

ANO 02 | Nº 06 | BRASÍLIA | JULHO/AGOSTO DE 2012



TRIBUTAÇÃO & CIDADANIA



PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

A Lei de Previdência Complementar dos Servidores Públicos: o que significa?

FUNPRESP?

Guilherme C. Delgado¹

Breve Introdução

A lei federal 12.618 (30/04/2012) trata da institucionalização nos três Poderes da República das regras gerais sobre aquilo que define como Previdência Complementar dos Servidores Públicos – novos ou daqueles servidores ativos, anteriores à vigência da Lei, que vierem a aderir ao novo sistema.

Da leitura atenta dos 33 artigos desta Lei, distribuídos em cinco capítulos (Cap. 1 “Do Regime de Previdência Complementar”; Cap. 2 “Das Entidades Fechadas...”; Cap. 3 “Dos Planos de Benefícios”; Cap. 4 “Do Controle e da Fiscalização”; Cap. 5 “Das Disposições

Finais e Transitórias”), depreende-se desde logo o que o sistema não é – previdência complementar dos servidores públicos. Aquilo que o sistema instituído é – três fundos de poupança financeira compulsória, a serem aplicados em projetos de investimento de longo prazo, precisa ser deduzido com base em outros referenciais que não estão completamente explícitos no texto da Lei, mas fortemente implicados, como se verá da análise em sequência.

O que o Sistema Complementar não é, intitulando sê-lo

A afirmação daquilo que o sistema não é, ainda que auto afirmando sê-lo, pode parecer paradoxal. Mas o leitor irá desvendando, passo a passo, que o sistema instituído não é de previdência, não apresenta critério garantidor de complementaridade e tampouco se caracteriza por critério social ou mutual no seu plano de benefícios.

Essa Lei começa fundamentada no artigo 40, parágrafos 14, 15 e 16 da Constituição Federal, para aplicar o critério da contribuição definida; e valendo-se de regras da previdência privada (Leis Complementares 108 e 109 de

2001) e dela própria, institui um sistema sem benefícios definidos.

Em síntese é um sistema de capitalização compulsória da contribuição definida aos novos servidores e aos antigos aderentes, sem plano de benefícios definidos às regras complementares.

O capítulo que trata do Plano de Benefícios desta Lei é completamente omissivo sobre que riscos previdenciários estariam cobertos pelas contribuições compulsórias que estabelece, com exceção do tempo de contribuição, que tem regra de cobertura, mas sem garantia de valor. Para os demais riscos previdenciários – idade avançada, invalidez, morte, doença, acidente, maternidade e reclusão, todos regulamentados no RGPS, nada se fala no Complementar.

Somente há garantia no sistema recém criado às aposentadorias e pensões concedidas nos termos e nos limites do RGPS (Regime Geral de Previdência Social), cujos valores associados aos salários de contribuição obedeceriam ao teto do Regime Geral (atualmente R\$ 3.916). Tudo aquilo que exceder o teto, em termos de contribuição de empregados e empregador (União), com alíquota fixada em 8,5% do salário de contribuição, ►

¹ Doutor em economia pela Unicamp, economista aposentado do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e consultor da Comissão Brasileira de Justiça e Paz.

segue compulsoriamente para os distintos Fundos de Previdência Complementar de cada Poder.

A natureza desses Fundos complica ainda mais o critério previdenciário. Não são fundos mútuos de previdência para atender indistintamente os segurados acometidos por riscos previdenciários. Este conceito sequer é visitado na Lei. São explicitamente fundos de capitalização de contas estritamente individuais cujo saldo da conta, acumulado no tempo, é definido como valor do benefício individual (Art. 12, parágrafo 2), independentemente do risco previdenciário de que seja acometido este indivíduo. Com esse critério provavelmente vão se acumular saldos individuais em excesso para alguns indivíduos, por exemplo, os homens com maior tempo de contribuição que as mulheres e longevidade menor; e saldo precocemente negativo para as mulheres, cujos tempos de contribuição para a conta individual são menores e cuja longevidade é maior.

A conta individual acumulada e desacomulada no tempo é a essência desse sistema de poupança financeira, que diferentemente da Cadernetta de Poupança não tem garantia de juros mínimos. Precisamos dissecar esse processo de acumulação e desacomulação para revelar sua verdadeira natureza.

Em primeiro lugar, são as contribuições mensais compulsórias do empregado e do empregador (de 8,5% daquilo que exceder o teto do INSS), que primariamente formaram a poupança individual. A poupança financeira do Fundo, e não a de cada indivíduo isolado, será aplicada por "Administradores Financeiros" e "Fundos de Investimento" autorizados pelo Banco Central, em projetos

de investimento de longo prazo. Dependendo da rentabilidade desses projetos (taxas internas de retorno positivas), agrega-se às contas individuais a rentabilidade efetiva obtida. Mas se houver reversão cíclica, crise financeira ou quaisquer problemas que afetem profundamente as taxas de retorno dos projetos financiados, recairá sobre as contas individuais o ônus da desacomulação de saldos.

Outro mecanismo de ônus às contas individuais, independentemente de crises ou mudanças cíclicas, é o pagamento permanente das taxas de administração que os agentes financeiros cobram dos poupadores individuais.

E por último todo o custo administrativo e funcional dos Fundos recém criados (pessoal, material, outros custeios) e de novos investimentos que excedam o aporte inicial realizado pela União e declarado em Lei (de R\$ 100 milhões no ato de criação desses Fundos), será rateado como despesa nas contas dos participantes.

Do exposto, deduz-se que o sistema não garante sequer a capitalização das contribuições realizadas no tempo às contas individuais a uma dada taxa mínima e positiva de juros. Por sua vez, este saldo assim (in)definido é o único critério legal explícito para assegurar pagamento de benefícios previdenciários, cujos valores, espécies tempos de duração etc. também estão indefinidos. Ou se quisermos ser mais objetivos, diríamos que estão definidos sim, nos limites da conta individual, visto que este não é um fundo mútuo.

Isto posto podemos deduzir que o sistema instituído não é o de previdência, pois não garante benefícios complementares, nem apresenta caráter público, social ou mutual, cor-

roborando com a primeira proposição deste artigo.

O que o sistema pretende ser

Por sua vez aquilo que o sistema instituído de fato é, ou pretende ser, precisa ser mais objetivamente esclarecido. A tese é a de que o sistema instituído pretende ser um fundo de poupança financeira de longo prazo, praticamente sem obrigações previdenciárias no período de 30 a 35 anos, período que corresponde às contribuições dos novos servidores. Mas para ser fiel ao texto aprovado, deve-se reconhecer que no capítulo do 'Plano de Benefícios', a Lei declara explicitamente que os benefícios não programados – que se deve ler como todos dos demais, exceto o único programado que é a aposentadoria por tempo de contribuição, "*devem ser assegurados pelo menos os benefícios decorrentes dos eventos de invalidez e morte e, se for o caso, a cobertura de outros riscos atuariais*" (Art. 12, parágrafo 3, item 2). Mas isto evidentemente tem que ficar contido na verdadeira pedra angular do sistema de poupança – os saldos individuais das contas acumuladas pelos participantes. Estes saldos somente se somam para constituir um Fundo no sentido de poupança financeira, a serem operados com regulamentação própria, mas sob administração dos Fundos de Investimento do sistema financeiro. Já para os propósitos previdenciários, essa pedra angular se transforma em 'pedra de tropeço'.

