

Revista

# JUSTIÇA CIDADANIA

CONSTITUIÇÃO

REPÚBLICA FEDERAL DO BRASIL



## AMAZÔNIA COBIÇADA

Editorial: “ Que país é esse ?”

# A CIDE – COMBUSTÍVEIS

Carlos Gurgulino e Luiz Alberto Bettiol

Advogados



(...) CONSTATOU-SE QUE A CIDE, LONGE DE RECEBER APLICAÇÃO EM SUAS DESTINAÇÕES CONSTITUCIONAIS, SERVIU PARA COBRIR DESPESAS DE TODA SORTE, ALÉM DO CONTINGENCIAMENTO DE GRANDE PARTE DE SEU SALDO PARA FINS DE FORMAÇÃO DE SUPERÁVIT FISCAL.

A história da tributação no Brasil está permeada por inúmeros casos de grandes disputas judiciais entre os contribuintes e o Estado acerca da legalidade da instituição e cobrança de tributos. Não faltam exemplos da ganância arrecadadora do Estado e da cultura tecnocrata e autoritária da Administração na imposição da teoria e prática do “fato consumado”. Tradução do “Illegal? Quando isto transitar em julgado, já não estaremos mais por aqui...”.

Esta visão de supremacia do Estado e submissão do contribuinte, impondo uma hierarquia vertical, vêm profundamente arraigada na cultura nacional, manifestando a visão, imposta desde o período colonial e positivada constitucionalmente desde a Carta de 1824 até 1969, de uma Constituição “do Estado”, tendo este como fonte, e não produto, em contraposição a uma Constituição “da Sociedade”.

A Carta de 88 rompe esta profunda marca, revelando

uma Constituição da Sociedade, substituindo como personagem principal da Constituição o Estado pela sociedade civil. É uma mudança de paradigma onde Estado decorre da deliberação da sociedade civil. Uma sociedade civil que

é complexa, não uniforme, contraditória e, felizmente, pluralista. Há interesses diferentes, mas não há subordinação ou supremacia, e sim um convívio. A construção de uma sociedade livre, justa e solidária é obtida pela preservação tanto da coletividade quanto do indivíduo, fruto de um princípio de ponderação de valores, e não de supremacia. Substitui-se o princípio de hierarquia vertical pela hierarquia horizontal.

Mas é natural que a cultura arraigada durante 200 anos demore a evoluir, e ainda que a passos tímidos uma evolução possa ser observada ao longo dos últimos 17 anos, continuamos distantes da total absorção da mudança de modelo que nós mesmos desejamos realizar como nação.

Se imaginarmos o modelo de supremacia estatal com



Rodovia em precário estado de conservação.

hierarquia vertical como situado numa margem de rio, a Carta de 88 como ponte e o modelo de supremacia da sociedade cível e ponderação horizontal como a outra margem, nos parece razoável afirmar que talvez tenhamos realizado algo como metade da travessia.

É sobre este cenário, como nos ensina o prof. Marco Aurélio Greco, que se está a ampliar o debate tributário para além do conceito do poder de tributar, que discute essencialmente competência e limites, para incluir o “porque” da tributação e o “para que” da tributação.

Assim, dentro do contexto acima é que passamos a analisar a questão da Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico, mais especificamente aquela hoje conhecida como CIDE - Combustíveis, mas que por algum tempo após sua criação ainda era em grande parte desconhecida das pessoas em geral, e até mesmo de alguns então candidatos à Presidência da República em particular...

Instituída na Constituição em 2001 no artigo 177 através da adição do § 4º, por força da Emenda Constitucional nº 33, e regulamentada pela Lei nº10.336, de 19/12/2001, a contribuição incide sobre a importação e comercialização de derivados de petróleo, gás natural e álcool etílico combustível. Sua instituição foi largamente justificada, entre outros motivos, pela necessidade de geração de recursos para recuperação das estradas do país ajudando a reduzir o chamado “custo Brasil”, diante dos gargalos logísticos representados pela soma (seria subtração?) estradas e portos. Em maio de 2004 sua incidência foi reduzida exclusivamente a gasolina e óleo diesel, com a redução a zero das alíquotas incidentes sobre os demais derivados e o álcool. Do início da cobrança até o presente foram arrecadados aproximadamente 30 bilhões de reais.

Contribuição, como sabido, é tributo que tem característica da vinculação a uma finalidade legalmente determinada, tendo fins específicos. Utilização dos recursos para finalidade diversa

da estabelecida na Constituição implica desvio de finalidade, ofendendo diretamente o texto constitucional, como disposto no artigo 149 da Carta. Com base nesse dispositivo, aduz-se que a instituição das contribuições de intervenção no domínio econômico, de competência tributária exclusiva da União, devem ser orientadas por uma finalidade. No caso da CIDE - Combustíveis, a destinação é constitucional e é absolutamente clara, compreendendo:

- a) ao pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e seus derivados e derivados de petróleo;
- b) ao financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria de petróleo e gás e;
- c) ao financiamento de programas de infra-estrutura de transportes.

