliação sistemática da arrecadação do ICMS**. Exatamente essa ideia tendencial de se **migrar gradualmente para o princípio do destino**, ou seja, deslocar a receita do ICMS para o Estado que consome as mercadorias nas operações interestaduais (e não o Estado que as produz), é que fundamenta o dispositivo constitucional.

O **aspecto teleológico do dispositivo** é amparar a reforma do ICMS, tudo isso em sintonia com o objetivo fundamental da CRFB/88 de **eliminar desigualdades regionais**. Na medida em que o ICMS é recolhido, **nas operações interestaduais** (frise-se), no Estado de

destino, privilegia-se os Estados mais pobres, evitando que o ICMS concentre a receita nos Estados produtores. É tão somente por isso que os repasses compensatórios da Lei Kandir deveriam durar até que pelo menos 80% do ICMS das operações interestaduais pertencesse ao Estado de destino.[1]

O **Congresso Nacional**, por sua vez, durante as discussões, a partir da decisão do STF na ADO 25 - Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (Lei Kandir), no intento de deixar claro o desiderato do dispositivo constitucional e regulamentar o art. 91 do ADCT, ofereceu a seguinte redação para solucionar a questão e densificar a CRFB/88, suprindo a omissão (PLS 511/2018, art. 2º):

> § 2° A entrega de recursos prevista nesta Lei Complementar perdurará até que o imposto a que se refere o art. 155, II, da Constituição Federal, tenha o produto de sua arrecadação **nas operações interestaduais** destinado, predominantemente, em proporção não inferior a 80% (oitenta por cento), ao Estado e ao Distrito Federal onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços.
>
> § 3° Considerar-se-á atendida a condição resolutória referida no § 2° quando a **maior alíquota interestadual**, estabelecida por Resolução do Senado Federal, **for inferior a 4%** (quatro por cento).

Independentemente das alternativas de cálculo, o que importa considerar é que o percentual de 80%, no mínimo, do produto da arrecadação do ICMS no destino (Estado onde ocorre o consumo), previsto no § 2° do art. 91, requer uma reforma tributária do ICMS, com as alíquotas interestaduais (de 12% e de 7%), caminhando na direção do princípio da arrecadação no destino (alíquotas interestaduais menores). Exatamente por isso é que a ideia inicial de interpretação apresentada pela Receita Federal do Brasil (RFB) não merece prosperar, porque é errônea e desconexa.

É necessário formular a seguinte questão: <u>como estava a cláusula resolutória quando a EC 42/03 foi aprovada?</u> A EC 42/03 foi a que deu redação ao art. 91 do ADCT e que introduziu a cláusula resolutória. Evidentemente, o Congresso Nacional não teria incluído na Constituição Federal o art. 91 do ADCT para que ele sequer pudesse entrar em vigor (em 2004), caso a lei complementar requerida tivesse sido rapidamente aprovada. Em outras palavras, quando a EC 42/03 foi aprovada, praticamente nenhum Estado faria jus às compensações! A interpretação levada a cabo pela RFB, antes de tudo, fere o bom senso e é ilógica!

A presente Nota Técnica toma em consideração os cálculos realizados no âmbito do Confaz durante o processo de discussão da reforma tributária em tramitação no Congresso

[1] A expressão “operações” estende-se a “prestações”.

Nacional, em 2003 - PEC nº 41/2003 (nº 74-A/2003 no Senado). Entre os vários cálculos, há um estudo da Balança Comercial Interestadual.

Reputa-se como irrelevante efetuar os cálculos tomando-se os dados de 2017, como pretende a RFB (e nos termos das informações solicitadas pelo TCU), uma vez que **as principais alíquotas interestaduais do ICMS ainda são as mesmas de 2003** (de 12% e de 7%). Não ocorreram alterações relevantes nas alíquotas interestaduais como requer o dispositivo da ADCT para acionar a cláusula resolutória. A reforma do ICMS foi "fatiada" e apenas alguns temas específicos foram aprovados pelo Congresso Nacional,[2] todavia eles ou não têm relação com a cláusula resolutória em questão, ou então não provocam impacto que permita disparar o "gatilho" que encerra o repasse compensatório.