Durante um período longo (de 30 a 35 anos) essas contas são reguladas para apresentarem fluxos regulares de entradas - as contribuições mensais de empregados e empregadores - e saídas relativamente pequenas (administração e manutenção). O volume financeiro do Fundo nesse ínterim é livre para aplica-

ção, preferencialmente para projetos de longa maturação e, portanto, baixa liquidez imediata, sob promessa de bons retornos no longo prazo. Investimentos e parcerias público-privadas nas áreas de infraestrutura viária, energia elétrica, produção de petróleo, dentre outras, são candidatas, naturalmente vocacionadas como clientelas preferenciais desses fundos, precisamente porque não encontram capital de risco privado ou fundos públicos pré-existentes com recursos suficientes para os investimentos que o planejamento governamental indica à infraestrutura.

Questões de longa transição

Se considerarmos ser este o objetivo precípua dos Fundos ora instituídos, temos que reconhecer que a engenharia financeira adotada é bem calibrada e astuta, embora mascarada pelo engodo da previdência complementar, que a contamina pelo risco de origem. Mesmo assim, há de se equacionar três questões de longa transição que a criação dos fundos suscita, mas não resolve: (i) questão das finanças públicas; (ii) da gestão e valorização dos Fundos Financeiros de longo prazo; e (iii) dos Planos de Benefícios aos segurados do sistema complementar, sobre o que a Lei é praticamente omissa.

O problema das finanças públicas é óbvio e direto, não obstante todo o esforço dos apologistas para inverterem a discussão. Desviam-se recursos por 30 a 35 anos da Previdência dos Servidores Públicos atuais (os chamados Regime Próprios de Previdência dos Servidores Públicos - RPPSP), de magnitude igual aquilo que excede as contribuições

do teto do INSS, para os recém criados FUNPRESPs. Mas não se desvia a despesa atual e futura com pagamento dos benefícios previdenciários dos inativos do sistema atual (RPPSP), que continua de responsabilidade da União. Esse desvio de recursos acrescenta, pela magnitude desviada, novo déficit de caixa dos RPPSPs. É esta precisamente a base sobre a qual se erguem os Fundos Complementares. Esse déficit incremental somente poderia se resolver no longo prazo, sob condições muito restritivas às despesas previdenciárias complementares e fortemente generosas às taxas de retorno de longo prazo dos investimentos que vierem a se financiar.

A segunda condição mencionada aponta para outro problema, tratado de leve no texto legal – a gestão e valorização dos recursos financeiros dos novos FUNPRESPs. Aparentemente aposta-se em taxas reais de retorno elevadas – de 4 a 6% a. a. para longos períodos – mas não se tem a menor condição de previsibilidade futura. Rendimentos de 1 a 2 % em media anual para longos períodos são muito mais realistas, dadas às condições cíclicas muito incertas da economia mundial no longo prazo. E é dessa capitalização de longo prazo, que basicamente depende o saldo das contas individuais dos participantes, deduzidas as despesas administrativas e financeiras, estas sim, de fato garantidas pela Lei.

O terceiro problema mencionado – a regulamentação dos Planos de Benefícios, tudo indica que ocorrerá por fora dos FUNPRESPs, ou seja, com recursos fiscais adicionais, haja vista ser a lógica dos fundo instituídos – de poupança financeira de longo prazo e não de previdência complementar.

Conclusão

Em conclusão, pela análise do texto legal sancionado em 30-04-2012 (Lei n. 12.618), o que se pode caracterizar é uma 'trindade nada santa' de fundos financeiros de longo prazo para investimento em projetos de longa maturação. A única garantia que tais estruturas comportam é a remuneração financeira dos seus administradores e dos encarregados de sua manutenção. A garantia previdenciária nos limites do RGPS (R\$ 3.916) é assegurada para alguns benefícios explicitados (aposentadorias e pensões) e por ilação se deduz para os demais benefícios assegurados na Lei do Regime Geral. Mas não há qualquer garantia ou explicitação de riscos previdenciários e benefícios associados, prevista na lei do regime complementar.

Aos servidores públicos que já estavam na ativa até 30 de abril de 2012, cujos benefícios estão definidos pelos respectivos planos de benefício de cada Regime Próprio pré-existente e pelas regras do Art. 40 e 201 da Constituição Federal, não há objetivamente qualquer garantia de melhoria previdenciária com sua adesão ao sistema instituído, antes pelo contrário, pelo que se infere do texto analisado.

Outras interpretações sobre motivações dessa Lei, trocas políticas, acordos tácitos do governo federal com elites do sistema financeiro, tendo em vista suas metas de investimento em infraestrutura de longo prazo, deixo-as a critério do leitor. O que o artigo pretende, e demonstra, é apontar a contradição performativa daquilo que esta Lei declara ser, com aquilo que efetivamente é, tudo baseado no seu próprio texto.

INDÚSTRIA

Desindustrialização e seus efeitos perversos

Airton Gustavo dos Santos¹

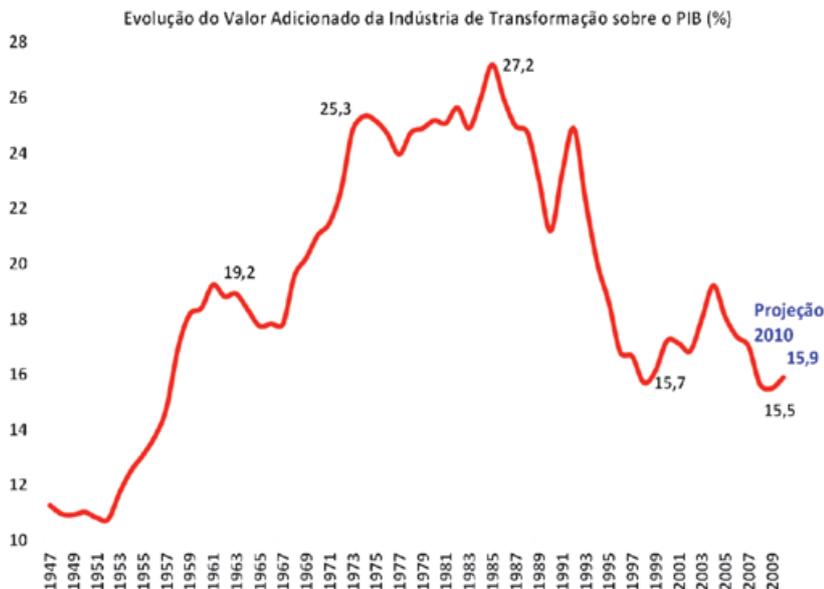
O processo de perda relativa da

importância da indústria para a economia recebeu o nome de desindustrialização. O Brasil passa por um período em que a participação da indústria de transformação na composição do PIB e

na geração de empregos está em queda. Desde 1987, quando adicionava 27,2% ao Produto Interno, a indústria vem perdendo espaço, chegando em 2010 com apenas 16,0% de participação.

¹ Técnico do Dieese.

