



**GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

**Secretaria de Estado de Fazenda**

**Assessoria Jurídica**

Parecer nº 16.335 - SEF/AJUR

Belo Horizonte, 11 de maio de 2021.

**Procedência:** Gabinete da Secretaria de Estado de Fazenda; Gabinete da Subsecretaria da Receita Estadual

**Interessados:** Secretaria de Estado de Fazenda (SEF); Secretaria de Planejamento e Gestão (SEPLAG); Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico (SEDE); Secretaria de Estado de Infraestrutura (SEINFRA); Secretaria de Estado de Governo (SEGOV); Secretaria-Geral; e Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais (INDI).

**Parecer AGE/CJ nº 16.335/2021**

**Data:** 11/05/2021

**Assunto:** Minuta de Decreto que visa a conceder crédito outorgado de ICMS para investimento em estrutura viária no Estado.

**EMENTA:** ANÁLISE DE MINUTA DE DECRETO QUE VISA A CONCEDER CRÉDITO OUTORGADO DE ICMS PARA INVESTIMENTO EM ESTRUTURA VIÁRIA NO ESTADO - ARTIGO 8º, §3º, DA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 - CONVÊNIO ICMS Nº 85, DE 30 DE SETEMBRO DE 2011 - **NÃO SE VISLUMBRAM ÓBICES JURÍDICOS AO PROSSEGUIMENTO DO FEITO, DESDE QUE ATENDIDAS AS RESSALVAS E OBSERVADAS AS RECOMENDAÇÕES APONTADAS NESTE PARECER.**

## **PARECER**

### **I - RELATÓRIO**

Por meio do Despacho nº 9 (28989644), o Assessor Especial da Subsecretaria da Receita Estadual encaminha ao Subsecretário da Receita Estadual minuta de decreto que *“visa a regulamentar o disposto no Convênio ICMS 85/2011, para concessão de crédito outorgado de ICMS em contrapartida ao valor do desembolso financeiro realizado pelo contribuinte do imposto em infraestrutura viária no Estado”*.

Ato contínuo, verifica-se no “Histórico do Processo” ter sido ele encaminhado para a Advocacia-Geral do Estado no dia 04/05/2021, às 20:02 horas, em observância à determinação contida no inciso II do art. 21 do Decreto Estadual nº 47.065/2016, que prevê

como documento indispensável à instrução da proposta de atos normativos de competência do Governador, a “manifestação fundamentada da Assessoria Jurídica ou Procuradoria dos respectivos órgãos demandantes”.

No mais, o Processo SEI nº 1190.01.0006257/2021-63, no momento da emissão do presente Parecer, está instruído com os seguintes documentos:



Observamos que não constam processos relacionados ao expediente sob análise.

É o breve relatório.

## II - FUNDAMENTAÇÃO

### II.1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Inicialmente, importante ter em conta que, nos termos do art. 8º, *caput*, da Resolução AGE nº 93, de 25 de fevereiro de 2021, incumbe à Advocacia-Geral do Estado prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo interferir na conveniência e na oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração Pública, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, econômico-financeira e orçamentária.

Por outro lado, imprescindível, também, destacar que não cabe a esta Consultoria Jurídica verificar a legitimidade e a autenticidade acerca da autoria e das declarações instruídas neste expediente.

Ressalte-se, ainda, que não será objeto desse Parecer a análise dos atos pretéritos, de modo que apresente manifestação diz respeito apenas à legalidade/juridicidade da minuta de Decreto que visa a conceder créditos outorgados de ICMS para investimento em estrutura viária no Estado (28923899), versão salva em 03/05/2021 às 19h41min:

03/05/2021 19:41	SEF/SUTRI-DOLT- LEGISLACAO	64414604672	Arquivo <u>DEC 024.2021.zip</u> anexado no documento <u>28923899</u> (Minuta de Decreto MIN. DEC. SEF 024/2021 - CV 85/11 Infraestrutura).
---------------------	-------------------------------	-------------	--

A minuta (28923899) está em arquivo eletrônico editável, em atenção ao disposto no inc. III do art. 21 do Decreto estadual nº 47.065, de 20/10/2016.

### II. 2. DA ADEQUAÇÃO DA ESPÉCIE NORMATIVA

Acerca dos decretos, vale destacar os ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho<sup>[1]</sup>:

Os decretos são atos que provêm da manifestação de vontade privada dos Chefes do Executivo, o que os torna resultantes de competência administrativa específica.

Nessa senda, a competência do Governador do Estado para expedir decretos está prevista no inciso VII do art. 90 da Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 90 – Compete privativamente ao Governador do Estado:

(...)

VII – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis e, para sua fiel execução, expedir decretos e regulamentos;

(...)

