



**PETROBRAS**

# **Modelos Contratuais e o Modelo Proposto para a Indústria do Petróleo no Brasil**

**Claudia Zacour**  
**Jurídico**

**abril de 2010**

## **LEI Nº 2004 DE 1953**

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; (...)

A União exercerá, o monopólio por meio da sociedade por ações Petróleo Brasileiro S. A. e das suas subsidiárias, constituídas na forma da presente lei, como órgãos de execução (ART. 2º)

## **ART. 177 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ANTES DA EC 09/95**

ART.177: Constituem monopólio da União:

I - a pesquisa e lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; (...)

§ 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.

**ART. 177 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL APÓS A EC 09/95**

ART.177: Constituem monopólio da União:

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

(...)

§ 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 § 1, disporá sobre:

(...)

II – as condições de contratação;

III- a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União



**Lei 9.478/97**

**As atividades da indústria do petróleo são reguladas especificamente pelo art. 177 e NÃO pelo art. 176**

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.

§ 1º 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 constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

**O art. 176 trata de outros recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica e NÃO se aplica às atividades da indústria do petróleo**



Art. 176 § 1º CF- Pesquisa e Lavra de **recursos minerais** somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão.

**MAS...**

Art. 177 da CF - as atividades de exploração de **petróleo** são atividades monopolizadas pela União. Nos termos do § 1º, a União **PODERÁ** contratar, as atividades com estatais ou empresas privadas.

**Recursos minerais ≠ petróleo**

Com a Emenda Constitucional 9/95, é **FACULTADO** a União contratar as atividades elencadas no inciso I do art. 177 com empresas estatais ou empresas privadas. Logo, **NÃO É VEDADO** o exercício do monopólio pela União.

Ressalte-se que a Lei nº 2004/53 permaneceu em vigor entre 1995 (quando promulgada a EC 9/95) e 1997 (quando foi publicada a **Lei nº 9.478/97**).



PETROBRAS

## STF - ESPECIFICIDADE DO ART. 177 DA CF

Voto do Ministro Eros Grau na ADI Requião ( ADI 3273 – DF) confirma que atividades da indústria do petróleo são regidas pelo art. 177 da CF:

“Nos termos do § 1o do artigo 177 da Constituição do Brasil, **essas contratações - contratações, note-se bem, não concessões** - seriam materialmente impossíveis sem que os contratados da União se apropriassem, direta ou indiretamente, do produto da exploração das jazidas de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluídos. Apropriação direta ou indireta --- ênfase --- **no quadro das inúmeras modalidades** de contraprestação atribuíveis ao contratado, **a opção por uma das quais efetivamente consubstancia, como anteriormente afirmado, uma escolha política.**”

“(...) o parágrafo que substituiu o contemplado na redação original da constituição conteve os efeitos do monopólio no plano da atividade, autorizando expressamente a União a contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas no incisos I a IV do art. 177, observada as condições estabelecidas em lei (...)

(...) A opção pelo tipo de contrato a ser celebrado com as empresas que vierem a atuar no mercado petrolífero não pertence ao Poder Judiciário: este não pode se imiscuir em decisões de caráter político. Opção pelo tipo de contrato a ser celebrado pela União e as empresas é, sem duvida, opção política.”

**Voto do Ministro Sepúlveda Pertence na ADI Requião também confirma que atividades da indústria do petróleo são regidas pelo art. 177 da CF:**

“Explicito neste ponto o meu voto. Não passa a incidir sem mais, sobre o petróleo, o disposto no art. 176, sobre os minérios em geral: apenas se eliminou com a alteração do art. 177, a proibição original de participação nos resultados da exploração petrolífera ou do gás natural, e, com mais razão, a transferência do produto às empresas contratadas. Mas a verdade que não o impôs: outros tipos de contratação podem ser possibilitados em lei, nos quais não haja a participação da contratada no produto da lavra do petróleo”.

***Em 06 de agosto de 1997, foi publicada a Lei 9.478, que revogou as disposições em contrário da Lei 2.004/53 e passou a dispor sobre as atividades relativas ao monopólio do petróleo, regulamentando o art. 177, §§ 1º e 2º da CF***



## Lei 9.478/97

Art. 5º c/c Art. 23 - As atividades de E&P serão exercidas mediante contrato de concessão, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País.

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.

### Opção da Lei 9.478/97 - Contrato de Concessão

Quando a União optar por contratar com empresas estatais ou privadas, o modelo contratual escolhido pelo legislador foi o contrato de concessão.