A Indústria de Transformação diminuiu sua participação no PIB nacional



Fonte: IBGE

O fenômeno da desindustrialização não se caracteriza somente do ponto de vista do emprego. Para afirmar que está de fato ocorrendo, além do emprego, a queda do valor adicionado pela indústria ao Produto deverá, também, estar em declínio. Isto porque as novas fábricas e, mais ainda, as fábricas que produzem os equipamentos de alta tecnologia utilizados pelas demais, são poupadoras de mão de obra. Em resumo, somente a redução do contingente de trabalhadores no setor industrial não é suficiente para concluir-se que está havendo, ou não, desindustrialização.

As fábricas modernas são "enxutas" e lançam mão da robótica, telemática e nanotecnologia em seus processos produtivos. Assim, o contingente de funcionários, além de qualificados e especializados, é bem menor que nas antigas plantas, em que o arranjo produtivo era do tipo taylorista-fordista, mais intensivo em mão de obra.

No entanto, a capacidade de gerar valor dessas unidades modernas é muito maior se comparado com as enormes "cidades" industriais do passado. Para se ter uma idéia, as fábricas de automóveis dos anos 1960/70, instaladas no Brasil, possuíam o dobro ou triplo do número de funcionários que

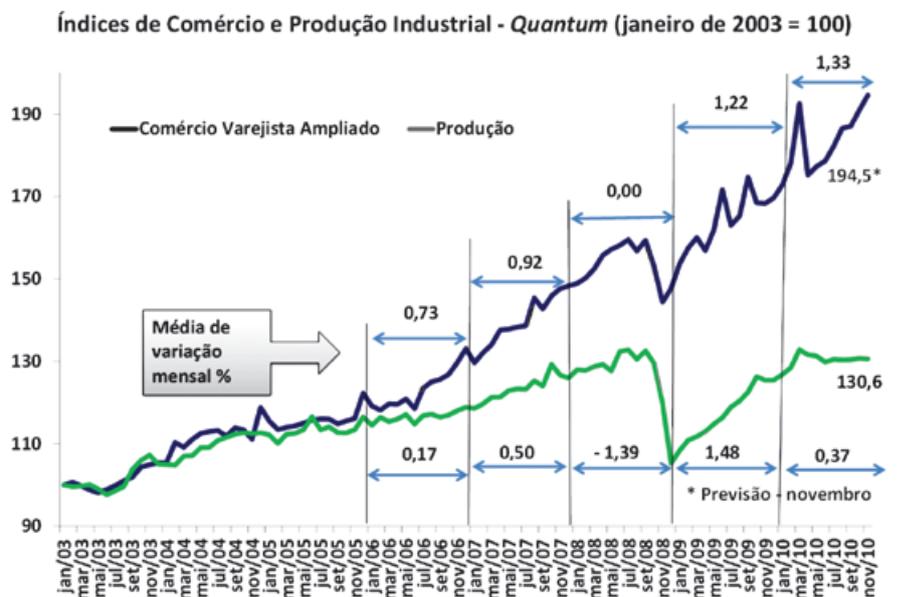
as atuais e uma produtividade cerca de 50% inferior ao que se obtém hoje em dia. Então, apesar de gerarem menos empregos, geram mais valor. Este não seria um caso de desindustrialização.

O setor produtivo que mais cresce no mundo é sem dúvida o de serviços. Nessa comparação a indústria, de forma generalizada entre os países, perde terreno. Cada vez mais as sociedades consomem serviços, de toda a espécie. No Brasil, em 2009, este setor representava 68,5% do PIB.

Nos Estados Unidos, 77,4% e na Coreia do Sul 60,8%. O setor de serviços é grande devido sua extensão e abarca uma série de atividades que vai desde uma pequena oficina mecânica, até um grande conglomerado financeiro, passando pelo comércio, segurança, manutenção, limpeza, publicidade, entretenimento etc.

Todos esses segmentos, no entanto, alavancaram suas atividades a partir da indústria. Mesmo a agricultura, pecuária e indústria extrativa alcançaram altos níveis de produtividade graças às máquinas e equipamentos produzidos pela indústria que, nesse sentido, funciona como um pólo dinâmico que potencializa a capacidade produtiva de outros segmentos.

A indústria é extremamente importante para a transformação social de um país e a elevação do padrão de vida de seus cidadãos. O surgimento das grandes cidades e da classe média não ocorreria sem a formação de um parque industrial forte e diversificado que, no Brasil, começou a ser construído ainda nos anos 1930. Serviços públicos de qualidade no campo da educação, saúde, transporte, habitação e segurança são característicos de países ricos que, para chegarem a esse "status" passaram por um profundo processo de industrialização. É possível, em certo sentido, confundir industrialização com desenvolvimento econô-



Fonte: IBGE e FIESP

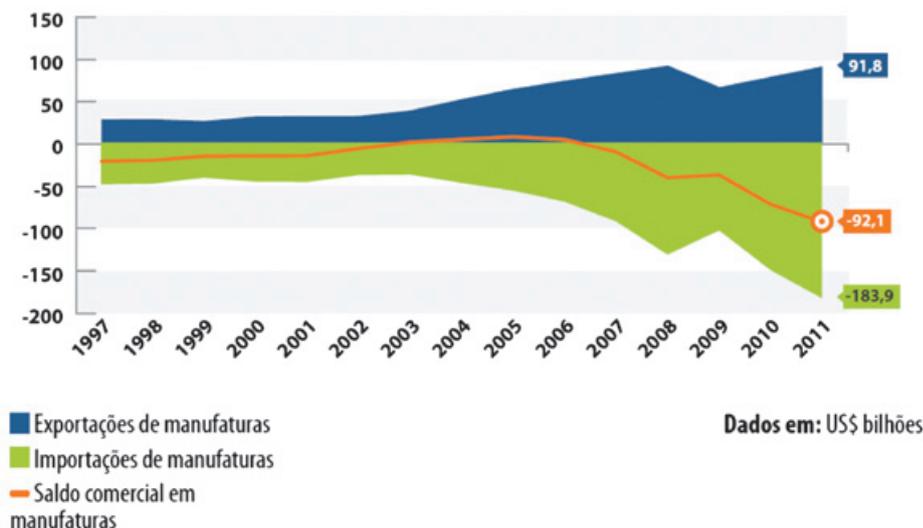
mico e até com civilização.

O Brasil, nos últimos anos, pareceu desprezar o que conseguiu construir com extremo sacrifício e dificuldades, tanto econômicas quanto políticas. Entre 1930 e meados dos anos 1970, o país tornou-se o mais industrializado de toda América Latina. Fabricamos desde simples alfinetes até modernos e sofisticados aviões. Somos o único país, na América Latina, que possui uma adiantada indústria de bens de capital.

Apesar de todas essas conquistas, parece que estamos regredindo. Nossa pauta de exportação aos poucos volta a ser dominada por produtos primários, enquanto os produtos industrializados importados abastecem grande parcela do mercado interno. Hoje, 20% de produtos manufaturados que consumimos vêm de fora do país. O comércio cresce com maior velocidade que a produção industrial. Essa diferença, que se amplia desde meados de 2006, reflete a perda de dinâmica da indústria que não cresce o suficiente para atender à demanda interna. Essa diferença é, cada vez mais, suprida por produtos importados.