Ademais, verifica-se da justificativa apresentada pela SEF/SUTRI-DOLTI-LEGISLAÇÃO (28924297), que a *“minuta de decreto, com fundamento no § 3º do art. 8º da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, e no Convênio ICMS 85/11, de 30 de setembro de 2011, tem por objetivo conceder crédito outorgado de ICMS em contrapartida ao valor do desembolso financeiro realizado pelo contribuinte do imposto em infraestrutura viária no Estado, de interesse público”*.

Sobre a matéria, assim consta da Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 10 - Compete ao Estado:

(...)

XV - legislar privativamente nas matérias de sua competência e, concorrentemente com a União, sobre:

a) direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

(...)

Nessa esteira, verifica-se dos autos que a minuta de Decreto em análise tem como finalidade conceder e regulamentar benefício fiscal no Estado de Minas Gerais, já autorizado pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), para investimento em infraestrutura viária.

Diante disso, considerando a competência do Governador de Estado para editar decretos para a execução da Lei nº 6.763/75 (que consolida a Legislação Tributária do Estado de Minas Gerais), entendemos pela adequação da espécie normativa em análise.

### II.3. DA ANÁLISE DA MINUTA DE DECRETO

No que concerne à minuta de Decreto em testilha (28923899), verifica-se que sua ementa indica o objeto - conceder crédito outorgado de ICMS para investimento em infraestrutura viária no Estado - de forma clara e concisa e que seu preâmbulo enuncia os fundamentos legais do ato - inciso VII do art. 90 da Constituição do Estado, Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, e no Convênio ICMS 85, de 30 de setembro de 2011.

Aqui, **recomendamos seja apontado no preâmbulo o dispositivo específico da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, que serve de fundamento normativo do ato proposto, qual seja, o §3º do art. 8º.**

Analisando cada um dos dispositivos constantes na minuta, o **art. 1º** diz respeito ao objetivo que se pretende atingir com o objeto do ato normativo.

O **art. 2º** retrata conceitos de alguns termos presentes na minuta, como, por exemplo, o de *“ICMS incremental”* e de *“investimento em infraestrutura viária”*. Destaca-se também o conceito de *“crédito outorgado”*, qual seja, *“o valor admitido à quitação escritural de ICMS*

*devido pelo contribuinte, limitado ao valor do ICMS incremental e ao valor relativo ao investimento em infraestrutura viária aprovado pela Secretaria de Estado de Infraestrutura - SEINFRA ou pelo Departamento de Edificações de Estradas de Rodagem de Minas Gerais - DER-MG”.*

Ao limitar o crédito outorgado ao valor relativo ao investimento em infraestrutura viária aprovado pela SEINFRA ou pelo DER-MG, esse dispositivo traz para o normativo estadual a previsão do inc. I da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011, de que o crédito outorgado “*fica limitado ao valor do investimento realizado*”.

Além disso, ao definir “*Termo de Compromisso*” no inc. VI como “*o documento firmado entre a SEINFRA, o DER-MG e o contribuinte, no qual este se compromete em realizar o investimento em infraestrutura viária, conforme requisitos, forma e prazos determinados pela SEINFRA e pelo DER-MG e aprovado pelo Comitê de Avaliação*”, o conceito vai ao encontro da norma insculpida no inc. II da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011.

O **art. 3º** preconiza que o crédito outorgado de ICMS não poderá exceder o valor de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais) por exercício financeiro, em relação à somatória dos investimentos realizados em infraestrutura viária.

Não obstante a limitação deste dispositivo, a cláusula primeira do Convênio ICMS nº 85/11 restringe a concessão do benefício fiscal a “*5% da parte estadual da arrecadação anual do ICMS relativa ao exercício imediatamente anterior*”. No entanto, não se encontra no presente Processo SEI nº 1190.01.0006257/2021-63 qualquer comprovação de que o valor mencionado equivalha ao percentual constante no convênio. Apenas consta na “JUSTIFICATIVA DE MINUTA DE DECRETO - SEF Nº 024/2021” (28924297) que:

Na concessão do crédito outorgado será observado, também, o limite de 5% da parte estadual da arrecadação anual do ICMS relativa ao exercício imediatamente anterior, conforme previsto na cláusula primeira do Convênio ICMS 85/11. O montante total do crédito outorgado de ICMS não poderá ultrapassar o valor de R\$100.000.000,00 (cem milhões de reais) por exercício financeiro.

Além disso, não se pode deixar de lado o fato de que o benefício fiscal pode vigorar por mais de um exercício financeiro, de modo que a quantia constante no art. 3º da minuta de Decreto (28923899) deverá ser anualmente revista.