Fruto da realidade a que nos referimos na abertura deste artigo, logo constatou-se que a CIDE, longe de receber aplicação em suas destinações constitucionais, serviu para cobrir despesas de toda sorte, além do contingenciamento de grande parte de seu saldo para fins de formação de superávit fiscal.

Diante do calamitoso estado da infra-estrutura rodoviária no país e da enorme soma que a CIDE-Combustíveis já havia rendido aos cofres públicos, a Confederação Nacional do Transporte, depois de intensa campanha no sentido de sensibilizar a Administração para agir, resolveu em 2003, promover ADIN contra a Lei Orçamentária que viabilizava a utilização de recursos da CIDE para outros fins que não os constitucionalmente previstos. Tivemos a honra de nos ser confiada a representação da CNT para argüir no Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade em questão.

Superados os obstáculos de conhecimento, posto que em regra Lei Orçamentária é lei de efeitos concretos, a ADIN resultou em declaração da inconstitucionalidade da abertura de créditos em rubrica estranha à destinação do

## A DISCUSSÃO DO TEMA CIDE-COMBUSTÍVEIS VÊM CONTRIBUINDO ENORMEMENTE PARA LEVAR O DEBATE TRIBUTÁRIO A NOVO NÍVEL.

## A CONSTRUÇÃO DE UMA SOCIEDADE LIVRE, JUSTA E SOLIDÁRIA É OBTIDA PELA PRESERVAÇÃO TANTO DA COLETIVIDADE QUANTO DO INDIVÍDUO, FRUTO DE UM PRINCÍPIO DE PONDERAÇÃO DE VALORES, E NÃO DE SUPREMACIA.

que arrecadado a partir do disposto no §4º do artigo 177 da Constituição Federal, ante a natureza exaustiva das alíneas “a”, “b” e “c” do inciso II do citado parágrafo. “Carimbou-se”, por assim dizer, o recurso arrecadado. Mas tão gratificante como a decisão neste memorável julgamento, foi verificar que durante os acalorados debates as questões foram discutidas por alguns integrantes da Corte com os pés calcados na nova margem do rio.

Apesar de não determinar, por óbvio, o dispêndio dos recursos, foi a partir desta importante vitória que consagrou a inconstitucionalidade de qualquer desvio de finalidade de aplicação dos recursos da CIDE, com efeito vinculante à toda Administração, que ações concretas de cobrança visando aplicação imediata e vinculada dos recursos arrecadados tomou corpo e recebeu eco no Governo. Afinal, com esta decisão está expresso que qualquer autoridade que realizar despesa com recursos oriundos da CIDE em outras rubricas estará cometendo um ato ilegal, e portanto passível de sanção.

Com a repercussão da decisão, o Congresso Nacional, reverberando anseios da sociedade civil, e o Tribunal de Contas da União passaram a exercer pressão sobre o governo. O primeiro demandando a aplicação do dinheiro arrecadado e fiscalizando sua destinação. O segundo realizando acompanhamento sobre a aplicação dos recursos da CIDE-Combustíveis e apurando que, nos quase quatro anos de instituição do tributo, houve mau uso dos recursos. Assim, o TCU recentemente determinou à Secretaria de Orçamento Federal que, na elaboração dos projetos de leis orçamentárias anuais, não aloque recursos da CIDE-Combustíveis para ações que não apresentem relação direta com os programas de transporte e meio ambiente. Agiu nos efeitos concretos da Lei Orçamentária.

Na fronteira da busca de ampliar ainda mais a eficácia da decisão do STF, podem haver caminhos jurídicos para eventualmente percorrer, caminhos estes sem dúvida

controvertidos e discutíveis, tanto no sentido de determinar o dispêndio dos recursos quanto na supressão de sua cobrança. Para o debate, sugerimos alguns.

Uma linha seria, se de um lado disponíveis os recursos e de outro, a notoriedade da deterioração do patrimônio público representado pela infra-estrutura de transporte face a sua não manutenção, a ocorrência de crime de responsabilidade por parte do administrador, e aqui claramente afastada qualquer excludente, visto que alegação de força maior consubstanciada por falta de recursos, não subsiste. Isto sem prejuízo da crescente corrente de responsabilização objetiva do Estado por omissão, mormente se caracterizado o conhecimento prévio deste da potencialidade do dano e igualmente afastada excludente, o que são fatos patententes.

Outra linha a ser explorada seria a da eficácia vinculante das Leis Orçamentárias e também da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Mais um caminho seria o do questionamento da validade de cobrança da contribuição traduzindo as incertezas sobre a legitimidade da exação adicional compelida aos contribuintes face a não utilização dos recursos, uma vez o excessivo transcurso de tempo sem utilização, o que configuraria, em tese, desnecessidade da contribuição.

A discussão do “porque” e do “para que” ganha corpo e densidade, dentro da sociedade, gerando massa crítica também para discussão jurídico-legal da imposição tributária em balizas mais amplas do que jamais se viveu na história brasileira. A discussão do tema CIDE-Combustíveis vêm contribuindo enormemente para levar o debate tributário a novo nível. Dá pra ver luz no fim do túnel, e como consequência, quem sabe, mais construção de túneis... e não no sentido figurado.



Automóvel dentro de um buraco na estrada.