No contexto da discussão da PEC 41/2003 foi utilizada como parâmetro a **Balança Comercial Interestadual**, calculada com dados de 2001, sendo a versão final do trabalho datada de 25/03/2003, conforme Relatório da reunião do GT43 de 25 e 26.06.03, arquivado na Secretaria Executiva do Confaz, convocada pelos Ofícios 0766/03 e 0784/03.

Por ser muito complexo, o Confaz conseguiu realizar o estudo da "Balança" principalmente nos anos em que a reforma do ICMS foi discutida no Congresso Nacional, para fins do cálculo do impacto decorrente de redução das alíquotas interestaduais, ou mesmo de adoção do princípio de destino integral na repartição do produto da arrecadação destas operações.

O último estudo da "Balança" foi realizado com dados de 2013 pelo GT 44.2/Alíquotas Interestaduais. Desde 2015, este GT formalizou várias solicitações à RFB, para obter os dados do exercício de 2014 e seguintes, sem êxito para 2015 e 2016 e incompleto para 2014 (como usualmente acontece), em que pese o Governo Federal seja integrante do respectivo GT, criado em 2012.

Pois bem, com dados 2001, o resultado para a "Cláusula Resolutória" baseada na interpretação equivocada da RFB apresentaria os dados abaixo:

[2] Resolução 13/2012 do Senado – "Guerra dos portos"; PEC 87/15 – Saída interestadual destinada a consumidor final não contribuinte de ICMS"; LC 160/2017 – "Convalidação".

Art. 91 ADCT, § 2º - CLÁUSULA RESOLUTÓRIA DO RESSARCIMENTO DA "LEI KANDIR" CÁLCULO COM DADOS DE 2001 - R$ MILHÕES CORRENTES - BASEADO NA INTERPRETAÇÃO DO TCU EM 2018

UF	Cálculo do ICMS das Operações Interestaduais Com o Regime Tributário Vigente em 2001					Total ICMS Arrecadado	Art. 91 ADCT, § 2º
	Débitos Por Saídas Para Contr.	Débitos Por Saídas Para Não-Contr.	Créditos Por Entradas P/ Contr. (sem Oper. Sujeitas a ST)	Créditos Por Entradas Para Contr. do Regime de ST	Saldo ICMS com Regime Vigente	Com Regime Vigente (Boletim Cotepe)	Interpretação do TCU em 2018
	A	B	C	D	E=A+B-C-D	F	G = 1-(E/F)
AC	15,8	1,0	50,1	-	(33,4)	135,8	125%
AL	240,0	5,3	220,6	34,0	(9,4)	592,7	102%
AP	8,4	0,5	31,2	-	(22,2)	118,4	119%
AM	2.056,2	80,5	397,5	23,4	1.715,9	1.655,9	-4%
BA	1.621,9	117,0	753,0	286,6	699,3	4.242,5	84%
CE	643,3	55,0	567,7	82,3	48,3	2.121,4	98%
DF	600,2	46,1	573,8	74,5	(2,0)	1.598,3	100%
ES	1.090,6	55,6	393,4	116,4	636,4	2.490,5	74%
GO	1.544,8	80,2	895,4	113,3	616,2	2.615,3	76%
MA	179,6	10,9	184,7	36,4	(30,6)	805,4	104%
MT	361,4	16,9	313,4	54,1	10,8	1.556,5	99%
MS	623,0	33,2	212,8	47,8	395,7	1.243,9	68%
MG	4.850,8	360,0	4.170,0	382,5	658,3	9.223,8	93%
PA	255,0	15,4	297,9	23,4	(50,9)	1.480,0	103%
PB	311,9	3,1	326,1	42,7	(53,8)	910,4	106%
PR	3.746,8	394,0	3.058,4	369,5	712,9	4.927,0	86%
PE	1.088,6	52,9	886,8	131,1	123,6	2.394,6	95%
PI	80,0	4,8	110,3	21,1	(46,5)	467,9	110%
RN	199,2	12,1	263,3	52,0	(104,0)	911,4	111%
RS	3.325,1	155,6	3.015,6	320,2	145,0	6.706,4	98%
RJ	3.007,0	230,3	3.481,9	422,0	(666,7)	9.368,9	107%
RO	120,0	7,3	156,5	-	(29,2)	557,7	105%
RR	6,8	0,4	54,5	-	(47,3)	118,8	140%
SC	2.498,0	186,5	2.183,0	295,2	206,3	3.290,4	94%
SP	15.832,8	1.151,5	11.342,1	874,0	4.768,2	33.693,3	86%
SE	221,6	8,7	223,5	34,4	(27,6)	578,0	105%
TO	98,4	8,6	119,4	18,6	(30,9)	343,4	109%
BR	44.627,4	3.093,4	34.282,9	3.855,5	9.582,5	94.148,7	**90%**

