

Não há qualquer razão para abrir mão do controle da Petrobras



Gilberto Bercovici
Professor e advogado

A crise em que foi envolvida a Petrobras tem gerado inúmeros debates e

propostas, alguns bem intencionados ou oportunos. Outros, nem tanto. Como se trata de um setor que abrange cerca de 10% do PIB do Brasil e envolve uma série de decisões políticas cruciais para o nosso futuro, não faltam temas que necessitam de um exame mais detido. Um deles se refere ao debate no Senado Federal do Projeto de Lei do Senado (PLS) 131/2015, de autoria do senador José Serra (PSDB-SP), que propõe a retirada a Petrobras da condição de operadora única da exploração das jazidas do pré-sal.

As reservas de petróleo e gás natural situadas na camada do pré-sal, ou seja, abaixo da camada de sal do subsolo da plataforma continental, foram anunciadas em 2006. As descobertas iniciais dizem respeito a jazidas situadas a cerca 300 quilômetros da costa, entre o Espírito Santo e Santa Catarina. A localização das reservas está abaixo de cerca de 2 mil metros de água e de uma camada de 5 mil metros de rochas e sal. As pesquisas geológicas podem ampliar estas descobertas, além de confirmar se seriam várias jazidas ou um único bloco. As estimativas falam em um potencial de mais de 70 bilhões de barris de petróleo, de boa qualidade (em princípio, trata-se de óleo leve), o que tornaria o Brasil um dos principais produtores do mundo. Para tanto, são necessários vultosos investimentos, que seriam compensados pela provável produtividade dos poços (estimada em 20 mil barris/dia), a depender dos preços do petróleo no mercado internacional.

A partir da descoberta do pré-sal, a mesma argumentação utilizada durante a "Campanha do Petróleo", na década de 1950, foi acionada novamente contra a proposta de garantir uma maior presença do Estado no setor petrolífero. Os críticos da proposta encaminhada de mudança de modelo exploratório alegaram que a Emenda Constitucional nº 9, de 1995, teria instaurado o regime de livre competição no setor petrolífero. Para estes autores, a ideologia adotada pela Constituição de 1988 para o petróleo teria por objetivo a adoção da "regulação para a concorrência", isto é, a regulação da atividade monopolizada deveria ser efetuada de modo a introduzir a concorrência no setor. Ou seja, a abertura do setor petrolífero



seria uma “exigência constitucional”. Logicamente, esta “regulação para a concorrência”, que seria justificada pela globalização e pelos “benefícios trazidos à sociedade” (quaisquer que sejam estes), deveria, como todos os setores entregues à iniciativa privada no Brasil, proporcionar incentivos fiscais e vasto financiamento público para os agentes econômicos privados. O curioso é exigir concorrência em um setor que é monopolizado constitucionalmente pelo Estado.

A Emenda Constitucional 9/1995 deu à União a opção de escolher entre a manutenção do sistema de atuação estatal direta ou a adoção de outro sistema, com a possibilidade de contratação de empresas estatais e privadas. A União, portanto, pode atuar diretamente no setor do petróleo, por meio de empresa estatal sob o seu controle acionário. O monopólio estatal no exercício das atividades no setor petrolífero foi extinto, mas não o monopólio estatal destas atividades. O regime jurídico-constitucional do petróleo é um caso típico de exercício do monopólio estatal com “quebra de reserva”, por meio de concessões a particulares. A União é quem tem a competência constitucional de decidir quem pode exercer as atividades econômicas no setor de petróleo e gás natural, ou seja, apesar dos intérpretes apressados ou interessados, todas as atividades do setor petrolífero, com a única exceção da distribuição de combustíveis e derivados, continuam sendo monopólio estatal no Brasil.

A descoberta do pré-sal propiciou, inclusive, uma revisão no modelo de exploração petrolífera no Brasil, até então regulado pela Lei 9.478, de 6 de agosto de 1997, que prevê o modelo de contrato de concessão, um modelo completamente ultrapassado, sobre o qual tratarei em uma próxima coluna. O modelo introduzido foi o dos contratos de partilha de produção, que garantem a propriedade estatal sobre os produtos petrolíferos antes de serem comercializados. São os contratos mais utilizados pelos Estados produtores de petróleo em todo o mundo. O primeiro contrato deste tipo foi firmado na Indonésia, em 1966. Os riscos pelo investimento e desenvolvimento da produção são das empresas contratadas. Após o início da produção, as empresas podem recuperar seus gastos e custos de operação de uma parcela denominada “*cost oil*”. A parcela remanescente, o “*profit oil*”, é dividido entre a empresa e o governo, na proporção acertada no contrato. O Estado mantém total domínio sobre a propriedade dos recursos minerais, sobre os equipamentos e instalações e sobre o gerenciamento das operações de produção de petróleo. Neste tipo de contrato, os direitos reais sobre o petróleo não saem nunca do domínio do Estado. Este modelo foi introduzido no Brasil por meio da Lei 12.351, de 22 de dezembro de 2010.

O modelo de partilha de produção é muito mais apropriado para a exploração do petróleo por concessionários ou contratados, cuja proposta é considerada mais vantajosa de acordo com o critério da oferta de maior excedente em óleo para a União, ou seja, da parcela da produção a ser repartida entre a União e o contratado, cujo percentual mínimo é proposto pelo Ministério das Minas e Energia ao Conselho Nacional de Política Energética (artigos 2º, III, 10, III, 'b' e 18 da Lei 12.351/2010).