Assimetria Regulatória: convivência do regime de monopólio (art. 177, caput da CF) com o regime de concessão (art. 177 § 1º da CF c/c Lei 9.478/97)

Art. 20, IX da CF – petróleo no subsolo ≠ produto da lavra da jazida de petróleo





**PETROBRAS**

## POR QUE UM NOVO MARCO REGULATÓRIO?

**1997**

- País
  - Blocos exploratórios de baixa rentabilidade e risco elevado
  - Importador de Petróleo
  - Escassez de recursos para investimentos
- **PETROBRAS**
  - Insuficiência de capital para realizar investimentos
  - Dificuldade de captação externa
  - Elevados custos de capital
- **Preço do Petróleo**
  - US\$ 19/barril

**2010**

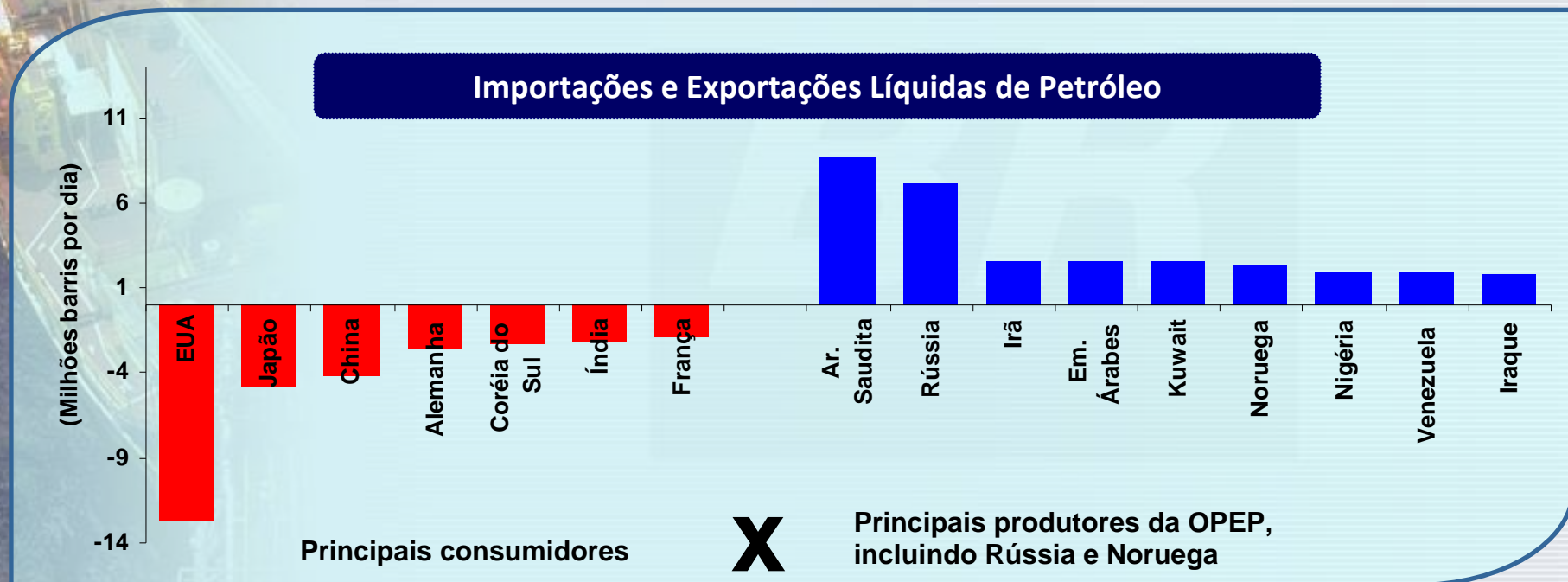
- País
  - Descoberta de uma das maiores províncias petrolíferas do mundo
  - Parque industrial diversificado
  - Perspectiva de aumento da capacidade de exportação
- **PETROBRAS**
  - Elevada capacidade tecnológica
  - Maior capacidade de captação de recursos
  - Robusta carteira de investimento
- **Preço do Petróleo**
  - Oscilando em torno de US\$ 80/barril



**PETROBRAS**

## DEMANDA VS. OFERTA PETROLÍFERA

- Os maiores mercados consumidores de petróleo produzem apenas pequena parcela do que consomem → dependem dos grandes países produtores
- Os maiores produtores de petróleo, por sua vez, não possuem grandes mercados consumidores domésticos → dependem das exportações
- O Brasil é um grande produtor de petróleo que possui um grande mercado consumidor interno