Fonte: Minfaz/Confaz/Cotepe/GT43-Balança Comercial e GT47-Subgrupo de Quantificação

Ora, o estudo da "**Balança Comercial Interestadual**", com dados de 2001, foi ultimado em meados de 2003, sendo que a EC 42/2003 foi aprovada em 19/12/2003, de modo que é necessário verificar o contexto de seu surgimento. Não é nem um pouco razoável pressupor que o Congresso Nacional, para a EC 42/2003, constitucionalizaria os ressarcimentos da "Lei Kandir" para que eles não tivessem nenhuma eficácia! Essa interpretação seria absolutamente ilógica! O Congresso Nacional dispunha, na ocasião, do estudo da "**Balança Comercial Interestadual**" que ora se utiliza, realizado justamente no contexto das discussões da reforma tributária no ano de 2003 (PEC 41/03 até PEC 74-A).

. Com dados de 2001, apenas Amazonas, Espírito Santo, Goiás e Mato Grosso do Sul teriam direito a ressarcimentos da Lei Kandir, pela interpretação que se pode deduzir a partir do teor da Requisição de Informação do TCU. É o que se pode concluir, com algum esforço, para sintetizar as análises a partir do entendimento professado pela RFB (o órgão não diz para qual exercício deve ler feito o levantamento):

> - ICMS arrecadado (sem Simples Nacional e sem Fundo Estadual de Combate à Pobreza);
> - ICMS arrecadado pelo optante no Simples Nacional;
> - ICMS declarado sobre operações internas e interestaduais: Débitos, Créditos e Saldo
> - ICMS "destacado" pelos contribuintes do regime normal, nas operações de saídas interestaduais, para cada unidade federada destinatária.

A interpretação trazida pelo **PLS 511/2018** (art. 2º, § 3º) é absolutamente correta e conforme aos mandamentos constitucionais, *verbis*:

> [...] § 3° Considerar-se-á atendida a condição resolutória referida no § 2° quando a maior alíquota interestadual, estabelecida por Resolução do Senado Federal, for inferior a 4% (quatro por cento).

Trata-se de uma interpretação lógica, sistemática, objetiva e simples, que toma como principal pressuposto para aplicação da vigência (gatilho) do § 2º do art. 91 do ADCT a mudança na razão entre as alíquotas internas e interestaduais do ICMS. Neste caso, o cálculo deve ser feito com base na diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna do estado de destino.

Várias combinações de alíquotas (interestadual e interna) podem resultar em 80% para o estado de destino. Por exemplo, para uma alíquota média de 17,5% nas operações internas (estudo da "Balança" de 2001), tem-se que a alíquota média ponderada nas operações

interestaduais teria que ser de 3,5% para atingir a cláusula resolutória: (17,5% - 3,5%)/17,5% = 14%/17,5% = 80%.

Como tem sido proposta a adoção de alíquota de 4% para as operações interestaduais, proporção esta do produto do ICMS que pertenceria ao Estado de origem, tem-se que para uma alíquota interna (média ponderada) de 20%, a proporção do produto da arrecadação para o estado de destino (consumo) seria: (20% - 4%)/20% = 16%/20% = 80%, cenário em que a "condição resolutória" seria atingida, cessaria o ressarcimento.

