



## Pedido de vista adia julgamento sobre Lei do Petróleo

O artigo 26 da Lei do Petróleo fere a soberania nacional e o interesse público. O entendimento é do ministro do Supremo Tribunal Federal, Marco Aurélio, para quem o dispositivo é parcialmente inconstitucional pois “a Constituição Federal prevê monopólio da União sobre as jazidas de petróleo, o que é incompatível com a transferência da lavra”.

O ministro foi o único a votar nesta quarta-feira (2/3) — o debate foi mais uma vez adiado por um pedido de vista. Desta vez, do ministro Eros Grau. Em discussão, está o direito de os concessionários ter propriedade sobre o óleo extraído.

Até agora, somente os ministros Marco Aurélio e Carlos Ayres Britto votaram no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade. Os dois votaram pela inconstitucionalidade de parte da lei.

Marco Aurélio julgou inconstitucionais os incisos I e III do artigo 28, o parágrafo único do artigo 43 e o parágrafo único do artigo 51. O ministro indeferiu apenas o pedido em relação ao artigo 60, caput, da Lei do Petróleo, que confere competência à Agência Nacional do Petróleo para autorizar as atividades de exploração.

O ministro entendeu, no entanto, pela constitucionalidade do artigo 60, caput, da Lei 9.478/97 por entender que o setor petrolífero demanda monitoramento constante.

Segundo ele, a criação da ANP como ente regulador busca evitar práticas abusivas por parte das empresas privadas que poderão explorar petróleo, além de condutas anti-concorrenciais ou concentrações empresariais. “É necessário garantir a qualidade da produção, o abastecimento do mercado interno, a continuação dos serviços e a preservação ambiental”, finaliza.

ADI nº 3.273

### Leia a íntegra do voto de Marco Aurélio

\*Texto sem revisão final

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.273-9 DISTRITO FEDERAL

RELATOR: IN. CARLOS BRITTO

REQUERENTE(S): GOVERNADOR DO ESTADO DO PARANÁ

ADVOGADO(A/S): PGE-PR – SÉRGIO BOTTO DE LACERDA E OUTRO(A/S)

REQUERIDO(A/S): PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADVOGADO(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO



REQUERIDO(A/S): CONGRESSO NACIONAL

INTERESSADO(A/S): FEDERAÇÃO ÚNICA DOS PETROLEIROS – FUP

INTERESSADO(A/S): SINDICATO DOS PETROLEIROS DO LITORAL PAULISTA – SINDIPETRO/LP

INTERESSADO(A/S): SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DE REFINAÇÃO, DESTILAÇÃO, EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO NOS ESTADOS DO PARANÁ E SANTA CATARINA

ADVOGADO(A/S): LUÍS ANTÔNIO CASTAGNA MAIA

INTERESSADO(A/S): INSTITUTO BRASILEIRO DE PETRÓLEO E GÁS – IBP

ADVOGADO(A/S): CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O Governador do Estado do Paraná, Roberto Requião de Mello, ajuizou esta ação direta de inconstitucionalidade visando à suspensão liminar da eficácia de artigos – e/ou expressões – da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, a seguir transcritos, vindo a Corte, alfim, a declará-los inconstitucionais.

1) Expressão “conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos”, contida no artigo 26, cabeça, e o § 3º do mesmo artigo:

Art. 26. A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco, conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes.

(...)

§ 3º Decorrido o prazo estipulado no parágrafo anterior sem que haja manifestação da ANP, os planos e projetos considerar-se-ão automaticamente aprovados.

2) Os incisos I e III do Artigo 28:

Art. 28. As concessões extinguir-se-ão:

I – pelo vencimento do prazo contratual;

(...)



III – pelos motivos de rescisão previstos em contrato;

3) O inciso I, segunda parte, e parágrafo único do artigo 37:

Art. 37. O edital da licitação será acompanhado da minuta básica do respectivo contrato e indicará, obrigatoriamente:

I – o bloco objeto da concessão, o prazo estimado para a duração da fase de exploração, os investimentos e programas exploratórios mínimos;

(...)

Parágrafo único. O prazo de duração da fase de exploração, referido no inciso I deste artigo, será estimado pela ANP, em função do nível de informações disponíveis, das características e da localização de cada bloco.

4) O inciso II e parágrafo único do artigo 43:

Art. 43. O contrato de concessão deverá refletir fielmente as condições do edital e da proposta vencedora e terá como cláusulas essenciais:

(...)

II – o prazo de duração da fase de exploração e as condições para sua prorrogação;

(...)

Parágrafo único. As condições contratuais para prorrogação do prazo de exploração, referidas no inciso II deste artigo, serão estabelecidas de modo a assegurar a devolução de um percentual do bloco, a critério da ANP, e o aumento do valor do pagamento pela ocupação da área, conforme disposto no parágrafo único do art. 51.

5) Parágrafo único do artigo 51:

Art. 51. O edital e o contrato disporão sobre o pagamento pela ocupação ou retenção de área, a ser feito anualmente, fixado por quilômetro quadrado ou fração da superfície do bloco, na forma da regulamentação por decreto do Presidente da República.

Parágrafo único. O valor do pagamento pela ocupação ou retenção de área será aumentado em percentual a ser estabelecido pela ANP, sempre que houver prorrogação do prazo de exploração.

6) Artigo 60, cabeça:

Art. 60. Qualquer empresa ou consórcio de empresas que atender ao disposto no art. 5º poderá receber



autorização da ANP para exercer a atividade de importação e exportação de petróleo e seus derivados, de gás natural e condensado.

Distribuído o processo ao relator em 9 de agosto do corrente ano – segunda-feira -, a medida acauteladora pleiteada foi deferida parcialmente em 16 seguinte – segunda-feira -, em vista da proximidade da realização da sexta rodada de licitações das áreas de exploração e produção de petróleo e gás natural, marcada para acontecer nos dias 17 e 18 de agosto, e da ausência de Sessão Plenária em tempo hábil. Foi acionado o disposto no artigo 21, inciso V, do Regimento Interno.

A liminar foi cassada no dia imediato ao do deferimento – monocraticamente e sem que tenha sido efetuada a distribuição regular do mandado de segurança impetrado para tal fim – pelo Presidente desta Corte, mediante decisão com o seguinte fecho:

(..) Concedo a liminar para suspender a decisão monocrática lançada na ADI 3273. Despachei neste feito diante da impossibilidade de proceder a sua distribuição em tempo hábil. Notifique-se. Proceda-se a regular distribuição.

Tal decisão, uma vez distribuído o processo do Mandado de Segurança nº 25.024, foi mantida pelo relator, ministro Eros Grau, em ato datado de 18 de agosto.

Em sessão plenária realizada em 16 de setembro de 2004, o processo foi então submetido ao crivo do Colegiado. O ministro Carlos Britto, relator, votou pelo deferimento parcial da liminar requerida. Em passo seguinte, o Tribunal deliberou apreciar desde logo o mérito da ação, considerando o estado do processo, abrindo-se vista ao Procurador-Geral da República.

Em 23 subsequente, o relator proferiu voto de mérito, julgando parcialmente procedente a ação, por entender que a Constituição fizera a distinção, quanto ao tratamento normativo a ser implementado, entre os recursos minerais em sentido genérico – deles cuidando o artigo 176 – e certos recursos minerais, como o são o petróleo e o gás natural, para tais impondo a disciplina inserta no artigo 177. A propriedade do produto da lavra não fora conferida aos concessionários, da maneira como havia sido prevista quanto aos demais recursos minerais, na cabeça do artigo 176 referido.

O relator concluiu pela impossibilidade de se confundir a relativização do monopólio, surgida com a Emenda Constitucional nº 9, de 1995, com a erradicação do instituto. Votou pela inconstitucionalidade da eficácia da expressão “conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos”, contida no artigo 26, cabeça; deu ao mesmo artigo 26, cabeça, interpretação conforme à Constituição, no sentido de que o concessionário referido só poderia ser “brasileiro ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha a sua sede e administração no País”; votou também pela inconstitucionalidade do § 3º do mesmo artigo; dos incisos I e III do artigo 28; do parágrafo único do artigo 37; do parágrafo único do artigo 43, do parágrafo único do artigo 51 bem como do artigo 60, cabeça, todos da Lei nº 9.478/97.

Então, formulei pedido antecipado de vista, fazendo-o ante a singularidade, a importância e a repercussão maior do tema.

De início, cabe indagar: qual a real acepção da palavra “monopólio”? O que os constituintes originários



de 1967, de 1969 e de 1988 tiveram em mente, quando transformaram a exploração e a lavra do petróleo – já então sujeitas ao monopólio por meio de disposição legal desde 1953 – em matéria constitucional? Qual o espírito que permeou o debate? Quais os valores e princípios que se queriam ver protegidos? É possível a coexistência do monopólio, ainda que mitigado, com a transferência total da propriedade? Essas são algumas das questões constitucionais que o caso suscita.

O petróleo (1) omente foi descoberto em 1859, na Pensilvânia, o que justifica o fato de não ter havido, no período colonial brasileiro, uma política específica em relação a este recurso como um mineral distinto dos demais.

