

ROYALTIES DO PETRÓLEO E GÁS NATURAL: A CONTROVÉRSIA JURÍDICA QUE FUNDAMENTA O DEBATE ECONÔMICO

Ana Carolina Ali Garcia¹

A discussão acerca da constitucionalidade de dispositivos da Lei nº 12.734/2012, que alterou os critérios de distribuição dos *royalties* do petróleo e gás natural, ganha novos contornos com a inclusão das ações direta de inconstitucionalidade nºs 4916/DF; 4.917/DF; 4.918/DF; 4.920/DF; 5.038/DF e 5.621/DF no calendário de julgamento (06 de maio de 2026).

Desde a decisão cautelar, proferida há 13 anos, que suspendeu os efeitos de dispositivos da Lei nº 12.734/2012, o que se verifica é um cenário de insegurança jurídica e de distorção fiscal que impediu a repactuação gradual (2013 a 2019) dos critérios de rateio dos *royalties* e impede, até os dias de hoje, a redistribuição desses *royalties* sob um modelo mais adequado ao federalismo cooperativo.

A controvérsia jurídica sobre os *royalties* de petróleo e gás natural antecede e estrutura o debate econômico. A disputa tem origem nos dois modelos constitucionais de partilha dos *royalties* do petróleo e gás natural entre os entes subnacionais, enunciadas no §1º do art.20 da CF, a saber: “participação no resultado da exploração” ou “compensação financeira” pelos impactos da atividade. Modelos esses considerados pelo STF (RE nº 228.800-5/DF) como as “alternativas” constitucionais disponibilizadas ao legislador ordinário, que detém a prerrogativa político-normativa para eleger a mais condizente como nosso sistema federativo.

No regime de “participação no resultado da exploração” inexistente nexo de causalidade com os danos potenciais advindos da atividade econômica de exploração dos recursos minerais, sua causa e dimensionamento está ligada ao próprio resultado da atividade econômica (faturamento); ao passo que o modelo de “compensação financeira” tem como causa, justamente, os potenciais impactos econômicos e socioambientais causados no local ou na região afetada pela atividade.

Eis a questão jurídica a ser resolvida pelo STF no atual conflito: o modelo de partilha dos *royalties* de petróleo e gás natural instituído pela Lei nº 12.734/2012 tem qual fato causal?

¹ Desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e Ex-Procuradora-Geral do Estado de Mato Grosso do Sul. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET) e *Master of Business Administration* em Parcerias Público-Privadas e Concessões pela Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo (FESPSP).

Aqueles que são contra a partilha mais universal dessa riqueza brasileira, invocam a terminologia “compensação financeira”, usada no §1º do art. 42 da Lei nº 12.351/2010 (redação dada pela Lei nº 12.734/2012), para identificar os *royalties* como estando relacionados aos potenciais impactos econômicos e socioambientais causados e, portanto, à posição geográfica do ente em relação ao local da exploração.

Ocorre que, como bem sabemos, a natureza jurídica de exações desse tipo não se constrói a partir da nomenclatura a ela emprestada. Sabemos da sua causa ao identificar o fato que lhe dá origem. Essa a exegese de nossa Corte Suprema que, ao analisar a natureza jurídica da Contribuição Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM), afastou a nomenclatura legal (compensação financeira) e se fiou na sua base de incidência (faturamento), para entender que aquela contribuição não media danos, mas estava direcionada como “participação no resultado da exploração” (STF, RE nº 228.800-5/DF).

E os *royalties*, em discussão, são calculados a partir do “volume total da produção”. O que revela sua causa efetiva como estando ligada à exploração econômica em si e a afasta dos potenciais impactos dessa exploração na localidade. Em outras palavras: os *royalties* são devidos independentemente da posição geográfica do ente em relação ao local da exploração e dos impactos econômicos e socioambientais que a atividade possa ocasionar na localidade.