Um exemplo para o qual o ressarcimento ainda vigeria: para uma alíquota interna média ponderada de 18% a cláusula resolutória = (18% - 4%)/14% = 14%/18% = 78,8%.

E por que o Congresso Nacional adotou esta interpretação? Foi porque verificou o contexto presente por ocasião da aprovação da EC 42/2003 e a real intenção dos representantes dos Estados e dos Municípios.

Perceba-se o destaque a seguir, extraído do **Parecer da Comissão de Constituição**, **Justiça e Cidadania**, **sobre a PEC nº 74/2003**, **no Senado** (**nº 41/2003**, **na Câmara dos Deputados**), que altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências, que teve como Relator o Senador Romero Jucá. É notório o vínculo estabelecido entre a redução (gradual) das alíquotas interestaduais e o término da vigência do então denominado "fundo de compensação das perdas na exportação" (cláusula resolutória).

I – RELATÓRIO

A Proposta de Emenda à Constituição nº 74, de 2003 (nº 41, de 2003, na Câmara dos Deputados), que altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências, conhecida como Reforma Tributária, tem origem no Poder Executivo e foi submetida ao Congresso Nacional mediante a Mensagem n° 157/03, acompanhada pela Exposição de Motivos Interministerial (E.M.I.) nº 84/MF/C.Civil, ambas de 30 de abril de 2003.

[...] Trazem-se à colação, em seguida, alguns trechos mais significativos do notável relatório do eminente Deputado Virgílio Guimarães, datado de 18 de agosto de 2003, que concluiu com voto pela aprovação da PEC nº 41-A, de 2003, na forma de Substitutivo [...]

> "Relativamente à questão origem-destino, do ponto de vista do reequilibramento dos Estados consumidores e produtores, dos Estados menos ou mais desenvolvidos, no que se refere à repartição dos recursos arrecadados no âmbito do ICMS, proponho a adoção de **transição gradual para a aplicação do princípio de**

> **destino, mediante o declínio sucessivo das alíquotas interestaduais,** alcançando, num prazo aproximado de dez anos, o nível de **quatro por cento**." (grifo nosso)
>
> "Idêntico gradualismo deve informar **o fundo de compensação das perdas na exportação**, cuja estrutura estou propondo, no art. 93 do ADCT, dentro dos moldes que foram objeto de consenso entre os Governadores e o Presidente Lula, mas que, logicamente, **deveria declinar em simetria com a adoção gradual do princípio do destino**." (grifo nosso)

Registre-se que, no dia 15 de outubro corrente, em Plenário, foi lido o Ofício nº 2.220/2003, do Senhor Presidente da Câmara dos Deputados, encaminhando o Ofício nº 112/2003, do Senhor Deputado Virgílio Guimarães, que propôs emenda de redação à PEC nº 41/2003-CD (nº 74/2003, no Senado Federal), anexado ao volume VI, fls. 72/1 a 72/7, na CCJ.

A **proposta de reforma tributária do ICMS tramitada em 2003** (PEC 41/03, 74-A no Senado) propunha, entre outras alterações, a **redução das alíquotas interestaduais do ICMS**, **substituindo a** "**tributação na origem**" **pela** "**tributação no destino**". A reforma foi fatiada e resultou na EC 42/2003, que constitucionalizou a desoneração integral do ICMS nas exportações (art. 155, § 2º X, "a") e o respectivo ressarcimento (art. 91 do ADCT).

A CF atribuiu à **Lei Complementar** definir a "condição resolutória", o "termo final" do ressarcimento. A ausência da LC exige um esforço sistemático de interpretação, a verificação da intenção do legislador e o momento histórico da EC 42/03 (aspecto histórico da interpretação). Apenas assim é possível fazer a interpretação adequada e lógica do dispositivo. Cumpre verificar ainda que apenas assim pode-se apreender a razão de ser do dispositivo, uma vez que **o Estado que exporta para o exterior suporta créditos oriundos de outros Estados**, relativo a compras que venham a compor o produto a ser exportado. Por esta razão, quando as alíquotas interestaduais forem reduzidas, tal que mais de 80% do produto do ICMS nestas operações esteja no local de destino (consumo), este crédito a ser suportado pelos Estados exportadores será mitigado e justifica-se, ao menos neste particular, a extinção do ressarcimento.