Assim, **recomendamos conste na minuta que a concessão do crédito outorgado de ICMS não poderá exceder, em cada ano, a 5% (cinco por cento) da parte estadual da arrecadação anual do ICMS relativa ao exercício imediatamente anterior, na linha do que prevê a Cláusula Primeira do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011.**

O **art. 4º**, por sua vez, dispõe que a utilização do crédito outorgado de ICMS não poderá exceder a sessenta por cento do valor do ICMS incremental gerado no respectivo período de apuração e será efetivada pelo contribuinte em sua Escrituração Fiscal Digital - EFD, mediante dedução do saldo devedor do ICMS relativo às operações ou prestações próprias no período.

O **parágrafo único do art. 4º** diz que as deduções a título de Incentivo Fiscal à Cultura, de que trata a Lei nº 22.944, de 15 de janeiro de 2018, e a título de Incentivo Fiscal a Projetos Esportivos, de que trata a Lei nº 20.824, de 31 de julho de 2013, precederão a utilização do crédito outorgado de ICMS.

O **art. 5º** trata sobre as competências, para efeitos deste decreto, do INDI, do Comitê de Avaliação, da SEINFRA, do DER e da SEF.

Aqui, **ressalva-se a necessidade de verificação sobre a ausência do inciso V na minuta de evento 28923899, que fazia referência à competência da SEPLAG, e recomenda-se a manutenção da redação do inciso V constante na minuta de evento 27176569, qual seja:**

V – à Secretaria de Planejamento e Gestão – SEPLAG, elaborar o edital de seleção pública para credenciamento das empresas prestadoras de serviços de infraestrutura viária;

O seu **parágrafo único**, por seu turno, traz a previsão de quem são os integrantes do Comitê de Avaliação.

No que toca ao parágrafo único do art. 5º, **ressalva-se a necessidade de exclusão do inc. VII, que faz menção a representante da Advocacia-Geral do Estado (AGE) como integrante do referido Comitê de Avaliação, tendo em vista o princípio da segregação de funções, previsto nos artigos 5º, 7º, §1º, e 169, §3º, inc. II, da Lei nº 14.133, de 01/04/2021, e a ausência de pertinência com as atribuições intrínsecas às competências da Advocacia-Geral do Estado, conforme Lei Complementar estadual nº 81, de 10 de agosto de 2004, e art. 23, §1º, da Resolução AGE nº 93, de 25/02/2021.**

Com efeito, não cabe à AGE decidir sobre “a existência de interesse público na realização da obra de infraestrutura viária” e a “aprovação do Termo de Compromisso” (salvo analisá-lo sob a ótica exclusiva da juridicidade), as duas competências do Comitê de Avaliação previstas no inc. II do art. 5º da minuta em exame.

Por sua vez, o **art. 6º** estabelece as condições para que haja a concessão do benefício fiscal em questão. Em conjunto, devem ser analisados os artigos 3º e 4º, que prelecionam as limitações para tal concessão, como a vedação de o crédito outorgado ultrapassar o valor de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais) por exercício financeiro, em relação à somatória dos investimentos realizados em infraestrutura viária.

Ao prever que a concessão do crédito outorgado do ICMS de que trata este decreto fica condicionada à assinatura de Termo de Compromisso, o inc. II do art. 6º está em sintonia com o inc. II da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011.

O **art. 7º** prevê que o requerimento para celebração de Protocolo de Intenções, observado o disposto no Decreto nº 48.026, de 26 de agosto de 2020, será encaminhado ao INDI, acompanhado dos seguintes compromissos: I - de realização de investimento em infraestrutura viária no Estado; e II - de investimento em instalação ou expansão de suas atividades no Estado.

O **art. 8º** dispõe que o INDI submeterá o requerimento de Protocolo de Intenções ao Comitê de Avaliação, para decisão sobre a existência de interesse público na realização do investimento em infraestrutura viária, e prevê, em seus §§1º e 2º, os desdobramentos a depender do conteúdo da decisão, se favorável ou desfavorável.

O **art. 9º** traz os requisitos que deverão constar no Termo de Compromisso.

O **art. 10**, por seu turno, preconiza que o Termo de Compromisso será submetido à análise do Comitê de Avaliação, para aprovação e que, uma vez aprovado, a SEINFRA e o DER-MG providenciarão a sua formalização e publicação do respectivo extrato no diário oficial do Estado (**parágrafo único**).

O **art. 11** prevê que “[a] realização do investimento em infraestrutura viária poderá, a critério da SEINFRA e do DER-MG, ser realizada mediante contratação de empresas prestadoras de serviços de infraestrutura viária pelo contribuinte ou por meio do repasse de recursos financeiros ao Estado em contas específicas”.

Neste dispositivo, **recomenda-se que, no que pertine à sua parte final - “ou por meio do repasse de recursos financeiros ao Estado em contas específicas” -, seja acrescentada referência à necessidade de que sejam observadas as normas da Lei federal nº 8.666/93 e da Lei federal nº 14.133/2021 para que o Estado promova a contratação de empresas prestadoras de serviços de infraestrutura viária.**

Com efeito, se a contratação for feita pela Administração Pública, assumindo o contribuinte apenas a “responsabilidade financeira”, então não há dúvidas de que deve haver a licitação prévia, visto que a obrigatoriedade é clara, por se tratar de contratação no exercício da função pública.