Durante essa fase, a Coroa optou pelo sistema regalista (cujo termo vem da palavra regalia) ou feudal no que tange à exploração de qualquer minério. Por meio desse regime, a Metrópole detinha a propriedade do subsolo, podendo explorá-lo diretamente ou atribuir tal atividade a terceiros – proprietários, ou não, do solo – mediante o recebimento de uma quantia fixa ou variável, geralmente estipulada em contratos de concessão.

Os contratos eram firmados entre a Coroa portuguesa e o explorador do subsolo, garantindo a este, além do direito de exploração, a propriedade daquilo que encontrasse.

A adoção de tal regime no Brasil foi pura e simplesmente a implementação do modelo acolhido em Portugal – que ainda não ultrapassara totalmente as fronteiras da Idade Média, do período feudal – e na maioria das monarquias européias.

Naquela época, não havia uma separação efetiva entre o público e o privado. As noções de personalidade própria do Estado e de um Direito que se entenda como público são do final do século XIX e início do século XX, a partir das formulações teóricas de GERBER, GIERKE e JELLINEK. O rei era, de fato, o maior proprietário de terras, tendo o domínio de grande parte das riquezas do subsolo.

O sistema, extremamente individualista, conferia ao explorador o direito de propriedade sobre tudo aquilo que fosse encontrado. Ausentes estavam quaisquer concepções acerca do interesse coletivo ou do patrimônio público, de modo que beneficiava sobretudo os detentores de terras e de poder. Esse foi o regime imposto pela Metrópole e seguido pelo Brasil.

À Metrópole interessava, essencialmente, regular a extração dos recursos para receber os tributos sobre os resultados da exploração bem como a contraprestação pecuniária relativa à concessão. A despeito da proclamação da Independência, em 1822, tal regime perdurou na Constituição de 1824. A análise desse fato é da maior importância, porque faz compreender o retrocesso que imporá a declaração de constitucionalidade da Lei nº 9.478/1997, por praticamente resgatar o modelo do sistema regaliano – no qual aquele que explora é também o detentor da propriedade. Com a lei, restaura-se um regime que remonta à Idade Média! Se, naquela época, as noções de soberania remetiam ao Estado – de acordo com as clássicas lições de BODIN e BOSSUET -, atualmente, entende-se que o titular da soberania é o povo, de modo que este é o verdadeiro titular da coisa pública, e não o governante da ocasião.



A situação em que se encontrava a exploração dos recursos naturais foi profundamente marcada pelo descobrimento do petróleo e pela criação, já em 1870, da Standard Oil, companhia que chegou a controlar 90% da capacidade de refino do minério nos Estados Unidos. Permita-se o trocadilho: com a descoberta do petróleo, foi encontrada uma mina de ouro!

Com a Primeira Guerra Mundial, o crescimento do comércio petrolífero logo foi aquecido pela necessidade europeia de buscar fontes de energia. O ouro negro foi essencial para desenvolver a estratégia militar dos aliados e fez surgir o mercado automobilístico norte-americano.

A influência do modelo liberal estadunidense transbordou as próprias fronteiras e foi exportado para o Brasil: a Constituição Federal de 1891 consagrou o sistema de acessão lá adotado, por meio do qual o proprietário da superfície passava também a ser o proprietário do subsolo. É bem verdade que tal sistema, no Brasil, foi mitigado. A Carta da República de 1891 previu, no § 17 do artigo 72, que “as minas pertencem ao proprietário do solo, salvo as limitações que forem estabelecidas em lei a bem da exploração deste ramo de indústria”.

Alguns poucos privilegiados detiveram a propriedade única e exclusiva dos minérios encontrados em subsolo, pelo simples fato de contarem com a sorte de possuir a propriedade da superfície.

Na verdade, naquela época, não se poderia imaginar algo diverso. Em tempos de liberalismo, praticamente não se conceberia transferir ao Estado (2), como entidade destinada à satisfação do interesse público, a propriedade dos minérios extraídos, em virtude da apologia ao indivíduo. E mesmo no sistema regalista, quando pertenceu ora à Metrópole, ora ao recém-criado Estado brasileiro a propriedade do subsolo, esse fato em momento algum foi percebido como uma forma de preservar os interesses nacionais, os interesses do povo – uma vez que a propriedade foi logo transferida do Estado ao explorador, pelo regime de concessão -, mas uma maneira de se angariar tributos para Portugal ou para a incipiente monarquia que nos foi deixada por herança.

As primeiras limitações ao regime accessionista da Carta de 1891 surgiram em 1915, mas somente em 1921 a exploração foi regulamentada, quando se instituiu o “manifesto do descoberto”, por meio do qual o proprietário do solo detinha a preferência para explorar o subsolo. Se não a aproveitasse, teria direito a 3% do lucro líquido da exploração. Se, além disso, ainda recusasse a lavra na propriedade, o Governo deveria desapropriar a área e, então, submetê-la à exploração direta ou por terceiros.

A Constituição Federal de 1934 alterou essa política, no que foi seguida pela Carta de 1937. Adotou-se o sistema das autorizações/concessões para exploração dos recursos minerais. É de destacar a criação, em 1934, do Departamento Nacional de Pesquisa Mineral – DNPM como uma das iniciativas pioneiras do Governo para regulamentar a exploração dos minérios.



Até então, o petróleo não era tratado de maneira distinta dos demais recursos minerais, o que somente aconteceu com a criação do Conselho Nacional de Petróleo, por meio do Decreto-Lei nº 395, de 29 de abril de 1938.

A partir daí, o petróleo passou a ser referido como um minério singular e estratégico para o País. O Departamento Nacional de Pesquisa Mineral poderia regulamentar a exploração dos demais recursos minerais, mas a política relativa ao petróleo passou a ser decidida de modo diferenciado pelo Conselho Nacional de Petróleo. Ou seja, no Brasil, data de 1938 a efetiva separação de tratamento dada ao petróleo, distinguindo-o dos demais tipos de minério. Essa questão é de suma importância, frente a alguns argumentos defendidos nos memoriais distribuídos. Sustenta-se que o atual artigo 176 da Constituição Federal versa “genericamente” sobre todos os minérios, inclusive o petróleo, relegando-se à inocuidade o artigo 177.

A separação que repousa nos artigos 176 e 177 da atual Carta remonta à década de 30, quando toda a política concernente ao petróleo passou a ser disciplinada por órgãos, entidades, leis e normas distintas das que regulavam os demais minérios.

Com a assunção de Vargas ao poder, a política energética pátria alcançou grandes avanços. Nacionalista, Vargas fez inserir na Constituição de 1937 a regra de que a exploração das minas só poderia ser autorizada a brasileiros, ou a empresas em que todos os acionistas fossem brasileiros. Por meio do Decreto-Lei nº 3.236, de 7 de maio de 1941, Vargas fez surgir o Código do Petróleo, que implicou o “domínio imprescritível” da União sobre as jazidas de petróleo e de gases naturais. Iniciou-se a campanha a repercutir que o petróleo pertence não a quem explora, mas ao povo brasileiro. “O petróleo é nosso!”

Com a saída de Vargas do poder, a Carta Federal de 1946 manteve o regime de autorização/concessão para o aproveitamento dos recursos minerais. A companhia contratante recebia uma área e nela executava os trabalhos de pesquisa, exploração, desenvolvimento e produção de forma unilateral, cabendo ao Estado tão-somente receber royalties e bônus resultantes da produção, que geralmente não chegavam a 20% da renda líquida obtida.

Vários problemas decorreram da adoção desse sistema. A decisão sobre a quantidade de petróleo a ser explorada escapava do poder concedente e ficava quase que inteiramente nas mãos do concessionário, que aumentava o volume da produção a depender dos seus interesses comerciais, em função do preço do barril no mercado internacional.

Nos idos de 1950, a campanha “O petróleo é nosso” alcançou êxito. Havendo Getúlio encaminhado ao Congresso projeto de lei criando a Petrobrás, os udenistas Gabriel Passos, Bilac Pinto e Hamilton Nogueira apresentaram emendas, visando à instituição do monopólio do Estado. Era o que faltava ao projeto inicial e que, se inserido, atrairia resistências, não contaria com o apoio da acirrada oposição. Mais uma vez, Getúlio atuou a partir de visão realista, deixando a bandeira à oposição (3).

O advento da Lei nº 2.004, de 3 de outubro de 1953, foi um grande divisor de águas na política energética brasileira. Surgiu o monopólio do petróleo, significando, em outros termos, que somente a



União poderia realizar as seguintes atividades: pesquisa e lavra das jazidas de petróleo existentes no território nacional; a refinação do petróleo, tanto o nacional, como o estrangeiro; o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados do petróleo que fossem produzidos no País e ainda o transporte, por meio de condutos, de petróleo bruto e seus derivados bem como de gases raros de qualquer origem.

O monopólio pertencia à União, mas a execução deste ficou a cargo da sociedade de economia mista Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRÁS. O Conselho Nacional do Petróleo – CNP – passou a estar vinculado diretamente à Presidência da República, buscando-se exercer uma melhor e mais eficiente orientação e fiscalização do cumprimento do monopólio e das políticas públicas do setor, tudo de maneira a alcançar a auto-suficiência.