Assim, se a União é remunerada pela exploração de petróleo e gás natural, via *royalties*, independentemente dos impactos econômicos e socioambientais dessa exploração, por que a partilha desses recursos com os entes subnacionais deveria sê-lo?

Ao condicionar tal partilha a esses impactos, sem olhar para seu fato causal e base de cálculo, a decisão cautelar concedida naquelas ações constitucionais, se revela conflitante, *mutatis mutandis*, com precedentes jurisprudenciais do STF.

A almejada, e justa, conciliação da exploração de petróleo e gás natural com a conservação ambiental possui instrumentos de controle específicos que servem para prevenir ou mitigar os danos decorrentes da atividade: compensação ambiental (ADI nº 3.3786/2008) e a reparação *in natura*.

Na decisão provisória, outros dois fundamentos jurídicos foram apontados para a suspensão dos efeitos da lei.

Um, refere-se à pretensão do aplicador do direito de “vincular” a norma constitucional de incidência do ICMS nas operações interestaduais envolvendo petróleo e gás natural com o critério de distribuição dos *royalties*, sob o pretexto de trazer um suposto “equilíbrio” na distribuição de receitas de naturezas diversas. A alegação não encontra autorização no texto constitucional, tampouco o Judiciário está legitimado a afastar

determinada garantia constitucional dos entes políticos pelo simples fato de serem esses entes detentores, também, de outros privilégios constitucionais previstos para matérias distintas.

Sem falar, ainda, da Emenda Constitucional nº 132/2023, que passa a adotar o modelo de tributação sobre o consumo baseado no critério do destino, auxiliando a mitigar as distorções no federalismo fiscal até aqui abordadas.

O outro, que repousa na alegação de que a aplicação imediata das novas regras de rateio dos *royalties* aos contratos de concessão vigentes causaria insegurança jurídica, resta esvaziado quando se segrega as categorias de relações obrigacionais. A repactuação da distribuição dos *royalties* entre, de um lado a União, e, de outro, os demais entes da federação, em nada atinge a relação de natureza contratual inaugural, firmada entre a União e o concessionário, da qual não participam os demais entes políticos, eis que inserida no campo das decisões políticas da União.

A demora do STF no enfrentamento da tese que confere direitos aos demais entes da federação afeta a estrutura do federalismo cooperativo e traz enormes distorções fiscais. As questões que vêm sendo lançadas com intuito de proteger a situação financeira de um ou outro ente não integram as opções eleitas pelo constituinte para a partilha dessa receita.

Percebemos que um deslinde para o tema se aproxima, tanto pelo instaurado diálogo e cooperação institucional, que oportunizou fosse posta na mesa proposta que externa enorme esforço federativo, fruto do consenso entre 20 Estados da federação e a Confederação Nacional dos Municípios; quanto pelo início do julgamento do tema, com as sustentações orais realizadas.

O rito proposto reacende a esperança de que serão corrigidos os deletérios efeitos gerados pela cautelar ao longo de mais de uma década, que acarretaram enormes prejuízos não apenas a um ou outro Estado, mas ao federalismo como um todo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 132, de 20 de dezembro de 2023. Altera o Sistema Tributário Nacional. Brasília, DF: Presidência da República, 2023.

BRASIL. Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Institui compensação financeira pela exploração de petróleo, gás natural e outros recursos minerais. Brasília, DF: Presidência da República, 1989.

BRASIL. Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo e institui a Agência Nacional do Petróleo. Brasília, DF: Presidência da República, 1997.

BRASIL. Lei nº 12.351, de 22 de dezembro de 2010. Dispõe sobre a exploração e produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos sob o regime de partilha de produção. Brasília, DF: Presidência da República, 2010.

BRASIL. Lei nº 12.734, de 30 de novembro de 2012. Modifica as leis que tratam da distribuição dos royalties do petróleo. Brasília, DF: Presidência da República, 2012.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.378/DF.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 4.916/DF, 4.917/DF, 4.918/DF, 4.920/DF, 5.038/DF e 5.621/DF.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário n. 228.800/DF.