O que importa considerar é que **o percentual de 80% para a cláusula resolutória requer uma reforma do ICMS em que as alíquotas interestaduais sejam reduzidas**, pois os princípios de origem e destino **não dizem respeito a operações internas**. Tomar a receita interna em consideração, como pretende a RFB, ofende à lógica do dispositivo e qualquer ideia de razoabilidade.

Os elementos foram obtidos no estudo da "Balança", com dados de 2001 (Minfaz/Confaz/Cotepe/ GT43- Balança Comercial e GT47-Subgrupo de Quantificação).

Alíquota Média Ponderada do ICMS nas Operações Interestaduais de Saídas em 2001:	
Para Contr. do NO/NE/CO+ES	8,3%
Para Contr. do SU/SE-ES	12,0%
Média Ponderada Operações com Contr.	10,8%
Para Não-Contr.	17,5%
Média Ponderada Operações Interestaduais Com Contr. (93,52%) e Com Não Contr. (6,48%), com regime misto vigente em 2001	**11,3%**
Alíquota Média que atinge cláusula resolutória [(11,3% x 20%)/100%]	**2,3%**

Não inclui operações que já estavam sujeitas ao princípio de destino (não incidência nas operações interestaduais), sendo: combustíveis, energia elétrica e serviços de comunicação.

Importante verificar que, na ADO 25, o STF declarou a mora do Congresso Nacional em regulamentar o art. 91 do ADCT, fixou prazo de 12 meses para sanar a omissão e deliberou que, na hipótese de o prazo fixado transcorrer sem ação do Congresso Nacional, caberá ao TCU:

> "a) fixar o valor do montante total a ser transferido aos Estados-membros e ao DF, considerando os critérios dispostos no art. 91 do ADCT para fixação do montante a ser transferido anualmente, a saber, as exportações para o exterior de produtos primários e semielaborados, a relação entre as exportações e as importações, os créditos decorrentes de aquisições destinadas ao ativo permanente e a efetiva manutenção e aproveitamento do crédito do imposto a que se refere o art. 155,§ 2º, X, a, do texto constitucional; b) calcular o valor das quotas a que cada um deles fará jus, considerando os entendimentos entre os Estados-membros e o Distrito Federal realizados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ".

O STF especificou a atribuição do TCU e não determinou ao tribunal de contas que definisse a cláusula resolutória, portanto, não cabe, nesse momento, verificar a questão. Os dados solicitados pelo TCU, aparentemente, se amparam nos estudos desarrazoados levados a cabo pela RFB, que tão somente pretende interromper o ressarcimento aos Estados e Municípios, ao julgar pelas informações solicitadas aos 26 Estados e ao Distrito Federal, que não tem correlação com critério de partilha e com montante de recursos a serem distribuídos.

Ademais, como demonstrado, as formas de cálculo adequadas e razoáveis para aplicação da cláusula resolutória deixam evidenciado que a interrupção do ressarcimento não pode ser efetivada a menos que ocorra uma reforma tributária no ICMS. A equivocada interpretação levada a cabo pela RFB beira a má-fé e é desarrazoada.

É o que nos cabia esclarecer.