A opção política de constituir um regime monopolista em relação ao petróleo e acabar com o perverso sistema das concessões resultou, basicamente, da conjunção de dois fatores: as Primeira e Segunda Guerras Mundiais e o recrudescimento do nacionalismo na América Latina.

Com a ocorrência das duas grandes guerras, constatou-se que o petróleo era um bem altamente estratégico e que a capacidade de produção estava intrinsecamente ligada com a aptidão de crescimento e de expansão econômica de um País. Traduzindo: ter petróleo é ter não somente energia, mas uma fonte de energia altamente qualificada, revelando soberania e independência externa. Bem resume este pensamento trecho do parecer de Barbosa Lima Sobrinho, relator do que então era o projeto da futura Lei nº 2.004/53:

Por ser uma das principais fontes de energia, o petróleo constitui uma das riquezas básicas do País, um dos fatores de que dependem essencialmente o seu desenvolvimento e o seu progresso. Deve, portanto, ficar sob o controle do Estado, não apenas no seu aspecto patrimonial e de exploração. **Constituindo patrimônio nacional, as jazidas petrolíferas devem ser exploradas com o objetivo exclusivo de assegurar o abastecimento de combustíveis líquidos, de beneficiar com essa exploração toda a coletividade, e não com o fim de proporcionar lucros a grupos econômicos ou ao capital privado, que têm amplos setores de aplicação. Esse postulado exclui, necessariamente, o regime de concessões a empresas privadas e impõe à União o dever de assumir a exploração da indústria petrolífera.** (grifos não originais)

Fatores externos também influenciaram essa guinada em prol da preservação do patrimônio público. No âmbito da América Latina, primou-se por uma postura mais nacionalista, que nessa esfera significou a necessidade de uma maior intervenção do Estado, a fim de garantir a prevalência do interesse coletivo.

Paulatinamente, também na esfera internacional, o modelo das concessões passou a ser colocado de lado e, em substituição, surgiram os acordos de participação na produção, conhecidos como *production sharing*, além dos regimes denominados *joint-venture* e contratos de risco.

Pelo modelo do *production sharing*, a empresa petroleira executa as atividades de exploração, avaliação, desenvolvimento e produção por sua conta e risco, mas com diferenças fundamentais em relação ao



---

regime das concessões: os ativos pertencem ao País no qual existem as jazidas e o Governo entrega uma parte do petróleo para as empresas, a título de ressarcimento dos investimentos realizados e de lucro, parcela previamente estipulada. O restante fica para o Estado.

No sistema da *joint-venture* ocorre uma associação entre duas empresas, uma estrangeira e outra, geralmente, estatal, visando à divisão proporcional dos gastos com investimentos e da produção alcançada. Os investimentos e a participação no petróleo obtido se fazem segundo proporções estabelecidas no contrato.

O caso do México é bastante ilustrativo: inicialmente, os minerais encontrados no subsolo pertenciam ao Estado. Com a assunção do ditador Porfírio Diaz, adotou-se o sistema acessionista, em que os recursos minerais não mais pertenciam ao Estado, mas sim ao proprietário do solo.

Tal abertura deu margem a um enorme afluxo de investimentos norte-americanos, fazendo com que a produção de petróleo mexicana chegasse a ocupar a segunda posição no cenário mundial. Nos Estados Unidos, houve a opção política de explorar alhures, deixando-se sempre reservado parte do que houvesse em território norte-americano para necessidades futuras, considerado o incremento do consumo a cada ano. As reservas são conhecidas do Governo estadunidense, mas não exploradas, constituindo-se no que se convencionou chamar “Reservas de Petróleo Estratégicas”, que continuam a existir até hoje, como se pode aferir do pronunciamento de Spencer Adams, Secretário de Energia daquele País, em 22 de janeiro de 2002: “O Presidente George W. Bush se compromete a garantir que nossas reservas de emergência estarão de prontidão, e aumentá-las hoje significa a proteção para uma eventual quebra de fornecimento amanhã”.

A entrega do petróleo mexicano ao capital estrangeiro deu ensejo à Revolução Mexicana de 1910, cujos líderes se posicionaram contra a dependência e vinculação ao capital internacional. Em 1917, o Governo revolucionário restabeleceu a propriedade do Estado sobre os recursos do subsolo, nacionalizando as companhias de petróleo mexicanas. Atualmente, a PEMEX, petroleira estatal que, por determinação da Lei Maior do País, é a única produtora de petróleo e gás, produz 3,6 milhões de barris de petróleo diários e é a segunda maior produtora do mundo, atrás apenas da Saudi Aramco, da Arábia Saudita.

Na Venezuela, inicialmente foi adotado o regime de concessão, no qual as empresas internacionais exploravam o petróleo e detinham a propriedade da lavra, cabendo ao Estado apenas a obtenção de *royalties*.

Posteriormente, com a descoberta de grandes reservas de petróleo, começou o processo de revisão das concessões que haviam sido conferidas às empresas internacionais, e, a partir da aprovação, em 1943, da Lei do Petróleo, autorizaram-se novos contratos, desta feita no sistema *fifty-fifty*, por meio do qual caberia ao Governo venezuelano a metade daquilo que fosse descoberto pelas multinacionais. Tal sistema permanece até hoje.

Mesmo com esses novos modelos contratuais, vários países preferiram partir para a nacionalização do setor, como foi o caso do Irã, ao nacionalizar a Anglo-Iranian, da Líbia e do Egito, ao nacionalizar o Canal de Suez. Outro ato de afirmação de soberania diante das Majors – alcunha mediante a qual se fazia conhecer o poderoso oligopólio de empresas petrolíferas, as também chamadas Sete Irmãs, Shell,



---

Texaco, Móbil, Gulf, Chevrom, Esso e British Petroleum – foi a criação da Organização dos Países Exportadores de Petróleo – OPEP, em 1960. O fortalecimento da soberania nacional contra as *Sete Irmãs* influenciou ainda a Noruega, que em 1972 instituiu a *Statoil* para explorar as jazidas do Mar do Norte.

Bem comenta a transição do regime de concessões para outros regimes Paulo Valois Pires (4):

As décadas de 40 e 50 foram marcadas pela reação dos Estados produtores de petróleo contra as concessões outorgadas às companhias internacionais. No início do século, as concessões petrolíferas abrangiam imensos territórios e os *royalties* pagos eram ínfimos quando comparados ao resultado obtido pelo concessionário dos campos. Com o crescimento da importância estratégica do petróleo, os Estados produtores e as companhias internacionais passaram a incorporar nos contratos de concessão a política do ‘fifty-fifty’, pela qual haveria uma distribuição igualitária dos resultados auferidos com a produção petrolífera entre as partes. O modelo do fifty-fifty foi primeiramente adotado pela Venezuela e, alguns anos mais tarde, pela Arábia Saudita, tornando-se um ‘divisor de águas’ para os países produtores de petróleo.

Essa postura de valorização do nacional foi reforçada pelas diversas resoluções aprovadas na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas – ONU –, ao longo das décadas de 50 e 60, como a Resolução 523 (VI), de 12 de janeiro de 1952, a 626 (VII), de 21 de dezembro de 1952, a 1.314 (XIII), de 12 de dezembro de 1958, a 1.515 (XV), de 15 de dezembro de 1960, a 1.803 (XVII), de 14 de dezembro de 1962, com as quais se reconheceu o direito dos Estados à soberania permanente sobre os próprios recursos naturais.

Na última das resoluções referidas, chegou-se mesmo a mencionar a necessidade de recursos e riquezas naturais serem vistos como elementos básicos do direito à livre determinação dos povos, ressaltando-se a possibilidade de virem a ser reformuladas recomendações anteriores, se fosse o caso.

Esses atos não surgiram no contexto internacional por acaso. Tratava-se de uma resposta à influência quase coercitiva que as grandes empresas petrolíferas exerciam para tentar impor o regime de concessão aos países produtores de petróleo, regime este que terminava por lhes garantir lucros fenomenais. As condições estabelecidas nos contratos de concessão beiravam à espoliação de países já subdesenvolvidos, como foram exemplos o Irã e a Indonésia, quando o pagamento dos *royalties* girou em torno de U\$ 1,65 por tonelada de óleo extraído.

Pode-se afirmar que uma das razões para a política nacionalista implementada no Governo Vargas em relação à Petrobrás foi a necessidade de criar uma empresa estatal forte o suficiente para fazer frente às conhecidas *Majors* – o que parece ter funcionado. A Petrobrás é atualmente a 20ª companhia do mundo. Foi uma das maneiras encontradas por Vargas para não se submeter ao imperialismo que estava se instaurando em se tratando de exploração de petróleo, para não ter de obedecer a uma estrutura de mercado fortemente concentrada, dominada por cartéis, com imponentes barreiras ao ingresso dos novos concorrentes, preços previamente estipulados e divisão antecipada das áreas de exploração entre as empresas cartelizadas.