A propriedade do petróleo e do gás natural não é atribuída, de forma inconstitucional, ao contratado, como no contrato de concessão. O petróleo e o gás natural continuam sob o domínio da União, como determinam os artigos 20, IX e 177 da Constituição. O contratado assume todos os riscos (artigos 2º, I, 5º, 6º e 29, II e X da Lei 12.351/2010) e é remunerado por suas atividades (o “custo em óleo” do artigo 2º, II da Lei 12.351/2010). O prazo de vigência do contrato é limitado a 35 anos (artigo 29, XIX da Lei 12.351/2010)

O Ministério das Minas e Energia readquiriu o controle sobre o planejamento do setor de petróleo e gás



natural (artigo 10, I da Lei 12.351/2010) e passou a celebrar os contratos em nome da União, cuja gestão cabe à empresa pública Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A. – Pré-Sal Petróleo S.A. – PPSA (artigo 8º da Lei 12.351/2010). A PPSA é, também, integrante obrigatória de todos os consórcios de exploração, seja com a Petrobras isoladamente seja em conjunto com a Petrobras e outros licitantes (artigos 19, 20, *caput* e 21 da Lei 12.351/2010) e deve indicar metade dos integrantes do comitê operacional (artigo 23, parágrafo único da Lei 12.351/2010), responsável pela administração do consórcio (artigos 22 e 24 da Lei 12.351/2010), inclusive seu presidente, que tem poder de veto e voto de qualidade (artigo 25 da Lei 12.351/2010).

A Petrobras é a operadora de todos os blocos contratados sob o regime de partilha de produção, com participação mínima assegurada de 30% nos consórcios de exploração, podendo ser esta participação mínima ser ampliada a partir de proposta do Ministério das Minas e Energia ao Conselho Nacional de Política Energética (artigos 4º, 10, III, 'c', 19, 20 e 30 da Lei 12.351/2010). A União, também pode contratar a estatal diretamente, sem licitação, para realizar estudos exploratórios (artigo 7º, parágrafo único da Lei 12.351/2010) ou para explorar e produzir em casos em que seja necessário preservar o interesse nacional e o atendimento dos objetivos da política energética (artigos 8º, I e 12 da Lei 12.351/2010). A previsão da Petrobras como operadora única não é nenhuma inovação brasileira na legislação petrolífera. Este tipo de previsão existe em vários regimes de exploração petrolífera, na maior parte das regiões produtoras do mundo, da Indonésia à Noruega.

A comercialização do petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos destinados à União será realizada pelas normas de direito privado, sem licitação, de acordo com as diretrizes definidas pelo Conselho Nacional de Política Energética (artigos 9º, VI e VII e 45, *caput* da Lei 12.351/2010). A PPSA é a representante da União para a comercialização destes bens e pode contratar diretamente a Petrobras, dispensada a licitação, como agente comercializador do petróleo, gás natural e hidrocarbonetos da União (artigo 45, parágrafo único da Lei 12.351/2010).

O PLS 131/2015, do Senador José Serra, visa justamente retirar da Petrobras a condição de operadora única do pré-sal, sob a justificativa da alegada crise financeira pela qual estaria passando a estatal. Ou seja, uma eventual conjuntura desfavorável fundamenta uma medida que poderá comprometer toda a política nacional de petróleo e o controle público sobre a exploração de um bem estratégico. Essa proposta inverte totalmente a lógica de atuação de qualquer Estado em relação ao petróleo.

A garantia da Petrobras como operadora única do pré-sal faz com que o ritmo de investimento e de produção de todos os projetos do pré-sal, bem como a decisão sobre eventuais associações e com quem se associar, permaneçam nas mãos da União. Isso para não mencionar as funções de controle sobre o impacto ambiental e apuração correta da vazão e da quantidade de petróleo extraída, todas exercidas pela Petrobras.

Sem a Petrobras como operadora única do pré-sal também se torna inviável estimular a indústria nacional, por meio das políticas de conteúdo nacional. Políticas estas que geram empregos aqui no Brasil e estimulam o desenvolvimento de nossa capacidade industrial. A política de incentivo à inovação tecnológica, que gerou toda a vanguarda da Petrobras na exploração de petróleo em águas profundas fica também prejudicada se a estatal deixar de ser a operadora única do pré-sal.



A Petrobras descobriu as jazidas do pré-sal a partir de suas próprias pesquisas e com a utilização de sua própria tecnologia de exploração em águas profundas, sem nenhuma colaboração ou auxílio externo. E as jazidas do pré-sal apresentam risco exploratório próximo de zero, ou seja, praticamente não há possibilidade de se furar um poço e não encontrar petróleo. Nenhuma empresa petrolífera do mundo, estatal ou não, abriria mão dessas reservas. Não há sentido algum em determinar que a Petrobras perca o controle sobre as jazidas que ela própria descobriu e desenvolveu tecnologia própria para explorá-las, em nome do Estado brasileiro.

O resultado da aprovação do Projeto de Lei do Senado 131/2015 seria a perda do controle nacional sobre as reservas petrolíferas e sua exploração ditada a partir dos interesses privados das grandes petroleiras internacionais. Que país do mundo seria capaz de abrir mão do controle sobre esses recursos? Certamente nenhum. Não existe razão alguma que justifique que o Brasil deva permitir a dilapidação de toda essa riqueza estratégica fundamental para o futuro do país.

Date Created

16/08/2015