Brasília/DF, 27 de maio de 2019

ANDRE HORTA
Presidente do Comsefaz
Secretário de Fazenda do Estado do Rio Grande do Norte

GEDALVA BARATTO
Secretaria de Fazenda do Estado do Para

A DECISÃO DO TCU E AS NOVAS CONTROVÉRSIAS SOBRE A LEI KANDIR

Onofre Alves Batista Júnior
Marina Soares Marinho[1]

Nos últimos dias, ganhou a imprensa a notícia de que o Tribunal de Contas da União (TCU) entendeu não haver direito dos Estados e DF (bem como dos Municípios) às compensações relativas à desoneração do ICMS nas exportações de produtos primários e semielaborados pela Lei Kandir. A justificativa seria o atingimento do termo final determinado pelo art. 91 do ADCT da Constituição (CRFB/88) que, em seu §2º, determina que a entrega de recursos deve perdurar, "conforme definido em lei complementar", até que o imposto a que se refere o art. 155, II (ICMS) tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a 80%, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. Como se pode verificar, o teratológico argumento de que os repasses não seriam mais devidos porque o ICMS já possui mais de 80% arrecadado no Estado de destino beira a desarrazoabilidade! Quem recebe o ICMS é, ainda, substancialmente, o Estado produtor e não o Estado consumidor (apesar das críticas da mais balizada doutrina tributarista). O ICMS brasileiro é, evidentemente, cobrado em essência na origem e não no destino! Isso é evidente!

Como ressabido, com o julgamento da ADO 25 pelo STF, no final de 2016, ficou decidido, por unanimidade, que Estados, DF e Municípios foram prejudicados pela demora de mais de 10 anos do Congresso Nacional em regulamentar as compensações devidas em razão da desoneração ampla do ICMS na exportações de commodities. A decisão estabeleceu o prazo de 12 meses para o Congresso sanar a omissão, sob pena de o TCU fixar o montante devido pela compensação e a quota parte a que faria jus cada Estado e DF.

O prazo dado ao Congresso Nacional, estabelecido na decisão, esgotou-se em 04/12/2017, sem que fosse aprovada a regulamentação pelo Poder Legislativo. A Comissão Mista Especial sobre a Lei Kandir, porém, concluiu, sob a batuta do Deputado Federal José Priante e do Senador Wellington Fagundes, seu fundamentado relatório que foi aprovado por

[1] Os autores agradecem o apoio institucional e financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG) e o apoio institucional da Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa (FUNDEP), concedidos no âmbito do Projeto de Pesquisa "Os Efeitos das Desonerações de ICMS e a Inconstitucionalidade por Omissão", para realização deste artigo.

unanimidade, mas que não foi pautado para deliberação em plenário. Mais uma vez, foi o "rolo compressor" da União que, de forma injusta, atropelou os Estados. Por isso, foi a própria Comissão Mista que provocou o TCU a se manifestar sobre a questão.

Atualmente, a Receita Federal (RFB) busca influenciar o TCU e tenta fazer prevalecer uma interpretação absolutamente distorcida do §2º do art. 91 do ADCT no intuito de minimizar os repasses devidos aos Estados e que foram expressamente assegurados pela decisão do STF. Na realidade, a tecnoburocracia financeira, fora dos autos da ADO 25, pretende criar um espaço para questionar o direito à compensação, cuja obrigatoriedade nem mais pode ser discutida, em razão do trânsito em julgado da decisão. É muito evidente que, mais uma vez, os técnicos da RFB e do Tesouro Nacional estão colocando entraves para resolver a omissão, mesmo após o Governo Federal ter se comprometido, em diversas ocasiões, a promover a descentralização de poder no Brasil.

Salta aos olhos que o §2º do art. 91 não possui eficácia plena, mas reclama lei complementar. Basta verificar a redação do dispositivo ("conforme definido em lei complementar") para se ter a certeza de que se está diante de um exemplo clássico de "norma de eficácia limitada", que não pode ser aplicada até que normativo posterior a complete. Como afirma o Ministro Gilmar Mendes, essas normas "somente produzem os seus efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo a cargo dos poderes constituídos", portanto, são "normas incompletas", apresentando "baixa densidade normativa". Nesse compasso, elas não tem aplicação enquanto a lei não definir os casos em que se justifica a providência[2]. No caso em tela, o dispositivo constitucional menciona expressamente que norma posterior deve regulamentar a metodologia de apuração do termo resolutivo, ou seja, não estabelece qual é o termo final dos repasses da Lei Kandir mas determina que lei complementar posterior deve fazê-lo.