Por outro lado, sendo a obra contratada e executada por empresa privada, com seus próprios recursos, não estaria sujeita às normas de contratação da Lei federal nº 8.666/93 / Lei federal nº 14.133/2021.

Mas por se tratar de bem público, e com a real possibilidade de concessão de benefício fiscal, cabe a maior observância possível aos critérios da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência. Ou seja, dar amplo conhecimento aos interessados em executar tais obras - por isso a recomendação de manutenção da redação do inciso V constante na minuta de evento 27176569, acima - e ao mesmo tempo fazer com que o Instrumento atenda a um dos seus principais objetivos: executar a obra com eficiência e agilidade peculiares à iniciativa privada, no mínimo mais rapidamente e com menos recursos do que seria executada pelo Poder Público.

O **art. 12** dispõe sobre a emissão de Certidão de Aprovação em favor do contribuinte após conclusão de etapa do investimento em infraestrutura viária ou de sua totalidade, sobre o valor a ser atestado (§1º) e sobre a necessidade de as medições e valores atestados observarem o teto dos valores unitários fixados pelo DER-MG, conforme sua Tabela Referencial de Preços, constantes do Termo de Compromisso (§2º).

O **art. 13**, por sua vez, prevê que o contribuinte deverá requerer o regime especial junto à Superintendência de Tributação da Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no Capítulo V do Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008, que estabelece o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, e que esse pedido deverá ser acompanhado de cópia do Termo de Compromisso e da Certidão de Aprovação (**parágrafo único**).

O **art. 14** fala sobre o regime especial, mais especificamente sobre a necessidade de ele estabelecer a forma de apuração e de controle do ICMS incremental e de ter vigência pelo prazo necessário para que o contribuinte recupere o valor do investimento em infraestrutura viária realizado na forma do Termo de Compromisso. Além disso, o **parágrafo único** diz que na hipótese de contribuinte com mais de um estabelecimento no estado, o crédito outorgado poderá ser admitido à quitação escritural do ICMS devido em quaisquer dos estabelecimentos de mesma titularidade.

Os artigos 13 e 14 buscam atender ao disposto no inc. III da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011.

O **art. 15** dispõe que caberá ao contribuinte comunicar à SEINFRA ou ao DER-MG quaisquer intercorrências durante a execução do investimento em infraestrutura viária que afetem sua forma, prazos ou resultado. O §1º diz que serão admitidas variações no valor do investimento, comparados ao valor constante do Termo de Compromisso, por motivos de variação extraordinária dos preços de mercado, de força maior ou de caso fortuito. Por seu turno, o §2º preconiza que, nas hipóteses do § 1º, a SEINFRA, o DER-MG e suas respectivas procuradorias manifestarão quanto à possibilidade de alteração do valor do investimento.

Aqui, no que toca ao §1º, **recomenda-se seja avaliado pelos Gestores se o risco das variações no valor do investimento não deveria ser integralmente alocado no investidor na hipótese de se extrapolar o orçamento previamente aprovado.**

Isto, pois, não estamos a tratar, no presente caso, de contrato administrativo, pelo que não há que se falar na aplicabilidade do art. 65, inc. II, alínea “d”, da Lei federal nº 8.666/93 ao Termo de Compromisso firmado entre a SEINFRA, o DER-MG e o contribuinte.

O **art. 16** traz as consequências da utilização indevida do crédito outorgado para o contribuinte, sendo elas: I - pagamento do ICMS não recolhido, acrescido de multas e de juros; e II - aplicação das sanções tributárias, civis e penais cabíveis.

O **art. 17** determina a utilização obrigatória da logomarca do Governo de Minas Gerais em toda obra de infraestrutura viária objeto de investimento em infraestrutura viária com crédito outorgado de ICMS.

Nesse ponto, **ressalva-se a necessidade de observância das normas atinentes à publicidade institucional, notadamente no que respeita às condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral.** Nessa linha, nos termos do art. 73, inciso VI, alínea “b”, da Lei federal nº 9.504/97, nos três meses que antecedem o pleito, é vedada a publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais.

Dessa forma, durante o período referido, deverá a Administração Pública cuidar para que seja promovida a retirada ou cobertura das marcas e nomes das placas de publicidade em questão.

Ainda no que pertine ao art. 17, **recomenda-se a inclusão de dispositivo na minuta prevendo que o custo de tapagem da logomarca, quando necessária, seja sempre arcado integralmente pelo investidor.**

Por fim, o **art. 18** diz que este decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Ao final, verifica-se o conteúdo de desfecho do ato normativo a ser proposto, indicando local e data do ato, nome e assinatura da autoridade competente precedida da indicação, em numeração ordinal, do ano corrente contado a partir da Inconfidência Mineira, ocorrida em 1789, e da indicação, em numeração ordinal, do ano corrente contado a partir da Independência do Brasil, ocorrida em 1822, em atenção ao disposto no art. 4º, inciso III, alínea “c”, item 2, do Decreto Estadual nº 47.065/2016.