Na América Latina, atualmente, também correm ventos estatizadores (5). Na Bolívia, em setembro de 2004, o Presidente, Carlos Mesa, enviou ao Congresso Nacional um projeto de lei que modifica os *royalties* pagos pelas petroleiras – aumentando-os de 18% para 50% – e que altera o regime de venda do petróleo, passando a ficar a cargo da petroleira estatal – Petrobolívia. Na Argentina, os planos são de criação de uma petroleira estatal, fortalecendo a intervenção no setor. No Peru, o Governo de Alejandro Toledo traça estratégias para fortalecer a estatal Petroperu, não contemplando novas privatizações no setor energético.

No Brasil, o processo de nacionalização do petróleo atingiu o ápice com a alçada do monopólio da pesquisa e da lavra à categoria de norma constitucional, na década de 60. A partir de então, o tratamento diferenciado conferido ao petróleo em comparação com os demais recursos minerais – que havia surgido desde a instituição do Conselho Nacional de Petróleo, em 1938 – passa a ter sede constitucional, como se pode depreender da leitura dos artigos 161 e 162 da Carta Política de 1967:

Art. 161 – As jazidas, minas e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.

§ 1º – A exploração e o aproveitamento das jazidas, minas e demais recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica dependem de autorização ou concessão federal, na forma da lei, dada exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País.

§ 2º – É assegurada ao proprietário do solo a participação nos resultados, da lavra; quanto às jazidas e minas cuja exploração constituir monopólio da União, a lei regulará a forma da indenização.

§ 3º – A participação referida no parágrafo anterior será igual ao dízimo do imposto único sobre minerais.

§ 4º – Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.

Art. 162 – A pesquisa e a lavra de petróleo em território nacional constituem monopólio da União, nos termos da lei.

Não foi diferente o tratamento dado à matéria pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969:

Art. 168. As jazidas, minas e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.

§ 1º A exploração e o aproveitamento das jazidas, minas e demais recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica dependerão de autorização ou concessão federal, na forma da lei, dadas exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País.

§ 2º É assegurada ao proprietário do solo a participação nos resultados da lavra; quanto às jazidas e



---

minas cuja exploração constituir monopólio da União, a lei regulará a forma da indenização.

§ 3º A participação de que trata o parágrafo anterior será igual ao dízimo do imposto sobre minerais.

§ 4º Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.

Art. 169. A pesquisa e a lavra de petróleo em território nacional constituem monopólio da União, nos termos da lei.

Outro modelo surgido como alternativa ao sistema das concessões foi revelado pelos contratos de risco. Como leciona Thadeu Andrade da Cunha, “a preservação dos interesses dos países produtores passou a exigir a busca de um regime de exploração que conciliasse a necessária participação de grupos econômicos multinacionais com a manutenção da soberania do Estado, provocando o surgimento dos contratos de risco” (6).

Os acordos não significaram a implementação de uma única forma contratual: as cláusulas variaram de país para país, conforme a política por eles adotada.

Em alguns países, o contrato estabelecia que, no caso de a empresa petrolífera localizar petróleo, deveria ser reembolsada dos gastos e obteria o direito de adquirir petróleo a preços favorecidos. Em outros, a empresa assumia a obrigação de vender todo o petróleo encontrado ao Governo, a preços fixados previamente no contrato. No Brasil, os contratos de risco revelavam as seguintes características (7):

- Se a empresa contratante, ao fim do período de exploração, não descobrisse óleo bruto em quantidade apta a possibilitar a exploração comercial, o contrato terminaria, arcando a empresa com todas as despesas que já tivessem sido efetuadas;
- Se por acaso fosse descoberto um campo comercial, a empresa seria reembolsada dos dispêndios feitos com a exploração e com o desenvolvimento dos campos de petróleo, ressarcimento a ser efetuado em um período previamente estipulado no contrato;
- Além do reembolso, teria jus a contratante a uma remuneração, calculada sobre a produção do campo, durante determinado período. Seria ainda facultada à contratante adquirir parte do óleo produzido no campo comercial por ela descoberto e desenvolvido, a preços obtidos no mercado internacional;
- Havia, ainda, a possibilidade de a Petrobrás suspender, a qualquer tempo, a opção concedida à contratante de adquirir parte do óleo produzido no campo por ela descoberto e desenvolvido, se ocorresse crise no abastecimento nacional do petróleo;
- A empresa deveria dar preferência à contratação de mão-de-obra e equipamentos nacionais;
- Todos os dados técnicos, os ativos, o petróleo, o gás e os bens utilizados pertenceriam à União.

Entre os anos de 1976 até 1988, foram assinados 243 contratos de risco, dos quais 156 com 32 empresas estrangeiras e 87 com 11 empresas brasileiras. Foram descobertos cinco campos de produção – Merluza,



---

Serra Vermelha, Redonda, Noroeste do Morro do Rosado e Ponta do Mel.

É importante destacar que a contratação de tais serviços – a serem executados por empresas estrangeiras, e porque simples contratos de serviços – em momento algum foi considerada quebra do monopólio. É que a propriedade do petróleo sempre permaneceu sob controle do Estado.

Voltemos à Lei nº 2.004/53. Os artigos 1º e 2º estabeleceram as atividades objeto de monopólio por parte da União, criaram a Petrobrás e previram que a empresa seria o órgão executor da política monopolista que se iniciava:

Art. 1º Constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e outros hidrocarbonetos fluídos e gases raros, existentes no território nacional;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados de petróleo produzidos no País, e bem assim o transporte, por meio de condutos, de petróleo bruto e seus derivados, assim como de gases raros de qualquer origem.

Art. 2º A União exercerá, o monopólio estabelecido no artigo anterior:

I – por meio do Conselho Nacional do Petróleo, como órgão de orientação e fiscalização;

II – por meio da sociedade por ações Petróleo Brasileiro S. A. e das suas subsidiárias, constituídas na forma da presente lei, como órgãos de execução.

E assim foi feito: a Petrobrás executou diretamente a política de monopólio, no período compreendido entre 1953, ano em que foi criada, até 1975, quando surgiram os primeiros contratos de risco. É importante destacar que, mesmo no período em que pôs em prática a política governamental de extração do petróleo, a Petrobrás assinou vários contratos de serviços com outras empresas, para desenvolver algumas atividades exploratórias especiais. Tais contratos, entretanto, em momento algum ganharam contornos a implicar a quebra do monopólio.

Para implementação dos contratos de risco no Brasil, foi utilizada a experiência adquirida pela subsidiária da Petrobrás no exterior, a Braspetro, cuja criação se respaldou, entre outros motivos, justamente na necessidade de se adquirir prática nesse tipo contratual, largamente difundido nos países produtores de petróleo no mundo.

Eis a justificativa apresentada pelo Presidente da República, Ernesto Geisel, em 9 de outubro de 1975, para a assinatura dos contratos de risco:

A análise metódica a que procedemos, inclusive debatendo o assunto com a Petrobrás, no âmbito da



CDE e, hoje, de todo o Ministério, e levando em conta minha experiência pessoal como presidente da empresa, levou-nos à convicção de que o Governo deve autorizar a Petrobrás, sem quebra do regime de monopólio, a realizar contratos de serviço, com cláusula de risco por conta da empresa executora, em áreas previamente selecionadas. A medida será posta em prática com base na experiência dos contratos já celebrados pela Petrobrás no exterior, garantindo-se o princípio essencial do monopólio e definindo-se condições, níveis e prazos rigorosos para os investimentos a serem realizados sempre sob controle da Petrobrás.(...)

Nesses contratos, a exploração ou pesquisa – que constituem a fase aleatória do processo, ainda com fortes nuances de aventura geológica – é custeada pela empresa contratante, a qual se propõe a executá-la em área limitada e em condições preestabelecidas, entre estas, basicamente, a de que o dispêndio correspondente à exploração não será ressarcido se o resultado for negativo (e daí a qualificação de risco) e, ao contrário, se positivo, será compensado com algumas vantagens.(...)

O governo, quando autorizou, em 1971, a constituição de subsidiária da Petrobrás, para exercer atividades no exterior, teve em vista, entre outros importantes objetivos, obter experiência sobre a natureza e a execução de contratos desse tipo, inclusive quanto aos aspectos jurídicos, o que efetivamente se conseguiu, através dos que a Braspetro firmou em diversos países, a começar pelo Iraque.(...)

Por fim, cabe frisar que esses contratos não implicarão reduzir ou violar o monopólio atribuído à Petrobrás, pois constituirão, de fato, uma modalidade de execução indireta, realizada, no âmbito da empresa, sob a sua jurisdição e pleno controle (grifos não originais).

E mesmo assim, nas eleições gerais de 1982, certo partido, à época de oposição, cunhou palavra de ordem, compondo o total de doze, com o seguinte teor – “com os contratos de risco os tubarões pouco arriscam e muito petiscam” (8).

A conveniência de se firmarem contratos de risco decorreu da grande alta que o petróleo teve na década de 70, quando houve um aumento médio de 128% no preço do barril, associada ao fato de que, no Brasil, estávamos vivenciando uma fase de intenso crescimento, conhecida como o “Milagre Brasileiro”.