Em 2011, o déficit na balança comercial de manufaturados foi de US\$ 93 bilhões, contra um superávit de US\$ 8,5 bilhões em 2005. No curto período de 6 anos (2005/2011) o sinal da conta inverteu-se, passamos do positivo para o negativo e com tendências de aprofundamento dessa situação. Estima-se que este déficit chegue a US\$ 105 bilhões em 2012.

Estancar um processo de desindustrialização precoce, caso isto se constate, é fundamental para a continuidade do crescimento. Todo o esforço despendido ao longo de muitos anos não pode ser freado sem que se corra o risco de um retrocesso econômico e social. Pelo contrário, a indústria deve aumentar sua participação no PIB e na geração de empregos. Para isso necessita aumentar sua presença na composição do produto nacional, adensando suas cadeias produtivas, utilizando mais tecnologia, abrindo novos mercados e competindo no comércio internacional.



Fonte e Elaboração: Ministério da Fazenda

Algumas causas são apontadas como responsáveis pela desindustrialização. Dentre elas, encontram-se:

- Excessiva valorização cambial
- Altas taxas de juros
- Estrutura tributária ineficiente
- Problemas de infraestrutura
- Excesso de burocracia
- Grande vantagem comparativa na produção de bens primários ("doença Holandesa")
- Acumulação insuficiente de poupança
- Educação formal e mão de obra qualificada

Os oito pontos elencados têm alto grau de relação entre si: altas taxas de juros contribuem para a valorização cambial. A estrutura tributária ineficiente aumenta os custos dos investimentos que, por isso, exigem taxas de retornos maiores e, quando não possíveis, inviabilizam os projetos. Juros altos, problemas de infraestrutura, excesso de burocracia e poupança ineficiente também concorrem no sentido de reduzir o volume de inversões que trariam maior dinâmica e crescimento para a economia.

Por outro lado, a grande capacidade e eficiência para produzir (e exportar) *commodities* minerais, agrícolas e pecuárias, provocam expressiva entrada de moedas conversíveis no país (principalmente dólar norte-americano e euro), gerando excesso de oferta

no mercado de câmbio, fazendo com que o real se valorize. Particularmente esse fenômeno passou a ser conhecido na literatura econômica como "doença holandesa", devido à descoberta, ainda na década de 1960, de reservas de gás na Holanda, aumentando as exportações desse produto para toda a Europa, redundando numa supervalorização da moeda local, prejudicando a competitividade de outros produtos exportáveis, notadamente os bens industrializados. Muitos economistas afirmam que o Brasil sofre dessa doença.

Assim, a valorização do real deve-se: (i) à "doença holandesa", pelo lado das exportações de *commodities* e (ii) à alta taxa de juros interna, hoje a segunda maior do mundo, pelo lado da política econômica. A primeira razão é meritória, pois trata-se de vantagem competitiva que o país soube muito bem explorar e é grande responsável pela independência financeira do Brasil em relação ao resto do mundo. A segunda razão, as taxas de juros, já é motivo de muita discussão e questionamentos. A prática de elevadas taxas provoca, também, volumosa entrada de divisas no país, dinheiro que vem em busca de valorização rápida e segura, condição que o Brasil oferece. Enquanto as taxas básicas de juros dos países centrais giram em torno de 0% a.a. (zero por cento ao ano), o Brasil paga, com baixo risco, 9,0%

a.a². Há, portanto, um grande afluxo de moeda estrangeira no mercado financeiro, valorizando o real, encarecendo as exportações e barateando as importações.

Juros e *commodities* seriam, então, os primeiros responsáveis pela perda de competitividade da indústria de transformação. Um caminho provável para superar este problema seria através de ganhos de produtividade, em outras palavras, o que se perde no câmbio deve ser compensado pelo aumento de eficiência, a partir da redução dos custos de produção e melhoria de qualidade dos produtos fabricados. Para ambos são necessários investimentos e capacidade empresarial. Não obstante o esforço de grande parte das empresas brasileiras na busca de competência técnica e empresarial, sabe-se que o número de registros de patentes e os recursos destinados à Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) nas corporações brasileiras são bem inferiores à média internacional.

Os investimentos, por seu turno, sofrem algumas restrições: a oferta de poupança interna, hoje em torno de 18% do PIB, é insuficiente para atender ao setor privado e ao setor público. Essa escassez de poupança obriga o país a se socorrer da poupança externa, prática que dificulta o fechamento das contas externas e torna mais vulnerável esse setor da economia.

Na disputa pela reduzida oferta de recursos, o governo acaba levando vantagem, pois os bancos comerciais preferem emprestar recursos ao setor público (comprar títulos do governo), com risco praticamente nulo, que fazê-lo para a iniciativa privada e, quando o fazem, cobram *spreads* muito altos. Resta, então, ao BNDES, como banco estatal de fomento, fornecer a maioria dos fundos para investimento, montante insuficiente para atender às necessidades do mercado.

Isso tudo gera ineficiência na alocação de recursos e, evidente, custos para toda a economia, retirando-lhe parte da competitividade. Agregue-se a

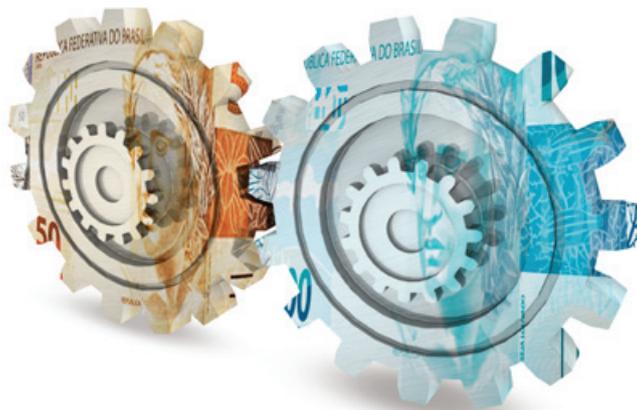
essas dificuldades a carência de infraestrutura de transporte, energia e telecomunicações, que prejudicam a circulação de bens dentro das fronteiras do país e nas operações de exportação e importação, com os portos e aeroportos operando no limite de suas capacidades físicas e técnicas.

Conclusão

A gravidade do problema e a pressão de setores ligados à indústria e ao emprego fizeram com que o Governo iniciasse movimentos na tentativa de reversão do quadro. As duas variáveis que mais atingiam o setor industrial em termos de capacidade de competir, as taxas de juros e câmbio, estão na alça de mira do governo. Há um esforço de reduzir juros e *spread* bancários, não só na diminuição da taxa básica como no preço do dinheiro para o tomador final. Nesse caminho, quebrou-se até um tabu, que foi a alteração nos rendimentos da Caderneta de Poupança. Tais medidas são positivas e suas consequências serão sentidas no médio prazo.

O mesmo ocorre com o câmbio que, a partir das medidas macroprudenciais adotadas pelo Bacen e Ministério da Fazenda, começa a reagir e deverá se estabilizar em patamares mais elevados, favorecendo as exportações, inclusive de produtos industrializados.³ É certo que o quadro externo favorece o encarecimento do dólar e não garante mercado para nossas exportações, mas, mesmo assim, as mudanças recentes são positivas e podem estabelecer tendências.