**Ante a análise de todos os dispositivos contidos na minuta, verifica-se que há diversos órgãos e entidades estaduais com competências afetas à matéria do ato normativo proposto, pelo que, em atenção ao inc. IV do art. 21 do Decreto estadual nº 47.065/2016, ressalva-se a necessidade de que o presente feito seja instruído com manifestação de todos eles, em especial: SEPLAG, SEDE, SEINFRA, SEGOV, Secretaria-Geral e INDI.**

Destaca-se, ainda, que o formato do ato normativo deve observar ao disposto no Capítulo II - DA ELABORAÇÃO, ARTICULAÇÃO, REDAÇÃO E ALTERAÇÃO DOS ATOS NORMATIVOS - do Decreto Estadual nº 47.065/2016.

Analisado cada um dos dispositivos da minuta de Decreto (28923899), passamos, agora, a nos manifestar sobre o seu conteúdo geral.

O Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) é tributo cuja instituição é de competência dos Estados e do Distrito Federal, de acordo com o art. 155, inc. II, da Constituição da República de 1988, e art. 144, inc. I, alínea “b”, da Constituição do Estado.

Para se evitar (ou minimizar) a chamada guerra fiscal, a concessão de benefícios fiscais relativos ao citado imposto deve ser feita por meio de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, conforme se infere da análise conjunta do art. 155, §2º, inc. XII, alínea “g”, da Constituição da República, do art. 146, inc. XI, da Constituição Estadual, e do inciso IV do parágrafo único art. 1º da Lei Complementar federal nº 24/75.

Nesse sentido, o CONFAZ editou o Convênio nº 85, de 30 de setembro de 2011, ao qual aderiu o Estado de Minas Gerais em 07 de novembro de 2013, que autoriza a concessão de crédito outorgado de ICMS para investimento exclusivo em infraestrutura no território mineiro. Veja-se:

## **CONVÊNIO ICMS 85, DE 30 DE SETEMBRO DE 2011**

Autoriza os Estados que menciona a conceder crédito outorgado de ICMS destinado a aplicação em investimentos em infraestrutura.

**O Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ**, na 143ª reunião ordinária, realizada em Manaus, AM, no dia 30 de setembro de 2011, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, resolve celebrar o seguinte

### **CONVÊNIO**

**Cláusula primeira** Ficam os Estados do Acre, Amapá, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Pernambuco, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe autorizados a conceder crédito outorgado de ICMS destinado exclusivamente a aplicação em investimentos em infraestrutura em seus territórios, não podendo exceder, em cada ano, a 5% da parte estadual da arrecadação anual do ICMS relativa ao exercício imediatamente anterior.

**Cláusula segunda** O benefício previsto na cláusula primeira:

I - fica limitado ao valor do investimento realizado;

II - dependerá de prévio termo de compromisso firmado com a unidade federada, definindo o investimento e as condições de sua realização;

III - terá sua fruição condicionada a concessão de regime especial no qual, dentre outras condições, será definido o prazo de vigência e o valor mensal do crédito, e a disciplina legal a ser observada.

**Cláusula terceira** Este convênio entra em vigor na data da publicação de sua ratificação nacional, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao da ratificação e até 31 de dezembro de 2012.

Após a análise de cada um de seus dispositivos, infere-se que a minuta de Decreto (28923899) está, em linhas gerais, em conformidade com o previsto no convênio transcrito.

Por outro lado, insta mencionar que a concessão de benefícios fiscais que gere renúncia de



receita deve observar as regras contidas no art. 14 da Lei Complementar Federal nº 101, de 04 de maio de 2000. Sobre este ponto, consta na “JUSTIFICATIVA DE MINUTA DE DECRETO – SEF Nº 024/2021” (28924297) o seguinte:

Tendo em vista que o crédito outorgado somente poderá ser deduzido de receita nova (ICMS incremental), gerada em razão de investimento ou expansão das atividades pelo contribuinte, é dispensada a compensação a que se refere o art. 14 da Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal – para a entrada em vigor do benefício.

Assim, a área técnica atesta inexistir renúncia de receita na concessão do crédito outorgado de que trata a minuta em análise.

No que tange ao investimento em infraestrutura viária, há que se analisar seu modo de realização.

Primeiramente, de acordo com o art. 2º, inc. III, da minuta de Decreto (28923899), considera-se como investimento em infraestrutura viária “a aplicação de recursos em estudos, serviços especializados, seja por meio de execução direta, contratação de terceiros ou mediante a transferência de recursos ao Estado, para investimento em infraestrutura viária”.