O nosso PIB, em 1973, aumentou em 11,4%, índice até hoje não superado. Esse progresso estava atrelado à necessidade de mais energia, e a nossa balança comercial começava a demonstrar um desequilíbrio muito grande, devido à constante importação de petróleo. Era preciso achar mais reservas, extrair mais petróleo das nossas jazidas para que ficássemos desvinculados do mercado externo e pudéssemos equilibrar as nossas finanças públicas.

O interessante é constatar que a referida alta de petróleo na verdade significou a subida do barril de U\$ 3,01 para U\$ 11,65! Apenas para traçar um paralelo entre o que acontecia naquela época e o que vivemos hoje: na década de 70, vigorava o monopólio e a alta do preço do barril (de U\$ 3 para U\$ 11 dólares), associada a desequilíbrios constantes na balança comercial, fez-nos adotar o regime de contratos de risco, a fim de podermos agilizar o processo de pesquisa e de lavra do petróleo.

Atualmente, o Brasil está a um passo da auto-suficiência, a ser plenamente atingida em 2006. Produz-se



90% daquilo que se consome e, em 2006, chegar-se-á aos 100%. No mercado externo, a alta do petróleo é assustadora: o barril do óleo cru, negociado no dia 25 de outubro de 2004, na Bolsa Mercantil de Nova Iorque, atingiu a marca de U\$ 55,67. Nesse mesmo dia, foi divulgada a notícia de que a nossa Balança Comercial acumula um superávit anual na ordem de U\$ 27,476 bilhões.

A despeito de todo esse panorama favorável ao resguardo de nossas reservas de petróleo – encontrando-se novas jazidas e explorando-as, ou não, a depender da necessidade do abastecimento do mercado interno, guardando-se as jazidas que forem localizadas para eventuais necessidades futuras, se por acaso o consumo nacional já estiver garantido -, a perdurar o modelo imposto pela Lei nº 9.478/97, estar-se-á transferindo a propriedade do petróleo para as empresas exploradoras e, o que é pior, por meio de contratos firmados com prazos muito longos, de quase três décadas.

A questão que remanesce duvidosa é: se for alcançada a auto-suficiência da maneira como se espera, em 2006, o que se fará com o petróleo que exceder às necessidades internas? Será exportado e, com isso, o Brasil receberá o ínfimo pagamento de 10% – podendo inclusive chegar a 5%, a depender dos “riscos geológicos, expectativas de produção e outros fatores pertinentes”, conforme dispõe o § 1º do artigo 47 da Lei nº 9.478/97 (9) – a título de *royalties*, acrescido de mais umas migalhinhas (10) previstas no artigo 45 da citada lei? Ficará o País sem reservas, ou com poucas, para o futuro?

Esta posição, longe de ser desarrazoada ou fruto de um nacionalismo histórico, reflete a política atual do governo norte-americano. Os Estados Unidos possuem a maior reserva estratégica de petróleo, implementada desde a crise de 1973-74. O presidente norte-americano, George W. Bush, chegou recentemente a ordenar que as reservas atuais fossem ampliadas e que atingissem a capacidade máxima em 2005. O Departamento de Energia estadunidense permanece com a política de, a qualquer preço, extrair petróleo em outras regiões e manter as reservas norte-americanas intactas, sob o inaceitável argumento de que as jazidas se encontram muito profundas e que seriam de difícil exploração.

A Assembléia Constituinte de 1988 foi marcada pelas crises internacionais do petróleo e pelo receio de que os contratos de risco pudessem prejudicar os interesses da Nação. Daí, na redação original, a previsão normativa relacionada à exploração dos recursos minerais em geral – artigo 176 – e do petróleo em particular – artigo 177:

Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 1 A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o caput deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa brasileira de capital nacional, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

§ 2 É assegurada participação ao proprietário do solo nos resultados da lavra, na forma e no valor que



---

dispuser a lei

§ 3 A autorização de pesquisa será sempre por prazo determinado, e as autorizações e concessões previstas neste artigo não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do Poder concedente.

§ 4 Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento do potencial de energia renovável de capacidade reduzida.

Art. 177. Constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

§ 1º O monopólio previsto neste artigo inclui os riscos e resultados decorrentes das atividades nele mencionadas, sendo vedado à União ceder ou conceder qualquer tipo de participação, em espécie ou em valor, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural, ressalvado o disposto no art. 20, § 1º.(grifos nossos)

§ 2º A lei disporá sobre o transporte e a utilização de materiais radioativos no território nacional.

Logo, da leitura do § 1º do artigo 177, na redação original, depreende-se que se vedou a possibilidade de a União instituir novos contratos de risco, mantidos apenas os que já estivessem em vigor para a pesquisa do petróleo. Além disso, fez-se ressalva, no artigo 45 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. As refinarias em atuação no País ficaram excluídas da previsão do monopólio.

Esboçada essa visão, é chegada a hora de algumas considerações sobre o que vem a ser entendido como monopólio. Tal conceito sempre esteve associado a uma atividade empresarial, mas que não pode ser confundido com simples autorização administrativa, na qual a Administração Pública aquiesce com o exercício de uma conduta eminentemente privada, que é implementada no interesse particular, e submetida a controle apenas para verificar se não há qualquer tipo de gravame ao interesse público.

Ora, se o monopólio previsto na Constituição se fizesse no sentido constante da Lei nº 9.478/97, de fato



não haveria mais qualquer tipo de monopólio, e sim mera autorização administrativa, porque ao Governo caberia tão-somente fiscalizar a execução das atividades por particulares, de modo a que tais condutas, desenvolvidas no interesse privado e com o fim de atender ao particular, não viessem a ofender o interesse público. Isso, obviamente, nada tem a ver com o conceito de monopólio! Seria interpretar a Constituição Federal a partir da lei, em uma clara inversão de valores hermenêuticos.

O conceito de monopólio, em sua origem, é de natureza econômica e significa dizer que alguém possui o controle exclusivo do comércio de certa mercadoria. Poder-se-ia afirmar, admito, que monopólio não conduz, necessariamente, ao controle de toda a propriedade do bem, de modo que mesmo quem detenha a atividade monopolizada poderá dispor de parte dessa propriedade.

Bem diversa, entretanto, é a situação prevista na cabeça do artigo 26 da Lei nº 9.478/97, por meio da qual se pretende transferir totalmente a propriedade do petróleo aos particulares, aos concessionários. Esse regime não se coaduna com o monopólio estabelecido constitucionalmente, porque retira da União qualquer ingerência sobre a propriedade do bem, passando apenas a regular a atividade comercial exercida pelos particulares.

Repita-se: monopólio não se confunde com autorização administrativa, porque a finalidade daquele é garantir a atuação de acordo com o interesse coletivo, preservando o interesse público, enquanto que esta é exercida no interesse eminentemente privado.

A Emenda Constitucional nº 9/95, ao alterar disposição constitucional, deu nova redação ao § 1º do artigo 177 e inseriu o atual § 2º, a saber:

(...)

§ 1º A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo observadas as condições estabelecidas em lei.

§ 2º A lei a que se refere o § 1º disporá sobre:

I – a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II – as condições de contratação;

III – a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União.

(...)

Em momento algum, houve quebra do monopólio, mesmo porque a própria redação do artigo 177, cabeça, remete a tal fato, norteando o sentido jurídico-constitucional do parágrafo. O monopólio continua pertencendo à União. Apenas a partir da Emenda Constitucional nº 9, a execução desse monopólio deixou de ser realizada, com exclusividade, pela Petrobrás, de modo que atualmente pode ser efetuada por outras empresas, mediante contrato de prestação de serviços. Eis o sentido da expressão “a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei”, contida no § 1º do artigo 177,



---

cujo comando encerra o núcleo, o monopólio.

Essa nova modalidade operacional longe fica de implicar quebra do monopólio. A execução das atividades sim, em vez de se realizar de forma direta, agora pode ser implementada indiretamente, por meio de empresas diversas e de capital integralmente privado. As atividades sujeitas ao regime do monopólio continuam a ser submetidas à titularidade, à jurisdição e ao controle do Estado. Isso significa que, terminada a fase de pesquisa e de exploração, uma vez descoberto o campo, a contratante já prestou o serviço para o qual foi contratada, podendo ser retirada da área ou nela continuar, sem a perda, pela União, da propriedade alcançada.

A forma de contraprestação devida à empresa particular é, de fato, uma escolha política. O argumento de que, se não fizermos contratos de concessão com transferência total da propriedade do bem, não haverá empresas candidatas a explorar, porque o risco da atividade é muito grande, é falacioso e não se coaduna com a verdade. A história é pródiga em demonstrar que existiram e existem diversas modalidades operacionais, todas elas atraindo empresas e remetendo-lhes a lucros exorbitantes e riquezas incalculáveis: pode ser a remuneração pelos serviços prestados, pode ser a opção de compra do petróleo descoberto a preços mais vantajosos do que o estipulado no mercado internacional, pode ser a partilha da produção.