As demais variáveis elencadas e apontadas como decisivas para



que o crescimento industrial retorne, ainda estão longe de alcançar os níveis de nossos rivais no comércio internacional. A infraestrutura do país ainda é precária e o PAC, apesar de ser iniciativa importante, não corre na velocidade necessária. A educação e qualificação profissional estão longe da necessidade de uma indústria competitiva e sofisticada.

De outro lado, o Plano Brasil Maior, recentemente lançado pelo Governo é outra tentativa de complementar as ações na área macroeconômica (juros e câmbio). O Plano ainda está sendo discutido e sua implementação, em 19 setores da produção, deverá ser brevemente implantado. Trata-se de um programa que não se caracteriza exatamente como uma política industrial (apesar de ter essa intenção) e calca suas ações nas áreas fiscais, de comércio internacional e de crédito para a produção. Não deixa, entretanto, de ser importante para a indústria, pois tem, como objetivo, dar mais competitividade ao segmento.

Existem, portanto, uma série de medidas, de cunho conjuntural, que deve atender à emergência desse período difícil porque passa a indústria brasileira, mas ainda não é suficiente. O país precisa avançar e intensificar as mudanças e traçar estratégias de desenvolvimento que adaptem sua estrutura produtiva às novas exigências da concorrência internacional, sem o que voltaremos a ser simples exportadores de *commodities*, sancionando o estado de pobreza de grande parte da população brasileira.

2 Taxa Selic nominal vigente em maio de 2012

3 A desvalorização do Real frente ao Dólar norte-americano favorece nossas exportações e prejudica as importações. A desvalorização da moeda nacional pode gerar inflação. Parece, no entanto, que este perigo está afastado, pelo menos no curto prazo.

PACTO FEDERATIVO

A pauta da Confederação Nacional dos Municípios (CNM) e o Federalismo Municipalista: possibilidades e perspectivas de concretização do princípio da subsidiariedade.

Ricardo Hermany¹

A interface entre os temas que integram a agenda municipalista – publicados pela Confederação Nacional dos Municípios – em especial na Marcha de Municípios a Brasília que neste ano de 2012 alcançou sua 15ª edição – e os pressupostos teóricos de um pacto federativo, demonstra os desafios a serem enfrentados para a concretização de um federalismo efetivamente trino. Nestas reflexões, sem dúvida, destacam-se os pressupostos verticais do princípio da subsidiariedade², cotejando

a autonomia local com as correspondentes fontes de financiamento.

De fato, não há que se falar em poder local efetivo sem que haja a estruturação de um conjunto claro de competências com o correspondente aporte financeiro. Além disso, o acesso a estes recursos deve estar alicerçado no princípio da igualdade, vedando-se distinções decorrentes de vínculos com parlamentares, acesso a agentes burocráticos, ou mesmo condição de ente federado limítrofe às áreas de extração de petróleo do Pré-Sal.

Nesse sentido, diferentes situações práticas que permitem uma avaliação relacionada com os princípios em estudo em que a tônica deve ser a valorização do poder local condicionada aos princípios constitucionais referenciais. Neste aspecto, importa verificar questões pontuais do relacionamento entre as esferas federativas, cotejando-

as com um marco teórico que articule subsidiariedade com igualdade.

É o caso de três situações específicas que dominam a pauta do movimento municipalista brasileiro – em especial da Confederação Nacional dos Municípios – e que podem demonstrar imperfeições significativas no processo de consolidação de um federalismo compatível com as reflexões desta obra. Referimo-nos ao mecanismo de emendas parlamentares na construção do orçamento público; à discussão recente em relação ao repasse dos recursos conveniados com os Municípios e que evidenciam os prejuízos da burocratização; e por fim, ao debate envolvendo a repartição dos recursos provenientes da exploração do petróleo encontrado na camada de Pré-Sal.

Estes exemplos permitem, de forma pontual, reflexões acerca das imperfeições da Federação Brasilei- ▶

¹ Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Lisboa (com bolsa do CNPq), graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC) e doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), com estágio de doutoramento na Universidade de Lisboa (UL). Chefe do Departamento de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, Professor do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação Mestrado/Doutorado da mesma Universidade e Coordenador do Grupo de Pesquisa Gestão Local e Políticas Públicas do PPGD/UNISC. Professor da Graduação em Direito da FEMA e Investigador do NEDAL – Núcleo de Estudos do Direito das Autarquias Locais da Universidade do Minho (Portugal). Foi por dois mandatos Diretor Geral da Escola de Gestão Pública da FAMURS – Federação das Associações dos Municípios do Rio Grande do Sul e integra o grupo de trabalho sobre Pacto Federativo da CNM – Confederação Nacional dos Municípios. E-mail: hermany@unisc.br.

² Sobre o tema cfr. BARACHO, José Alfredo de. A Federação e a Revisão Constitucional. As novas técnicas de equilíbrios constitucionais e as relações financeiras. A cláusula federativa e a proteção da forma de Estado na Constituição de 1988. *Revista Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. Tomo XLIV, n. 253/255, Braga: Universidade do Minho, p. 79-94, 1995. BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio de subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.



ra³, notadamente em função de um vínculo ainda excessivamente centralista. Estas circunstâncias violam de frente os pressupostos constitucionais da subsidiariedade além de dificultar práticas alicerçadas num tratamento isonômico, pressuposto fundamental para a constitucionalidade das relações institucionais.

No primeiro caso, importa referir situação muito recorrente no contexto brasileiro, qual seja, a concentração de recursos pela União e a utilização de critérios subjetivos de repartição. Trata-se do processo de distribuição de recursos aos entes locais por intermédio de emendas parlamentares individuais ao orçamento da União.

Tem-se uma situação específica em que os dois princípios em análise mostram-se extremamente relativizados, na medida em que, além de caracterizar uma concentração de recursos por parte do poder central – o que atenta à dimensão vertical da subsidiariedade – evidencia clara situação de violação aos critérios isonômicos de distribuição dos recursos públicos a inúmeros Municípios Brasileiros, o que se observará a partir de dados concretos.

Cabe referir que o mecanismo de emendas parlamentares individuais está previsto em Resolução do Congresso Nacional Brasileiro⁴, em que é conferida aos seus membros a possibilidade de apresentação de emendas ao Orçamento da União com o objetivo de especificar a aplicação de recursos,

conforme apontamento do parlamentar. Em face do disposto nos artigos 49 e 50 da Resolução, cada parlamentar poderá apresentar até 25 (vinte e cinco) emendas ao projeto, cabendo ao relator em Parecer Preliminar – que serve como um edital – fixar o valor do conjunto das emendas por mandato parlamentar, nos termos do art. 52, II, alínea “I”.

No caso do Parecer Preliminar ao Projeto de Lei Orçamentária de 2011, o limite máximo global para essas emendas foi de R\$ 13 milhões por agente político, o que resulta num montante significativo de recursos que são distribuídos sem o vínculo ao princípio da igualdade e, do mesmo modo, da subsidiariedade. Isso porque, a definição segue critérios de oportunidade ou conveniência do político, o que contraria a necessária aproximação dos centros de definição de recursos da sociedade, sem olvidar o número significativo de Municípios que deixam de ser contemplados com tais verbas orçamentárias.