Ademais, o art. 11 leciona que, a critério da SEINFRA e do DER-MG, tal investimento pode ser realizado por meio de contratação de empresas prestadoras de serviços de infraestrutura viária pelo contribuinte ou por meio do repasse de recursos financeiros ao Estado em contas específicas.

Em situação análoga, há o Parecer AGE nº 16.221, de 27/04/2020, aprovado pelo Advogado-Geral do Estado. No citado Parecer, as prestações do Aderente, consubstanciadas em estudos, levantamentos e obras de infraestrutura e logística da SEINFRA; modernização da administração fazendária; e obras rodoviárias de interesse público executadas pelas empresas aderentes, são qualificadas como doação<sup>[2]</sup>, sendo as duas primeiras com encargo. Veja-se a distinção apontada:

**29. Indaga** o Sr. Secretário de Estado de Infraestrutura e Mobilidade: “A partir do entendimento exarado pela Nota Jurídica 5.379 (10046853), em que restou definido que “a entrega de recursos, pelos ADERENTES, para as obrigações decorrentes dos itens 1 (estudos, levantamentos e obras de infraestrutura) e 2 (modernização fazendária) da alínea “a”, do Parágrafo Quinto, da Cláusula Segunda, do Protocolo, tem natureza de doação, com encargo (artigo 553 do Código Civil)”, é possível ampliar o referido entendimento para os recursos a serem investidos em obras de interesse público, nos termos do item 3, da alínea “a”, do Parágrafo Quinto, da Cláusula Segunda, do Protocolo, para também considerar sua natureza jurídica como doação com encargo?”

**30. Resposta.** Consoante já esclarecido na fundamentação *supra*, os investimentos realizados na infraestrutura pública por parte das indústrias sucroenergéticas Aderentes ao Protocolo de Intenções nº 016/2018, para os fins descritos no item 3, da alínea “a”, do Parágrafo Quinto, da Cláusula Segunda, **têm natureza de doação**, nos termos do artigo 538 do Código Civil: “Art. 538.

*Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.”*

31. Neste ponto, esclarecemos que a doação a que se refere o item 3, da alínea “a” do Parágrafo Quinto, da Cláusula Segunda, não vem gravada com encargo, tal qual a doação a que se refere os itens 1 e 2 do mesmo parágrafo, já anteriormente analisados por ocasião da Nota Jurídica CJ nº 5379 (12805417). Isso porque os itens 1 e 2 tratam da entrega de numerário ao Estado de Minas Gerais para ser utilizado em finalidade específica (estudos, levantamentos e obras, ou modernização fazendária) o que justificou a conclusão pelo gravame de encargo, na esteira do artigo 553 do Código Civil. No entanto, para a obrigação ora analisada, decorrente do item 3, não se vislumbra a existência de qualquer gravame para o Estado, após o recebimento da infraestrutura que vier a ser construída pelos Aderentes para doação, podendo o Estado (ou Municípios) utilizá-la no seu melhor Interesse Público. Registre-se que, no que couber e for aplicável ao caso, devem ser observadas as disposições do Decreto Estadual nº 47.611/19, que regulamenta a doação de bens móveis, serviços e cessão em comodato de bens para o Estado. (grifos no original)

Desse modo, considerando o previsto no Parecer AGE nº 16.221, de 27/04/2020, quando o particular entrega a obra pronta, como forma de doação ao ente público, cabe àquele promover as contratações. Nessa situação, por ser o Aderente o responsável, os contratos firmados observam as normas de Direito Privado, não havendo, assim, necessidade de licitação, *in verbis*:

32. **Questiona** o Sr. Secretário de Estado de Infraestrutura e Mobilidade: *“Em se configurando doação com encargo e considerando que o Protocolo de Intenção prevê a execução direta das obras rodoviárias de interesse público pelas empresas ADERENTES, nos termos da Cláusula Segunda, qual o procedimento para contratação e execução de obras rodoviárias deverá ser observado?”*

33. **Resposta.** Uma vez definida a obra rodoviária através do sistema de governança criado pelo Parágrafo Quarto, da Cláusula Segunda, do Protocolo, regulamentado pela Resolução Conjunta SEIFRA/SEF/DER/INDI nº 03/2019, bem como devidamente autorizada a intervenção por parte Ente Público (DER/MG para o patrimônio estadual, ou Município auxiliado pelo DER/MG, em caso de intervenções em patrimônio municipal), a contratação e execução da obra seguirá o regime de **direito privado**, realizado pela própria sociedade Aderente (por si, ou por seus contratados). Assume neste caso, a Aderente, todos os custos e encargos necessários ao empreendimento para a doação que decidiu realizar, não havendo que se falar em responsabilidade do Estado pelas obrigações da obra. **O Ente Público, como já dito, é donatário, e não contratante.**