O que não é possível admitir, porquanto não há qualquer dispositivo constitucional que, interpretado, assim o permita, é que a propriedade seja integralmente transferida para a empresa concessionária, desconhecendo-se o sentido vernacular e técnico do vocábulo “monopólio” alçado ao patamar mais seguro que é o constitucional.

Sendo o petróleo um bem público especial, o Estado não pode dele dispor ao livre arbítrio.

Primeiro, em razão de tal bem possuir destinação específica, que é atender às necessidades de consumo do mercado interno, conforme previsão expressa do artigo 177, § 2º, inciso I, da Constituição Federal. Segundo, pelo fato de o petróleo não poder ser observado como uma simples mercadoria, uma *commodity*, porque é um bem estratégico que se traduz em soberania.

O principal argumento que justificou a edição da Emenda Constitucional nº 9/95 foi a necessidade de investimentos externos para financiar as atividades de exploração. Tais investimentos são realmente necessários e bem-vindos. Entretanto, vincular a participação das empresas privadas à entrega da propriedade do bem é desconhecer como o mercado internacional de petróleo opera e operou ao longo desse tempo, é esvaziar totalmente o instituto do monopólio, tornando-o ausente de qualquer significado, um mero penduricalho constitucional desprovido de substância. Cabe frisar mais uma vez: mundialmente, o regime de concessões vem sendo progressivamente abandonado, porque significa perda da propriedade e, conseqüentemente, de soberania.

A opção pelo tipo de contrato que será adotado com as empresas que vierem a atuar no mercado petrolífero não pertence ao Poder Judiciário. Todavia, uma leitura mais aprofundada sobre o tema nos mostra que não é verdadeira a alegação maniqueísta de que ou se transfere a propriedade do petróleo ou



---

então nenhuma empresa terá interesse em investir na pesquisa e lavra do produto no Brasil.

O argumento de que ou se tem monopólio com exploração exclusiva da Petrobrás ou então é concessão com transferência total da propriedade é falso, porquanto resulta no desconhecimento dos vários tipos de contratos que são firmados, nesse setor, pelo mundo e que, inclusive, já foram praticados no Brasil, tanto quando a Petrobrás explorava diretamente, como na época dos contratos de risco.

É importante destacar que existem outras formas contratualmente possíveis para que as empresas privadas possam operar no mercado de petróleo brasileiro, sem que isso signifique diminuição de soberania. Se a Petrobrás não tem condições de satisfazer a necessidade nacional de pesquisa e de lavra de petróleo, argumento de todo improcedente, que se façam contratos com outras empresas, uma vez que o monopólio da execução da atividade foi, de fato, mitigado com a Emenda Constitucional nº 9/95.

Não se venha dizer, no entanto, que a transferência de propriedade é o único meio possível ou que, pior, está autorizado pela Constituição Federal, porque esse argumento é perigoso e pode nos levar a uma situação de dependência irreversível, além de encerrar menosprezo inconcebível do texto constitucional.

Não se trata de defender esta ou aquela opção política de tipo contratual. O que não é aceitável é querer fazer conviver dois regimes que são, por natureza, incompatíveis: o monopólio e a transferência total de propriedade, em regime de concessão. Se o Poder Judiciário não pode se imiscuir em decisões de natureza política – e o tipo de contrato que virá a ser assinado entre o poder concedente e as empresas exploradoras é, sem dúvida, uma opção política –, o mesmo Judiciário também não pode fechar os olhos e ignorar que determinada norma, em vez de tentar preservar o interesse público, na verdade garante interesses particulares e, para tanto, faz escorrer o patrimônio público, a riqueza nacional, e, com isso, a soberania, a independência, a possibilidade de crescimento. Repito: não é possível a convivência do regime do monopólio, previsto na Constituição que Ulisses Guimarães apontou como cidadã, com a transferência integral de propriedade!

Também não cabe argumentar que o artigo 176, que prevê a possibilidade de o concessionário ficar com a propriedade da lavra dos recursos minerais, também se aplica ao petróleo. Esse é o tipo de interpretação impossível e iguala-se a dizer que verde é amarelo. Ainda que admitamos, em exercício de retórica, a convivência de vários tipos de escolas de interpretação diferentes, simplesmente esse tipo de interpretação não se encaixa em nenhuma delas.

Pelo método da evolução histórica, constatamos que o petróleo é tratado de maneira autônoma desde 1938, e que constitucionalmente essa separação vem da Carta de 1967. Pela interpretação literal, ou exegética, veremos que o artigo 177, em nenhum momento, expressa a possibilidade de se transferir a propriedade, ao contrário do artigo 176, sendo eloqüente o silêncio, o trato diferenciado, presente a cláusula reveladora do monopólio quanto ao petróleo, e não em relação às demais jazidas de minerais.

Pela interpretação sistemática, aliada do princípio da unidade constitucional, é comum afirmar-se que a Constituição Federal é um todo uno de preceitos que possuem a mesma importância normativa, de maneira que não se pode adotar na interpretação axiomas da anterioridade ou da generalidade, para que



se faça prevalecer um dispositivo sobre outro. Aliás, pela leitura dos debates ocorridos no Senado Federal, relativos ao que então era o projeto da futura Lei nº 9.478/97 e registrados no Diário daquela Casa, percebe-se que os senadores se manifestaram no sentido de assentar a diferença de tratamento existente entre o artigo 176 e 177 da Constituição Federal, apenas este se aplicando ao petróleo.

A Emenda nº 12 ao projeto da referida lei foi apresentada pelo então senador, e hoje Governador do Estado do Ceará, Lúcio Alcântara e versava sobre a necessidade de alteração da cabeça do artigo 26, por entender que não se coadunava a transferência de propriedade para o concessionário com o monopólio da União sobre o petróleo. Esclarecedores foram os argumentos despendidos, nos debates que antecederam a aprovação daquela lei, pelo então senador José Eduardo Dutra, um dos líderes do Partido dos Trabalhadores na época e atual Presidente da Petrobrás:

Procuramos reafirmar que o monopólio é da União. Lembramos aos Srs. Senadores que a combinação da redação do artigo 26 com o artigo 60 dará um poder absurdo a possíveis empresas que aqui virão explorar petróleo, por exemplo, na Bacia de Campos, e que depois terão todo o poder de exportá-lo. (...). Lembramos aos Srs. Senadores que na Argentina, quando do processo de privatização, houve aumento da produção de petróleo, aumento que decorreu de uma lavra absolutamente predatória, que fez com que o tempo de duração das reservas argentinas fosse diminuído em proporção muito maior do que o aumento da sua produção. A combinação do art. 26, como está redigido, com o art. 60, permite que uma empresa exploradora de petróleo, independentemente das necessidades do Brasil, produza a quantidade de petróleo que quiser, sem se preocupar com a manutenção das reservas e depois o exporte. (...)

Portanto, Sr. Presidente, Sr<sup>as</sup> e Srs. Senadores, entendemos que a redação do art. 26, como está proposto pelo nobre Senador Lúcio Alcântara, repõe aquilo que era dito quando da defesa da flexibilização do monopólio do petróleo, ou seja, que o monopólio continua nas mãos da União. (...).

Portanto, sem qualquer ranço, sem qualquer concepção atrasada, arraigada, entendemos que essa emenda está de acordo com tudo aquilo que foi dito até aqui quando da votação da mudança do art. 177 da Constituição, que trata do petróleo. Por isso, encaminhamos favoravelmente a esta emenda do Senador Lúcio Alcântara, do PSDB.

Em síntese: pensaram juntos o Partido da Social Democracia Brasileira e o Partido dos Trabalhadores de outrora, o que, entretanto, não foi suficiente. A Emenda nº 12 ao projeto de lei não conseguiu ser aprovada, mas obteve todos os votos dos que, na ocasião, estavam em oposição ao Governo de Fernando Henrique Cardoso.

O memorial entregue pela Advocacia-Geral da União quer fazer crer que aquilo que a Constituição Federal expressamente não proibiu está permitido! Ora, isso é presumir o teratológico! Se desde 1938 o petróleo é tratado de maneira separada dos demais minérios, se desde 1953 o monopólio instituído significou ter controle do produto da lavra e ainda se, na Lei Maior de 1967, esse monopólio foi alçado à condição de norma constitucional – fato este que se repetiu na Emenda Constitucional nº 1/69 e na Carta da República de 1988, na redação original e na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 9/95 -, somente o hermenauta mais criativo pode agora dizer, a partir de uma técnica de interpretação totalmente desprovida de qualquer embasamento, seja histórico, teleológico, sistêmico, literal, que a



---

Constituição Federal autoriza a convivência do monopólio da União e da transferência total da propriedade do petróleo para quem o explore. Esse regime de transferência de propriedade no Brasil somente era possível antes do monopólio. Jamais depois dele.

Quando analisado o contexto histórico em que as coisas aconteceram, percebe-se justamente o oposto: o monopólio surgiu em oposição ao regime de concessão, no qual havia transferência de propriedade.

E ainda há outros óbices, notados quando se examinam os incisos V e IX do artigo 20 da Constituição Federal de 1988, que assim prevêm:

Art. 20. São bens da União:

(...)

V – os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva;

(...)

IX – os recursos minerais, inclusive os do subsolo.