As transferências da lei Kandir devem ser realizadas até que o imposto a que se refere o art. 155, II (ICMS) tenha o produto de sua arrecadação destinado predominantemente, em proporção não inferior a 80%, ao Estado onde ocorrer o consumo das mercadorias, bens ou serviços. O constituinte derivado, assim, relegou ao legislador complementar estabelecer o teto das compensações, tudo em conformidade com o objetivo da pequena reforma tributária realizada pela EC 42/2003. A expressão "em proporção não inferior" implica uma liberalidade

[2] Cf. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 78 e 79. *E-book*.

ao legislador complementar que fica limitado apenas pelo piso de 80%. Isso quer dizer que é possível, inclusive, fixar o termo final das compensações para quando o produto da arrecadação do ICMS estiver 100% no destino.

O §2º do art. 91, assim, traz uma salvaguarda aos Estados e Municípios, que devem ser compensados até que não necessitem mais de transferências. O legislador complementar deve analisar o saldo de prejuízos no momento da regulamentação e adaptar o termo final das transferências ao objetivo claro da lei. Portanto, nessa norma estão associados o projeto de arrecadar o ICMS no destino, que guiou a EC 42/2003, e o propósito de realizar as compensações justas. Ambos, porém, ainda não aconteceram.

Caso fosse dada a interpretação que a tecnoburocracia financeira federal quer, mesmo antes da promulgação da EC 42/2003, a grande maioria dos Estados já não faria jus às transferências compensatórias. Não é por outra razão que esse argumento jamais foi levantado em juízo, mesmo quando houve a oportunidade de discuti-lo. Ao contrário, foi o próprio STF que, quando do julgamento da ADO 25, atestou a necessidade de se manter as compensações.

Ressalte-se que apenas em razão desse mesmo acórdão é que o TCU foi chamado a apurar o montante dos valores compensatórios devidos pela União e a cota parte de cada Estado. Entretanto, o acórdão da ADO 25 nada menciona acerca do §2º do art. 91 do ADCT, e nem poderia fazê-lo porque a regulamentação do dispositivo nunca aconteceu e o parágrafo traz uma "norma constitucional de eficácia limitada". É possível afirmar que o órgão de controle não pode se manifestar sobre o §2º do art. 91 porque seus poderes estão circunscritos ao que foi determinado pelo Judiciário, nos estritos termos daquilo que foi decidido na ADO 25. É dizer: o TCU, nos termos da decisão exarada pelo STF, está adstrito a missão de realizar as apurações, ou seja, está limitado pelos exatos termos da decisão prolatada pelo STF.

O objeto da ADO era precisamente a necessidade de regulamentar as compensações, partindo da premissa de que elas são devidas, e a Advocacia-Geral da União em momento algum contestou esse ponto. A decisão do julgamento, impondo a regulamentação, por óbvio, declara que a compensação é devida, ou não haveria o que regulamentar. E foi essa decisão que delegou ao TCU a competência para apurar o montante da compensação devida. A questão se torna assim muito simples! Se o TCU deve cumprir a decisão do STF e se a decisão sequer toca o §2º do art. 91 do ADCT, não há atribuição de competência para o órgão de controle se posicionar a esse respeito. Se o fizer, ou estará legislando (regulamentando o dispositivo para o qual há omissão) ou estará decidindo e extrapolando o que foi firmado pela ADO 25.

O Ministro Gilmar Mendes demonstrou a sua preocupação em não inovar e não invadir a competência de outro Poder. Entretanto, a RFB quer que o TCU não apenas extrapole a competência delegada pelo STF mas, também, que fira o princípio da separação dos poderes. Quer que o TCU realize, de ofício, a regulamentação do art. 91, §2º, legislando efetivamente sobre o termo final das compensações. O dispositivo possui eficácia limitada, portanto, apenas o legislador complementar pode cumprir esse papel.