34. No caso, de reiterar, trata-se de doação de um bem (obra de infraestrutura), por parte das empresas Aderentes ao protocolo de intenções, a ser construída pela própria empresa Aderente na condição de doadora, seguida da entrega ao Estado (ou Município, eventualmente) do bem em si (obra pronta e acabada) e não doação em dinheiro para o Ente Público. Assim, cabe à sociedade Aderente ao protocolo de intenções a obrigação de construir ou implementar a obra de infraestrutura pública aprovada pelo Comitê Executivo, para posterior doação ao Poder Público. (grifo no original)

Há que se fazer, todavia, uma distinção entre o presente caso e aquele apreciado no Parecer nº 16.221, de 27/04/2020. Na minuta de Decreto (28923899), o investimento em infraestrutura viária pode ser feito, de acordo com o art. 2º, inc. III, e art. 11, por meio de repasse de recursos financeiros ao Estado em contas específicas.

Nessa hipótese, a doação será em espécie, que ingressará no patrimônio público. O cumprimento do encargo da doação (investimento em infraestrutura) será feito pelo Estado de Minas Gerais, sendo esse o contratante de futura obra. Por ocupar essa posição, há que se observar, conforme já visto, as regras de Direito Público, especialmente as que envolvam licitação, com fulcro no art. 37, inc. XXI, da Constituição da República e art. 15 da Constituição do Estado.

#### **II.4. DA INSTRUÇÃO DO EXPEDIENTE, À LUZ DO DECRETO ESTADUAL Nº 47.065/2016**

Ao propor um ato normativo, os órgãos interessados deverão observar as diretrizes do Decreto estadual nº 47.065/2016, em especial quanto à correta instrução do expediente. Nesse sendo, o art. 21 do referido decreto estabelece o seguinte:

Art. 21 - São documentos indispensáveis à instrução da proposta de atos normativos de competência do Governador:

I - exposição de motivos do titular do órgão ou entidade proponente, nos termos do Anexo;

II - manifestação fundamentada da Assessoria Jurídica ou Procuradoria dos respectivos órgãos demandantes;

III - minuta, em meio eletrônico editável, do ato normativo proposto;

IV - manifestação de todos os órgãos com competências afetas à matéria do ato normativo proposto;

§ 1º - A ATL não receberá proposta de ato normativo desacompanhada dos documentos listados nos incisos do caput, devidamente assinados pelo respectivo agente responsável.

§ 2º - Em casos excepcionais, a ATL poderá estabelecer a equivalência, substituição ou supressão dos documentos de que

trata o caput.

§ 3º – O procedimento de encaminhamento e instrução dos expedientes tramitados por sistemas de informação será previsto em regulamento próprio.

Impede mencionar que, onde se lê ATL, leia-se CTL, uma vez que, por força do art. 14 Lei Estadual nº 23.304/2019, hodiernamente, cabe à Consultoria Técnico-Legislava (CTL) assistir ao Governador na elaboração de atos normativos de sua autoria.

**No que concerne ao inc. I do art. 21 do Decreto estadual nº 47.065/2016, verifica-se não estar o processo instruído com “*exposição de motivos do titular do órgão ou entidade proponente, nos termos do Anexo*”, pelo que ressalvamos a necessidade de que seja acostada ao expediente.**

Prosseguindo na análise à luz do art. 21 do Decreto estadual nº 47.065/2016, dentre os documentos acima elencados, destacamos o inciso II, relativo à manifestação fundamentada da Assessoria Jurídica do órgão proponente, motivo pelo qual se faz necessária a presente análise.

A minuta de anteprojeto se encontra anexa ao expediente (28923899) em meio eletrônico editável, em conformidade com o que determina o inciso III do art. 21.

Quanto à observância ao disposto no inciso IV do art. 21, verifica-se que a minuta prevê a participação, além da Secretaria da Fazenda (SEF), da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (SEPLAG), Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico (SEDE), Secretaria de Estado de Infraestrutura (SEINFRA), Secretaria de Estado de Governo (SEGOV), Secretaria-Geral, Advocacia-Geral do Estado (AGE), Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais (INDI), Departamento de Edificações e Estradas de Rodagem de Minas Gerais (DER-MG), razão pela qual reforça-se a ressalva acima quanto à necessidade de que o presente feito seja instruído com manifestação de todos eles.

Feitas essas considerações, pelo exame da minuta de Decreto analisada (28923899), em cotejo com as normas acima citadas e com base nas justificativas apresentadas, conclui-se pela viabilidade jurídica da proposição normativa, desde que atendidas as ressalvas e observadas as recomendações apontadas neste Parecer.