O petróleo, dessa forma, é um bem público, por pertencer à União. Entretanto, não pode ser considerado um bem público dominical, uma vez que, diferentemente de tal classe de bens, possui destinação pública específica. Cumpra analisar a cabeça do artigo 173, presente o inteiro teor do artigo 177 da Constituição Federal:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. (grifos não originais).

Art. 177. Constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;



V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

§ 1º A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo observadas as condições estabelecidas em lei.

§ 2º A lei a que se refere o § 1º disporá sobre:

I – a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II – as condições de contratação;

III – a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União (grifos não originais).

O bem público dominical, ou dominial, é justamente aquele que não tem afetação a um destino público específico. É próprio do Estado como objeto de direito real, enquadrando-se no conceito de patrimônio disponível. Hely Lopes Meirelles (11) bem os define:

Bens dominiais, ou do patrimônio disponível, são aqueles que, embora integrando o patrimônio público como os demais, **deles diferem pela possibilidade sempre presente de serem utilizados em qualquer fim, ou mesmo alienados pela Administração se assim o desejar**. Daí por que recebem também a denominação de bens patrimoniais disponíveis, ou de bens do patrimônio fiscal. Tais bens integram o patrimônio do Estado como objeto de direito real ou pessoal, isto é, sobre eles a Administração exerce poderes de proprietário, segundo os preceitos de direito constitucional e administrativo, na autorizada expressão de Clóvis Beviláqua. (grifos não originais).

Ora, classificar o petróleo como bem público dominical significaria dizer que a União poderia dispor dessa propriedade sempre que bem entendesse, ou ainda, que poderia aliená-la sempre que desejasse, observados necessariamente os requisitos previstos em lei. Este não é o alcance fidedigno da Carta de 1988, que a todos submete.

Da leitura da cabeça do artigo 173 da Constituição Federal, depreende-se que a exploração direta da atividade econômica pelo Estado somente pode ocorrer quando for necessária aos imperativos de segurança nacional ou de relevante interesse coletivo. E o monopólio da União, previsto no artigo 177, foi estabelecido justamente para poder obedecer a tais ditames de preservação do interesse público e da soberania nacional.

Pode-se afirmar, sem contestação com um mínimo de honestidade intelectual, que o petróleo é um bem público que possui destinação específica. A propriedade desse minério, garantida pelo regime do monopólio, visa exatamente a proteger o interesse coletivo e a soberania nacional. Essa é a destinação pública a que a propriedade do petróleo está sujeita.

E mais: de acordo com o inciso I do § 2º do artigo 177, a lei que estipular as condições por meio das quais a União poderá contratar com empresas privadas deverá obrigatoriamente determinar a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em território nacional. Em outras palavras, independentemente



da natureza jurídica do contrato estabelecido, ou dos termos em que ocorrerá a participação da empresa privada, o contrato deverá conter, necessariamente, uma cláusula mediante a qual se garanta o fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional. Tal garantia, sem dúvida, constitui limitação ao livre exercício da propriedade do petróleo, que não poderá ser alienado por mera disponibilidade de vontade da Administração Pública, ou seja, o petróleo não poderá ser exportado ou vendido a empresas particulares sem que se tenha garantido o abastecimento interno.

Neste ponto, destaco o fato de a Constituição Federal apenas mencionar que a União poderá contratar com empresas particulares ou privadas para a realização das atividades previstas (artigo 177, §1º), mas não determina que isso ocorra por meio de contratos de concessão, o que somente foi estabelecido pela Lei nº 9.478/97, cujo artigo 5º dispõe:

As atividades econômicas de que trata o artigo anterior serão reguladas e fiscalizadas pela União e poderão ser exercidas, mediante concessão ou autorização, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País.

É necessário fazer ainda a distinção quanto à utilização dos bens públicos, se de uso comum ou de uso especial – classificação que não se confunde com a dos próprios bens (de uso comum, dominicais ou especiais).

O uso dos bens públicos será comum, ou ordinário, quando utilizado para os fins inicialmente previstos, de acordo com os objetivos e a destinação primeira. Como exemplo, pode-se citar o uso das vias para tráfego de veículos, ou de universidades para aulas e palestras.

De outra maneira, a utilização dos bens públicos poderá ser especial, ou seja, quando a destinação do bem fugir àquela finalidade propedêutica, em casos em que houver alteração no destino final do bem. O professor Celso Antônio Bandeira de Mello (12) explica melhor:

Além do uso *comum* dos bens de uso comum, isto é, deste uso livre, podem ocorrer hipóteses em que alguém necessite ou pretenda deles fazer *usos especiais*, ou seja, que se afastem das características dantes apontadas, por implicarem sobrecarga do bem, *transtorno* ou *impedimento para a concorrente e igualitária utilização de terceiros* ou ainda por demandarem até mesmo o desfrute de uma *exclusividade* no uso sobre parte do bem. Em tais situações, ora será indispensável (a) a prévia manifestação administrativa concordante (autorização de uso ou permissão de uso), ora será necessário (b) dar prévia ciência à Administração de que se pretende fazer determinada utilização de um certo bem público de uso comum, para que o Poder Público possa vetá-la, se for o caso. Com efeito, nesses casos não mais se estará ante o uso comum, mas ante usos especiais.

A possibilidade de se empregar um bem público estratégico para fins de exploração econômica, obtendo vultosos lucros, enquadra-se na modalidade de uso especial desse bem. Eis a razão por que deverá haver um contrato, por meio do qual a Administração Pública manifestará expressa concordância com a exploração econômica do bem público por terceiros, para atender também a fins particulares, devendo ainda ser precedido de licitação, em obediência à moralidade e à impessoalidade que devem pautar as



---

atividades do Governo.

Em sendo assim, conclui-se que o petróleo é um bem público especial, que pode ser explorado pela União diretamente – caso de uso comum – ou por empresas particulares – hipótese de uso especial.

A flexibilização decorrente do regime monopolista, ocorrida com a promulgação da Emenda Constitucional nº 9, de 1995, permitiu que a execução da atividade não mais ficasse a cargo de apenas uma empresa – a Petrobrás – e sim que pudesse ser compartilhada com outras empresas privadas, mas sempre no intuito de preservar o interesse público.

Justamente quando o preço do barril de petróleo no mercado internacional ultrapassa os 50 dólares, e apresenta uma tendência de alta indefinida – em um ano, o preço do petróleo subiu 79%, devido aos constantes conflitos na região do Oriente Médio, à baixa quantidade de novas reservas e ao aumento da demanda –, exatamente quando o País atinge um grau elevado de conhecimento tecnológico e está a um passo da auto-suficiência, pretender-se, considerada a lei e não a Constituição, entregar as riquezas existentes no subsolo do território nacional ao lucro fácil das empresas privadas é vender muito barato aquilo que não tem preço.

Para aqueles que creditam o aumento da produção de petróleo, de 2% a 6,8%, entre os anos de 1997 (ano em que foi sancionada a Lei nº 9.478) e 2002, apenas à abertura do mercado e à participação das empresas privadas, recente reportagem da revista Época, de 25 de outubro de 2004, na Seção Época Negócios, tem o condão de desmitificar essa interpretação dos acontecimentos. Isso porque, com o preço do barril de petróleo cotado acima dos U\$ 50, não há negócio de exploração do petróleo que não seja altamente rentável. E tal fato, mesmo que isoladamente considerado, já teria feito a produção brasileira aumentar. Em 2001, o preço imaginado pelas empresas – Petrobrás, inclusive – para calcular os riscos e os lucros da exploração havia sido de U\$ 18 o barril. Todavia, pouco tempo depois, o produto já vale bem mais que o dobro, gerando lucros estrondosos.

Antes da alta do petróleo, as reservas de difícil exploração – com mais de 1.500 metros de profundidade –, mesmo já identificadas e delimitadas, não eram exploradas de imediato, porque os custos de produção não eram compensados na venda. Diferentemente, no período de alta constante em que o produto se apresenta no mercado, até as reservas que não eram consideradas prioridade começam agora a ser exploradas. Qualquer campo passa a valer a pena, com o preço do produto nos patamares atuais. A própria Petrobrás informa que cerca de 20 descobertas que estavam aguardando desenvolvimento entraram em operação, devido à fantástica alta dos preços.

É de ressaltar o ponto de vista daqueles que participam ativamente desse negócio. Alessandro Novaes, dono de uma das empresas beneficiadas pela abertura do mercado brasileiro, a W. Washington, chegou a afirmar, na reportagem citada, que, no período de apenas um ano, conseguiu recuperar tudo aquilo que havia sido investido nos campos adquiridos nos leilões. Depois, o resto converteu-se em lucro.

É preciso ainda destacar que os especialistas no setor advertem que, por volta de 2015, a curva da demanda pelo petróleo superará a da oferta. A previsão é de que, na ocasião, o preço do barril supere o



---

patamar de 100 dólares, ocasionando o terceiro grande choque do petróleo.