Em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes recapitula o histórico legislativo da desoneração ampla do ICMS até a EC 42/2003, esclarecendo que a compensação decorreu da necessidade de compensar, em alguma medida, os prejuízos invariavelmente causados aos Estados. Entretanto, a proposta inicial da PEC 41/2003 foi bastante recortada. O Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre a PEC 74/2003 (PEC 41/2003 na Câmara dos Deputados) não deixa dúvidas quanto à inserção da cláusula resolutiva do §2º a partir da perspectiva de alteração estrutural do ICMS. Como expresso no Parecer, "relativamente à questão origem-destino, do ponto de vista do reequilibramento dos Estados consumidores e produtores, dos Estados menos ou mais desenvolvidos, no que se refere à repartição dos recursos arrecadados no âmbito do ICMS, proponho a adoção de transição gradual para a aplicação do princípio de destino, mediante o declínio sucessivo das alíquotas interestaduais, alcançando, num prazo aproximado de dez anos, o nível de quatro por cento." Segue o Parecer afirmando que "idêntico gradualismo deve informar o fundo de compensação das perdas na exportação" cuja estrutura "deveria declinar em simetria com a adoção gradual do princípio do destino."

O Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ) realizou, na ocasião, diversos cálculos para verificar o atingimento da "cláusula resolutória" do §2º, inclusive considerando a Balança Comercial Interestadual. De acordo com a metodologia equivocada invocada agora pela RFB, na ocasião da promulgação da EC 42/2003, apenas 4 Estados não teriam atingido o limite de 80% do produto de arrecadação no destino em 2002. O absurdo fica assim patente porque, obviamente, os Estados e DF jamais teriam aprovado termo resolutório que, desde a origem, já os deixaria de fora da necessária partilha compensatória.

Ainda que o §2º do art. 91 do ADCT fosse autoaplicável, não há qualquer parâmetro dado pela norma para saber quando esse limite será alcançado. Deverá ser utilizada a arrecadação nacional ou por Estado? Deverão ser consideradas as operações internas ou apenas as interestaduais? As operações com combustíveis, lubrificantes e energia elétrica deverão

compor o cálculo? Essas são perguntas que escancaram o fato de que o §2º, assim como o caput do art. 91 do ADCT, necessitam de regulamentação.

Por óbvio, como aponta o Comitê de Secretários da Fazenda (COMSEFAZ), cabe uma interpretação objetiva e simples ao "gatilho" do § 2º do art. 91 do ADCT e o cálculo só pode ser feito com base na diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna do Estado de destino. O próprio fato de existirem variáveis diversas que podem compor o cálculo exigido pelo §2º do art. 91 do ADCT reforça as conclusões de que a norma possui eficácia limitada e é necessário que o legislador complementar aponte a sistemática adequada.

Finalmente, o princípio federativo e o reconhecido cenário de omissão legislativa que já perdura por mais de 15 anos não permitiriam que a compensação fosse suspensa. A supressão de parcela do poder de tributar sem a contrapartida adequada e suficiente de transferências interfederativas promove desequilíbrio no pacto federativo, ofendendo, assim, ao princípio federativo. O §2º não pode ser interpretado isoladamente do caput do art. 91, como não podem os dois dispositivos serem lidos sem considerar o princípio estruturante do federalismo. Todo esse conjunto deve ser coerente. Considerar que as compensações não devem prosseguir porque o §2º do art. 91 do ADCT estabeleceu termo já alcançado é laborar pela manutenção do desequilíbrio gerado em 1996 e que persiste até hoje, ou seja, o entendimento da RFB afronta os próprios fundamentos da decisão do STF. O §2º do art. 91 do ADCT, logicamente, complementa o caput, razão pela qual nenhum dos dois dispositivos podem ser interpretados isoladamente. Considerando-se que o art. 91 nunca foi regulamentado, é evidente que seu § 2º, da mesma forma, também depende de regulamentação, razão bastante e por si suficiente para que ele não produza efeitos.

Em síntese, o entendimento no sentido de que os repasses compensatórios da Lei Kandir devem se encerrar são estapafúrdios! De fato, o país precisa mesmo de mais Brasil e menos Brasília!

ASSEMBLEIA
LEGISLATIVA
DE MINAS GERAIS

Poder e voz do cidadão