Neste procedimento, especialmente nas emendas individuais – existem também as emendas de bancada –, os critérios meramente políticos a partir das preferências pessoais e/ou avaliação de resultado eleitoral são determinantes na distribuição dos recursos. Com isso, o princípio da igualdade é frontalmente violado⁵, na medida em que os Municípios que integram a base eleitoral do Deputado ou Senador são beneficiados com os recursos oriundos destas emendas, em detrimento de outros Municípios que

não tem o mesmo grau de relação.

Estudos da Confederação Nacional dos Municípios⁶ evidenciam que o governo federal brasileiro, no período de 2003 a 2007, desembolsou R\$ 24,9 bilhões para os projetos de caráter estadual ou municipal incluídos nos Orçamentos de 2003 a 2007 por meio de emendas parlamentares; ou seja, cerca de R\$ 5 bilhões por ano. O montante representa, em média, 39,56% do total de emendas ao Orçamento aprovado pelo Congresso no período de cinco anos.

O maior índice de aproveitamento das emendas exclusivas ocorre no Acre (44,40%), seguido por Minas Gerais (33,13%), Piauí (27,45%) e Tocantins (27,21%). Estas emendas, além de violar a igualdade e impedir a concretização do princípio da subsidiariedade, em virtude da forma concentrada de gestão e distribuição política dos recursos, ampliam de forma demasiada os poderes do chefe do poder executivo.

Isso porque, é o Governo Federal que estipula quais as emendas aprovadas serão efetivamente pagas e, como consequência, os parlamentares que serão politicamente beneficiados com este sistema, no mínimo, pouco republicano. Tal situação fica ainda mais evidente se considerarmos as emendas pagas por partido, onde se vislumbra claramente que os parlamentares da base de governo – processo que se verifica historicamente na relação de diversos Governos e o Parlamento – têm maior êxito no pagamento, ou seja, na efetivação de suas emendas individuais.

Mas o principal dado que alerta para a violação do princípio da igualdade refere-se ao número de Municípios contemplados com recursos de emendas, pois, ainda segundo a Confederação, dos 5.562 Municípios brasileiros, apenas 2.261 receberam re-

3 Cabe registrar a distinção conceitual entre federalismo e federação, sendo aquele uma ideia política ao passo que esta é a transformação das idéias em instituições. BEAUD, Olivier. *Fédéralisme et souveraineté. Notes pour une théorie constitutionnelle de La Fédération*. *Revue Du Droit Public*. Nº1, 1998, janvier-février. Éditions juridiques associées: Paris, p. 83-122, 1998, p. 85.

4 Resolução do Congresso Nacional nº 6, de 2006. Disponível em <http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/websearch?openagent&tipo=RCN&codigo=1&emenda=2&data=20061222>. Acesso em: 21 jun. 2011.

5 Aqui se observa demonstração específica do princípio da igualdade traduzido na relação do poder local com o Estado Nacional e na perspectiva de um tratamento que veda distinções arbitrárias – caso das emendas –, não restringindo o princípio às relações pessoais, em que se insere a vertente democrática da igualdade, envolvendo, também, a dimensão institucional. Sobre esta repercussão do princípio, na relação entre as coletividades locais ver: SOUCRAMANIEN, Ferdinand Mélin. *Le principe d'égalité entre collectivités locales*. *Lês Cahiers Du Conseil Constitutionnel*. n. 12. Dalloz: Paris. p. 93-5, 2002, p. 93.

6 Disponível em www.cnm.org.br. Acesso em: 21 jun. 2011.

cursos oriundos de emendas em 2007, havendo uma discriminação injustificada com a população que vive nos demais 3.301 Municípios.

Essa análise demonstra que o atual sistema de emendas parlamentares, como uma das formas mais difundidas de repartição de recursos da União, e com repercussões no processo eleitoral, mostra-se duplamente atentatório aos princípios ora expostos. Primeiro, ao afrontar a noção de subsidiariedade, pois concentra recursos nas esferas mais distantes da população, sem que esta possa participar/contribuir na repartição dos recursos, haja vista sua definição ser de exclusividade do parlamentar; segundo, por violar expressamente o princípio da igualdade, pois, como se nota das tabelas anteriores, o percentual de emendas efetivamente realizadas variam, injustificadamente, de unidade federada para outra, além de sofrer a influência de fatores partidários.

A proposta da Confederação Nacional dos Municípios é no sentido de abolir tal mecanismo – o que corroboremos - redistribuindo estes recursos para o Fundo de Participação dos Estados e Municípios. Com isso, sua repartição estaria subordinada a critérios objetivos e, portanto, isonômicos, a ponto de ser preservada a igualdade constitucional.

Além de uma adequada distribuição, proporcional a população dos Municípios, a repartição por meio do FPM⁷, no caso dos Municípios, contribuiria para a efetivação de um raciocínio amparado na subsidiariedade, pois tais valores seriam geridos de maneira mais próxima da definição e

controle por parte dos cidadãos. Com isso, ganhar-se-ia em economicidade e eficiência, pois sua aplicação seria condizente com as necessidades reais da comunidade, cuja definição, por excelência, deve competir aos próprios destinatários das políticas públicas, nos espaços institucionais de interface entre Sociedade e Estado, aprofundando a dimensão horizontal do princípio.

Inúmeras vezes, a decisão por agentes públicos mais distantes, o que se agrava ainda mais se condicionado por fatores eleitorais e de conveniência pessoal, pode trazer diminuta aplicabilidade dos recursos públicos. Não raras vezes, os recursos aportados aos Municípios por emendas parlamentares individuais são desconectados de políticas públicas sistematizadas e, além disso, não se coadunam com as prioridades estabelecidas pelo legislador constituinte⁸.

Por todas estas razões o mecanismo mostra-se refratário a um paradigma constitucional compatível com o federalismo municipalista, sendo imperiosa sua substituição por critérios objetivos. Assim a extinção deste instrumento de intervenção orçamentária e o fortalecimento do FPM, mostram-se adequados com a subsidiariedade – na medida em que confere mais recursos para serem geridos autonomamente pelas comunidades locais – e com a igualdade – haja vista a inclusão de milhares de Municípios que não têm sido contemplados com os recursos advindos desta prática parlamentar.

Já o segundo exemplo relaciona-se com a burocratização na implantação dos recursos decorrentes de

convênios entre a União e os Municípios. Isso porque, em que pese se reconhecer os avanços advindos do Portal SICONV⁹ que introduz um sistema informatizado de gestão dos convênios, existem diversos entraves na execução prática destes acordos.

O principal, que interfere frontalmente na execução financeira dos Municípios, prejudicando a efetivação da dimensão vertical – haja vista que não há autonomia municipal sem o aporte dos correspondentes recursos financeiros – refere-se à questão dos restos a pagar. Trata-se de recursos empenhados, mas não pagos até o término do exercício financeiro vigente, conforme estatui o art. 36 da Lei 4320, de 17 de março de 1964¹⁰, distinguindo-se ainda os processados – quando já ocorreu o recebimento do objeto por parte do poder público – daqueles não processados – que deverão, antes do pagamento, ser ainda liquidados.

São justamente os recursos não processados que tem gerado maior preocupação para os Prefeitos Brasileiros, pois, em que pese o respectivo empenho¹¹, poderão vir a ser cancelados, causando prejuízos à estabilidade financeira dos entes federados locais. Isso porque - reafirme-se - a existência de competências locais só será efetiva se compatível com o conjunto de recursos financeiros correspondentes.