Por tudo, cabe ter presente a advertência do professor Fábio Konder Comparato sobre o tema, em artigo publicado na Folha de São Paulo de 24 de setembro de 2004, dia seguinte ao de início do julgamento e no qual antecipei pedido de vista:

É nessa perspectiva global que deve ser interpretado o monopólio instituído pela Constituição nessa matéria. Soberania é poder. E poder não se abandona nem se vende. O petróleo, na verdade, não pertence à União. Pertence à nação brasileira. Seria um escárnio que as autoridades federais, a quem compete primariamente a defesa da nossa soberania, tivessem, por razões rasteiramente financeiras, a licença de leiloar o patrimônio da nação.

Alfim, nunca é demais relembrar as palavras proferidas por Cristóvam Buarque, ao referir-se, ainda que indiretamente, ao tema, e que já veiculei neste Plenário, quando apreciada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.399-3, sobre a Amazônia, considerado o título “para todos os brasileiros”:

Durante debate recente em uma Universidade, nos Estados Unidos, o ex-governador do Distrito Federal, Cristovam Buarque do PT, foi questionado sobre o que pensava da internacionalização da Amazônia. O jovem introduziu sua pergunta dizendo que esperava a resposta de um humanista e não de um brasileiro. Segundo Cristovam, foi a primeira vez que um debatedor determinou a óptica humanista como o ponto de partida para a sua resposta:

De fato, como brasileiro eu simplesmente falaria contra a internacionalização da Amazônia. Por mais que nossos governos não tenham o devido cuidado com esse patrimônio, ele é nosso. Como humanista, sentindo o risco da degradação ambiental que sofre a Amazônia, posso imaginar a sua internacionalização, como também de tudo o mais que tem importância para a Humanidade. Se a Amazônia, sob uma ótica humanista, deve ser internacionalizada, internacionalizemos também as reservas de petróleo do mundo inteiro. O petróleo é tão importante para o bem-estar da humanidade quanto a Amazônia para o nosso futuro. Apesar disso, os donos das reservas sentem-se no direito de aumentar ou diminuir a extração de petróleo e subir ou não o seu preço. Da mesma forma, o capital financeiro dos países ricos deveria ser internacionalizado. Se a Amazônia é uma reserva para todos os seres humanos, ela não pode ser queimada pela vontade de um dono, ou de um país. Queimar a Amazônia é tão grave quanto o desemprego provocado pelas decisões arbitrárias dos especuladores globais. Não podemos deixar que as reservas financeiras sirvam para queimar países inteiros na volúpia da especulação. Antes mesmo da Amazônia, eu gostaria de ver a internacionalização de todos os grandes museus do mundo. O Louvre não deve pertencer apenas à França. Cada museu do mundo é guardião das mais belas peças produzidas pelo gênio humano. Não se pode deixar que esse patrimônio cultural, como o patrimônio natural amazônico, seja manipulado e destruído pelo gosto de um proprietário ou de um país. Não faz muito, um milionário japonês, decidiu enterrar com ele um quadro de um grande mestre. Antes disso, aquele quadro deveria ter sido internacionalizado. Durante este encontro, as Nações Unidas estão realizando o Fórum do Milênio, mas alguns presidentes de países tiveram dificuldades em comparecer por constrangimentos na fronteira dos EUA. Por isso, eu acho que Nova York, como sede das Nações Unidas, deve ser internacionalizada. Pelo menos Manhattan deveria pertencer a toda a Humanidade. Assim como Paris, Veneza, Roma, Londres, Rio de Janeiro, Brasília, Recife, cada cidade, com sua beleza específica, sua história do mundo, deveria pertencer ao mundo inteiro. Se os EUA



querem internacionalizar a Amazônia, pelo risco de deixá-la nas mãos de brasileiros, internacionalizemos todos os arsenais nucleares dos EUA. Até porque eles já demonstraram que são capazes de usar essas armas, provocando uma destruição milhares de vezes maior do que as lamentáveis queimadas feitas nas florestas do Brasil. Nos seus debates, os atuais candidatos a presidência dos EUA têm defendido a idéia de internacionalizar as reservas florestais do mundo em troca da dívida. Começamos usando essa dívida para garantir que cada criança do mundo tenha possibilidade de ir à escola. Internacionalizemos as crianças tratando-as, todas elas, não importando o país onde nasceram, como patrimônio que merece cuidados do mundo inteiro. Ainda mais do que merece a Amazônia. Quando os dirigentes tratarem as crianças pobres do mundo como um patrimônio da Humanidade, eles não deixarão que elas trabalhem quando deveriam estudar; que morram quando deveriam viver. Como humanista, aceito defender a internacionalização do mundo. Mas, enquanto o mundo me tratar como brasileiro, lutarei para que a Amazônia seja nossa. Só nossa.

A toda evidência, estão em jogo valores nacionais da mais alta relevância, que não de ser preservados. Compromissos, embora já firmados, não podem ameaçá-los, ainda que envolvendo a comunidade internacional. Formalizados à luz da Carta da República, e assim presume-se que o tenham sido, não de estar em harmonia com o duradouro, com o patrimônio do povo brasileiro, tão indispensável ao enfrentamento de tempos difíceis.

Imperdoável é a visão míope da subserviência, pouco importando a quadra; imperdoável, gerando frustração ímpar, decepção inigualável, é o entreguismo, a alienação, se é que é possível falar em alienação, considerado o caráter imensurável das vantagens que poderão advir dos contratos autorizados na lei; desses contratos que revelam equação perniciososa – 90% para o explorador (da jazida) e 10% para a nação brasileira (porcentagem digna de uma gorjeta), embora seja esta a detentora do monopólio. Estranho e triste monopólio, assegurado constitucionalmente, ante os termos da lei, porque despojado do predicado titularidade.

O imediatismo é vulgar e inexistente política pública, política governamental que não se submeta à Constituição da República, tão mal-amada nos dias que correm. A hora é de reflexão, de análise das questões em jogo, de apego à nacionalidade – que longe fica de implicar isolamento ou saudosismo. O compromisso maior da Corte está voltado à visão fidedigna do que contido na Lei Maior, à preservação do amanhã, devendo atuar, nesse mister, com desassombro. Descabe fechar os olhos à situação, sob pena de menosprezo à Carta da República, surgindo omissão a ser cobrada futuramente, como um verdadeiro crime de lesa-pátria.

Defiro o pleito formulado na inicial para declarar a inconstitucionalidade da expressão “conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos”, contida no artigo 26, cabeça, bem como do § 3º do mesmo artigo, dos incisos I e III do artigo 28, do parágrafo único do artigo 43 e do parágrafo único do artigo 51, todos da Lei nº 9.478/97.

Indefiro o pedido no que tange ao artigo 60, cabeça, por entender que o setor petrolífero caracteriza-se por ser altamente especializado, a demandar um monitoramento constante. A criação da ANP como entidade reguladora, e conforme previsão constitucional, busca evitar práticas abusivas por parte das



empresas privadas que poderão explorar petróleo, além de condutas anticoncorrenciais ou concentrações empresariais, bem como procurar garantir a qualidade da produção, o abastecimento do mercado interno, a continuidade do serviço, o respeito às questões ambientais, sempre em prol da preservação do interesse público.

É como voto.

### Notas de rodapé

(1) Combustível líquido natural constituído quase só de hidrocarbonetos, e que se encontra preenchendo os poros de rochas sedimentares, formando depósitos muito extensos.

(2) Destacam-se algumas exceções: a propriedade dos recursos minerais caberia aos Estados membros, se estivessem localizados em terras devolutas, e à União, quando se achassem nos territórios e ilhas federais bem como nos terrenos de marinha.

(3) TAVARES, Flavio. O dia em que Getúlio matou Allende, p. 41.

(4) PIRES, Paulo Valois. A Evolução do Monopólio Estatal do Petróleo, p. 84.

(5) Mais informações sobre a política desenvolvida atualmente na América Latina podem ser encontradas na AméricaEconomia. Edição Brasil, de 7 de outubro de 2004, páginas 48 a 50.

(6) CUNHA, Thadeu Andrade da. “O contrato com cláusula de risco para exploração de petróleo no Brasil”. In: Revista de Informação Legislativa. Ano 32, nº 127, jul/set. 1995, p. 224.

(7) Resumo formulado a partir da minuta dos contratos de risco aprovada pela Petrobrás em 29 de janeiro de 1976.

(8) MARKUN, Paulo O Sapo e o Príncipe, p. 195.

(9) Assim está disposto na Lei nº 9.478/97: “Art. 47. Os royalties serão pagos mensalmente, em moeda nacional, a partir da data de início da produção comercial de cada campo, em montante correspondente a dez por cento da produção de petróleo ou gás natural.

§ 1º Tendo em conta os riscos geológicos, as expectativas de produção e outros fatores pertinentes, a ANP poderá prever, no edital de licitação correspondente, ***a redução do valor dos royalties estabelecido no caput deste artigo para um montante correspondente a, no mínimo, cinco por cento da produção***”. (grifos não originais).

(10) Refiro-me às seguintes participações governamentais: bônus de assinatura, participação especial e pagamento pela ocupação ou retenção da área.

(11) MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, p. 433.

(12) MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, pp. 793 e 794.

### Date Created



02/03/2005