### **III - CONCLUSÃO**

Diante do exposto, considerando que a área técnica atesta inexistir renúncia de receita na concessão do crédito outorgado de que trata a minuta em análise (28924297), não se vislumbram óbices de cunho jurídico ao prosseguimento do feito, desde que atendidas as seguintes ressalvas e observadas as seguintes recomendações, todas elas também apontadas na fundamentação deste Parecer:

a) Em relação ao art. 5º da minuta de Decreto (28923899), ressalva-se a necessidade de verificação sobre a ausência do inciso V e recomenda-se a manutenção da redação do inciso V constante na minuta de evento 27176569.

b) No que toca ao parágrafo único do art. 5º da minuta de Decreto (28923899), ressalva-se a necessidade de exclusão do inc. VII, que faz menção a representante da Advocacia-Geral do Estado como integrante do referido Comitê de Avaliação.

c) Ressalva-se a necessidade de que o presente feito seja instruído com manifestação dos seguintes órgãos/entidades: SEPLAG, SEDE, SEINFRA, SEGOV, Secretaria-Geral e INDI.

d) Sobre o art. 17 da minuta de Decreto (28923899), ressalva-se a necessidade de

observância das normas atinentes à publicidade institucional, notadamente no que respeita às condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral. Nessa linha, nos termos do art. 73, inciso VI, alínea “b”, da Lei federal nº 9.504/97, nos três meses que antecedem o pleito, é vedada a publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais. Dessa forma, durante o período referido, deverá a Administração Pública cuidar para que seja promovida a retirada ou cobertura das marcas e nomes das placas de publicidade em questão.

e) No que concerne ao inc. I do art. 21 do Decreto estadual nº 47.065/2016, verifica-se não estar o processo instruído com “*exposição de motivos do titular do órgão ou entidade proponente, nos termos do Anexo*”, pelo que ressalvamos a necessidade de que seja acostada ao expediente.

f) Recomendamos seja apontado no preâmbulo o dispositivo específico da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, que serve de fundamento normativo do ato proposto, qual seja, o §3º do art. 8º.

g) Em face da redação do disposto no art. 3º da minuta de Decreto (28923899), recomendamos conste na minuta que a concessão do crédito outorgado de ICMS não poderá exceder, em cada ano, a 5% (cinco por cento) da parte estadual da arrecadação anual do ICMS relativa ao exercício imediatamente anterior, na linha do que prevê a Cláusula Primeira do Convênio ICMS nº 85, de 30/09/2011.

h) Recomenda-se que, no que pertine à parte final do art. 11 da minuta de Decreto (28923899) – “*ou por meio do repasse de recursos financeiros ao Estado em contas específicas*” -, seja acrescentada referência à necessidade de que sejam observadas as normas da Lei federal nº 8.666/93 e da Lei federal nº 14.133/2021 para que o Estado promova a contratação de empresas prestadoras de serviços de infraestrutura viária.

i) No que toca ao §1º do art. 15, recomenda-se seja avaliado pelos Gestores se o risco das variações no valor do investimento não deveria ser integralmente alocado no investidor na hipótese de se extrapolar o orçamento previamente aprovado.

j) Ainda no que pertine ao art. 17, recomenda-se a inclusão de dispositivo na minuta prevendo que o custo de tapagem da logomarca, quando necessária, seja sempre arcado integralmente pelo investidor.

Ressalta-se que a presente análise se atém aos aspectos jurídicos da matéria proposta e de regularidade processual, abstendo-se de adentrar em questões técnicas, econômicas, financeiras, bem como em outras que exijam o exercício de competência específica e da discricionariedade administrava a cargo das autoridades competentes.

À consideração superior.

Belo Horizonte, aos 11 de maio de 2021.

**Isadora Albano Lage**

Assessoria do Gabinete

OAB/MG 186.591/Masp nº 1.489.719-3

**Gabriel Arbex Valle**

Assessor Jurídico Chefe

Procurador do Estado de Minas Gerais

OAB/MG 116.921 / Masp nº 753.238-5

**De acordo:**

**Wallace Alves dos Santos**

Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica

**Sérgio Pessoa de Paula Castro**

Advogado-Geral do Estado

---

[1] CARVALHO FILHO. José dos Santos. Manual de Direito Administrativo, 25ª ed., São Paulo: Atlas, 2012, p.133

[2] Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

---



Documento assinado eletronicamente por **Gabriel Arbex Valle, Assessor Jurídico Chefe**, em 11/05/2021, às 13:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).

---



Documento assinado eletronicamente por **Sergio Pessoa de Paula Castro, Advogado Geral do Estado**, em 11/05/2021, às 14:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).

---



Documento assinado eletronicamente por **Wallace Alves dos Santos, Procurador(a) Chefe**, em 11/05/2021, às 14:57, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).

---



Documento assinado eletronicamente por **Isadora Albano Lage, Assessor(a)**, em 11/05/2021, às 15:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).

---



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [http://sei.mg.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **29269438** e o código CRC **287CC0E7**.

---