É precisamente na liquidação dos recursos empenhados que se vislumbra a presença inconveniente da burocracia estatal – atentatória à ►

7 Fundo de Participação dos Municípios.

Trata-se de uma transferência constitucional (Art. 159, I, b), resultante de 22,5% da arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados. A distribuição dos recursos aos Municípios é feita de acordo o número de habitantes. São fixadas faixas populacionais, cabendo a cada uma delas um coeficiente individual. O mínimo é de 0,6 para Municípios com até 10.188 habitantes, e, o máximo é 4,0 para aqueles acima 156 mil.

8 Isso se observa, em diversas emendas parlamentares individuais, como é o caso de destinação de recursos para a construção de pórticos de entrada de Municípios. Nesse caso, não raro se observam demandas mais urgentes e não atendidas em áreas prioritárias como saneamento, educação, habitação, e os recursos destinados a partir das emendas ao orçamento da União vem pré-determinados, não sendo passíveis de alteração para atender as efetivas, reais e concretas demandas das populações locais.

9 De fato, a informatização da gestão dos convênios permite conciliar eficiência administrativa, princípio inserido no art. 37 da Constituição Federal, com a necessária transparência, o que amplia as possibilidades de efetivação do princípio da igualdade. Ver <https://www.convenios.gov.br/siconv/>.

10 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4320.htm. Acesso em: 16 jun. 2011.

11 Conforme disposto no art. 25 do Decreto 93872/1986: "O empenho importa deduzir seu valor de dotação adequada à despesa a realizar, por força do compromisso assumido". Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D93872.htm. Acesso em: 17 jun. 2011.

igualdade em face do forte elemento oligárquico-elitista que encerram -, impedindo que os recursos conveniados sejam processados e efetivamente disponibilizados aos Municípios. Os prejuízos daí decorrentes são evidentes, considerando a possibilidade de cancelamento das verbas, mesmo que as obras já tenham sido iniciadas pelos Municípios.

Zippelius¹² alerta para os efeitos da burocracia, salientando que este poder de saber técnico adquire autonomia frente aos órgãos políticos do executivo e do legislativo, blindando-se, por conseguinte, do controle social. Dessa feita, a atuação das elites burocráticas mostra-se duplamente nociva a um federalismo municipalista: além de dificultar o efetivo pagamento dos recursos conveniados, prejudicando a autonomia financeira e, por decorrência, a subsidiariedade vertical; adquire um poder de barganha indiscutível utilizado no processamento dos respectivos valores, atendendo à igualdade, em face da falta de objetividade e de impessoalidade na gestão destes recursos.

Diante de tais preocupações, e em consonância com as demandas manifestadas por milhares de gestores municipais brasileiros, o governo federal editou decreto 7468/2011¹³, ampliando a validade dos valores inscritos como restos a pagar não processados. Este diploma repetiu a prorrogação de validade dos recursos empenhados - para além de 30 de abril de 2011 - haja vista que o Decreto 7418/2010¹⁴ já havia sido editado com semelhante finalidade, ou seja, ampliar o prazo em face da ineficiên-

cia administrativa decorrente da burocratização¹⁵.

É absolutamente contrária a uma lógica subsidiária que o equilíbrio e o financiamento das políticas públicas locais fiquem condicionadas a decretos do governo federal, situação que, na prática, demonstra excessivo centralismo e injustificáveis incertezas, refratárias à autonomia e descentralização preconizadas pelo legislador constituinte. A edição dos decretos, mesmo atendendo aos interesses dos Municípios numa situação pontual, não deixa de externar a fragilidade do sistema federativo brasileiro, sem deixar de se registrar a natureza política suscitada na negociação que ensejou sua publicação.

Essa situação demonstra uma excessiva vinculação dos Municípios a fontes de financiamento federais, formalizado a partir destes convênios, com o pagamento submetido a uma série de critérios burocráticos que geram ao invés de uma descentralização, mera desconcentração administrativa, tornando os Municípios operadores de decisões do poder central. Sem dúvida, é preciso um incremento nos fundos constitucionais de transferência - como o FPM - a fim de diminuir a dependência financeira do poder central, extremamente nociva a uma proposta de natureza subsidiária.

Além disso, este mecanismo reacende o debate acerca da (in)ade-

quação das práticas institucionais com o princípio constitucional da igualdade, aplicada à Administração Pública. De fato, a necessidade de convênio, somada à necessidade de empenho e liquidação como requisitos anteriores ao pagamento, possibilitam a interposição de inúmeros entraves burocráticos.

É justamente nesta situação que existe campo fértil para a proliferação de exemplos de tratamento distintivo entre Municípios que possuem representação parlamentar mais direta, daqueles que não tem mesma visibilidade política. Dessa feita, o andamento dos processos de liquidação nas instituições financeiras e nos demais órgãos da Administração Central pode servir como instrumento de barganha política o que, sem dúvida, aponta prejuízos para a consolidação de um federalismo amparado na autonomia local, portanto, na subsidiariedade, assim como para um relacionamento institucional republicano, amparado em critérios de impessoalidade e isonomia, como corolários da igualdade constitucional.

Tal contexto apresenta as imperfeições da Federação Brasileira no sentido de uma organização institucional pautada na descentralização e autonomia local - conciliando definição de competências, aporte financeiro compatível e relacionamento institucional alicerçado no princípio da igualdade. Na prática, além da excessiva dependência financeira do poder central, observa-se uma comunicação mediada pelas vicissitudes da negociação política.

A terceira situação que merece uma reflexão relaciona-se à repartição das receitas provenientes do petróleo extraído na camada do Pré-Sal. De fato, o foco central alinha-se às discussões relativas ao federalismo fiscal e a uma distribuição igualitária dos recursos oriundos desta nova fonte de receitas públicas, o que deixamos para uma próxima oportunidade de debate.

12 ZIPPELIUS, Reinhold. Teoria Geral do Estado. Fundação Calouste Gulbenkian: Lisboa, 3. Ed. 1997, p. 497-502.

13 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2011-2014/2011/Decreto/D7468.htm. Acesso em: 17 jun. 2011.

14 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2010/Decreto/D7418.htm. Acesso em: 17 jun. 2011.

15 Cabe registrar, contudo, que o decreto nº 7.468/2011 prorrogou a validade dos restos a pagar não-processados sob determinadas condições. No caso dos empenhos relativos a transferências a municípios, a prorrogação abrange apenas as despesas com execução iniciada até 30 de abril de 2011 (restos a pagar de 2007 e 2008) e até 30 de junho de 2011 (restos a pagar de 2009). Considerando estas condições, a pesquisa da CNM - disponível em www.cnm.org.br - indicou que 51,8% dos processos relativos a restos a pagar não-processados não foram iniciados, o que significa que cerca de R\$ 1,3 bilhões em empenhos estarão cancelados até julho, prejudicando o financiamento das políticas locais e, por conseguinte, a efetivação da subsidiariedade.

Em vista disso, pode-se apresentar – em consonância com as discussões verificadas no âmbito da Confederação Nacional de Municípios – algumas propostas pontuais para o aprofundamento do Municipalismo, cotejando aspectos inerentes a descentralização, definição de competências, financiamento do poder local, tratamento isonômico nas relações institucionais e democratização da gestão.

1. Incremento do sistema de controle abstrato de constitucionalidade, dando conta das repercussões institucionais oriundas do processo legislativo municipal; Repre-

sentação específica dos Municípios no Senado Federal Brasileiro;

2. Regulamentação do artigo 23 da Constituição da República Federativa Brasileira Nova redação do artigo 30 da Constituição Federal, com maior especificidade do alcance do conceito de interesse local;
3. Efetivação do federalismo fiscal, com o incremento da transferência de recursos aos fundos constitucionais;
4. Extinção do mecanismo de emendas parlamentares in-

dividuais e repasse dos valores correspondentes a partir dos critérios de distribuição do FPM;

5. Substituição da "Prefeiturização" pela efetiva Municipalização: a necessária diminuição do repasse de recursos por meio dos convênios;
6. Distribuição dos novos recursos atendendo o federalismo fiscal, a descentralização e a igualdade;
7. A democracia administrativa como pilar fundamental na atuação do Poder Público local.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BARACHO, José Alfredo de. A Federação e a Revisão Constitucional. As novas técnicas de equilíbrios constitucionais e as relações financeiras. A cláusula federativa e a proteção da forma de Estado na Constituição de 1988. *Revista Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. Tomo XLIV, n. 253/255, Braga: Universidade do Minho, p. 79-94, 1995.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio de subsidiariedade: conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

BEAUD, Olivier. Fédéralisme et souveraineté. Notes pour une théorie constitutionnelle de La Fédération. *Revue Du Droit Public*. N°1, janvier-février. Éditions juridiques associées: Paris, p. 83-122, 1998.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Vol II, Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

CASTRO, José Nilo de. *Direito Municipal Positivo*. 3ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1990.

GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Madrid, Alianza Editorial, 1999.

KRELL, Andreas. *Leis de normas gerais, regulamentação do poder executivo e cooperação intergovernamental em tempos de reforma administrativa*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Poder Municipal: paradigmas para o Estado Constitucional Brasileiro. Del Rey: Belo Horizonte, 1999.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*, 3ª Ed. Forense: Rio de Janeiro, 2011.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada*. Tomo III. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

NABAIS, José Casalta. *Por uma liberdade com responsabilidade. Estudos sobre direitos e deveres fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SOUCRAMANIEN, Ferdinand Mélin. Le principe d'égalité entre collectivités locales. *Lês Cahiers Du Conseil Constitutionnel*. n. 12. Dalloz: Paris. p. 93-5, 2002.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Teoria Geral do Estado*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

REFLEXÃO

Brasil e transparência internacional

Sergio André Rocha¹

O caminho que o Brasil tem pela frente até atingir a posição de quinta economia mundial em 2015, de acordo com previsão do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do próprio Ministério da Fazenda, certamente será longo e repleto de desafios. Para os pessimistas, há diversas dificuldades nessa trajetória. Já os otimistas viram um avanço importante com a avaliação positiva da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) em relação aos níveis de transparência internacional para fins fiscais registrados no Brasil.

Em 2009, o Brasil passou a integrar o Fórum Global de Transparência e Troca de Informações (*Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*) da OCDE. Criado em 2000 como um grupo *ad hoc* da OCDE, atualmente o fórum global conta com mais de cem países e tem trabalhado fortemente para o desenvolvimento e a aplicação de padrões globais de transparência fiscal.

O fórum tem suas atividades futuras coordenadas por um "Steering Group", enquanto um "Peer Group" é responsável por conduzir revisões dos sistemas legais dos próprios países-membros, buscando verificar sua adequação à troca de informações fiscais. O Brasil é membro de ambos os grupos.

As revisões realizadas pelo Peer Group são desenvolvidas em duas fases. Na fase um, é examinado o ordenamento jurídico do país, com objetivo de determinar se o mesmo viabiliza a troca de informações fiscais. Já na fase dois, revisa-se a implementação prá-

tica de tais regras. Leva-se anos para que um tratado assinado aqui entre em vigor efetivamente.

Em 2011, o Brasil foi revisado na fase um pelo Peer Group. Agora, em abril de 2012 a OCDE divulgou o relatório da revisão brasileira, que buscou identificar a base regulatória do Brasil para a troca de informações fiscais entre o nosso Fisco e as autoridades fiscais de outros países, tendo atenção principal: (a) à disponibilidade da informação; (b) ao acesso à informação; e (c) às regras específicas, domésticas e internacionais (tratados celebrados pelo Brasil), sobre troca de informações.

De uma maneira geral, a conclusão do relatório do Peer Group do Fórum Global foi positiva, reconhecendo que a legislação brasileira possui regras que viabilizam às autoridades fiscais acesso às informações referentes a contribuintes e transações, inclusive operações bancárias, de modo que o Brasil estaria em condições de atender às solicitações de informações feitas por outros países.

Em relação à disponibilidade das informações, a única ressalva dos revisores foi sobre a possibilidade de o sigilo que protege informações obtidas por advogados vir a ser um obstáculo à obtenção de informações solicitadas por outro país. Neste ponto, parece descabida a posição do Peer Group, já que o sigilo profissional dos advogados, que é essencial à Justiça, não pode ser posto de lado por conta dos interesses fiscais de autoridades nacionais ou estrangeiras. Além disso, é difícil imaginar uma situação em que determinada informação fiscal somente existirá nas mãos do advogado do contribuinte.

Outra crítica foi referente à obrigação de notificação do contribuinte antes que a autoridade fis-

cal possa ter acesso direto a informações bancárias. Ora, se ainda há sérias dúvidas a respeito da própria constitucionalidade da quebra de sigilo bancário pelo Fisco, não se pode imaginar que a intimação prévia do contribuinte possa ser afastada por conta de interesses da administração fiscal de outro país.

Os demais pontos levantados pelo Peer Group foram pertinentes. A troca de informações pelas autoridades do Brasil está prevista nos 29 tratados tributários brasileiros em vigor. Porém, como tais tratados foram assinados em momentos distintos, a redação da regra de troca de informações não é homogênea, e nem sempre segue o padrão previsto no modelo da OCDE. Dessa forma, os revisores mostraram a necessidade de se fazer diversos ajustes redacionais nas regras de alguns tratados brasileiros para que se encaixem ao padrão internacional.

Mais um ponto procedente refere-se à demora para que os tratados internacionais celebrados pelo Brasil entrem em vigor. Como notado pelo Peer Group, normalmente leva-se anos para que um tratado assinado aqui efetivamente entre em vigor e seja aplicável.

Os trabalhos do Fórum Global, que agora chegam mais fortemente ao Brasil, mostram a preocupação internacional com a transparência e a troca de informações. Trata-se de um tema que não tem ocupado tanto a agenda dos contribuintes por aqui, mas que vem ganhando enorme importância em termos globais. O Brasil passará agora pela revisão na fase dois. É importante que acompanhem os trabalhos do Peer Group e que busquemos a criação de um sistema que garanta o direito dos contribuintes no contexto da troca de informações fiscais entre os países.

¹ Professor de direito tributário da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e sócio de consultoria tributária da Ernst & Young Terço.