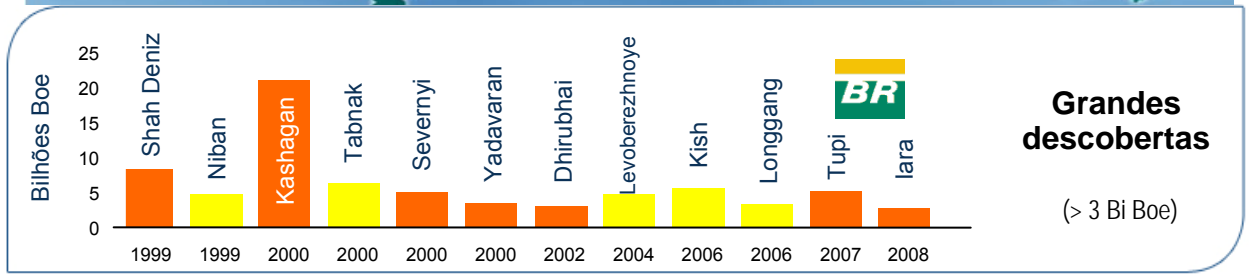




**PETROBRAS**

# GRANDES DESCOBERTAS NOS ÚLTIMOS 10 ANOS

- As descobertas no pré-sal brasileiro já concedidos (Tupi e lara) encontram-se entre as maiores do mundo dos últimos anos
- O Brasil ganha posição de destaque, contando com as únicas grandes descobertas realizadas no Ocidente recentemente
- Tendência de diminuir as grandes descobertas no mundo, devido ao esgotamento de áreas “nobres”, o que demanda novas tecnologias para explorar novas fronteiras
- Maior descoberta da última década em 2000, Kashagan só iniciará a produção em 2013. Já Tupi, descoberto em 2007, estará produzindo em 2010







**PETROBRAS**

## ACESSO À RESERVA E À TECNOLOGIA

### O conflito de interesses petrolíferos

**Países com muitas reservas, pouca tecnologia, reduzida base industrial, conflitos regionais e instabilidade institucional**

**X**

**Países com grandes mercados consumidores com poucas reservas, alta tecnologia, grande base industrial e estabilidade institucional**

**Situação Privilegiada**

**BRASIL: País com grandes reservas, alta tecnologia em petróleo, base industrial diversificada, grande mercado consumidor, estabilidade institucional e jurídica**

## Diário Oficial da União - Seção 1

DECRETO DE 17 DE JULHO DE 2008

Institui **Comissão Interministerial** com a finalidade de estudar e propor as alterações necessárias na legislação, no que se refere à exploração e à produção de petróleo e gás natural nas novas províncias petrolífera descobertas em área denominada Pré-Sal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso VI, alínea "a", da Constituição,

### DECRETA:

Art. 1º Fica instituída Comissão Interministerial com a finalidade de estudar e propor as alterações necessárias na legislação no que se refere à exploração e à produção de petróleo e gás natural nas novas províncias petrolíferas descobertas em área denominada Pré-Sal.

Art. 2º A Comissão Interministerial será integrada:

- I - pelos seguintes Ministros de Estado:
- a) de Minas e Energia, que a coordenará;
  - b) Chefe da Casa Civil da Presidência da República;
  - c) do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;
  - d) da Fazenda; e
  - e) do Planejamento, Orçamento e Gestão;

II - pelos Presidentes:

- a) do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES;
- b) da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP; e
- c) da **Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras.**

§ 1º As reuniões de trabalho serão convocadas pela Casa Civil da Presidência da República.

§ 2º Caberá ao Ministério de Minas e Energia fornecer o apoio administrativo e os meios necessários ao funcionamento da Comissão Interministerial.

§ 3º A Comissão Interministerial poderá convidar especialistas ou representantes de outros órgãos e entidades, públicas ou privadas, bem como cidadãos de reconhecido conhecimento na área, para participar das reuniões e prestar assessoramento sobre temas específicos.

§ 4º A participação nos trabalhos da Comissão Ministerial será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 17 de julho de 2008; 187ª da Independência e 120ª da República

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA  
*Dilma Rousseff*

## Modalidades de Contratação em Uso Corrente na Indústria - Atributos Chaves

Regime	Tipo de Acordo	Direitos de Exploração e Produção	Propriedade do Petróleo e do Gás Natural Produzido
Monopólio	Serviço Puro	Empresa Estatal	Empresa Estatal
Monopólio	Serviço com Cláusula de Risco	Empresa Estatal	Empresa Estatal (*)
Aberto	Partilha de Produção	Empresa Estatal	Compartilhada
Aberto	Participação ( <i>joint venture</i> )	Compartilhados	Compartilhada
Aberto	Concessão	Empresa Concessionária	Empresa Concessionária

Modalidade adotada no Brasil

(\*) A Empresa Contratada é ressarcida e remunerada com a receita da produção

Fonte: Bucheb, 2006

Adaptado de Park, J. J., World Legal Systems & Contracts for Oil & Gas, CWC, London, 2004.



## redação original CF 88

**Art. 177: Constituem monopólio da União:**

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

§ 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, parág. 1º

## redação EC 9/95

**Art. 177: Constituem monopólio da União:**

**I- a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos;**

§ 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.

## NOVO MARCO REGULATÓRIO - ASSIMETRIA

Pré-Sal  
e  
Áreas  
Estratégicas

Outras  
Áreas

Partilha de  
Produção

Cessão  
Onerosa

Petrobras 100%

Petrobras Operadora  
(mínimo de 30%)  
Terceiros por Licitação

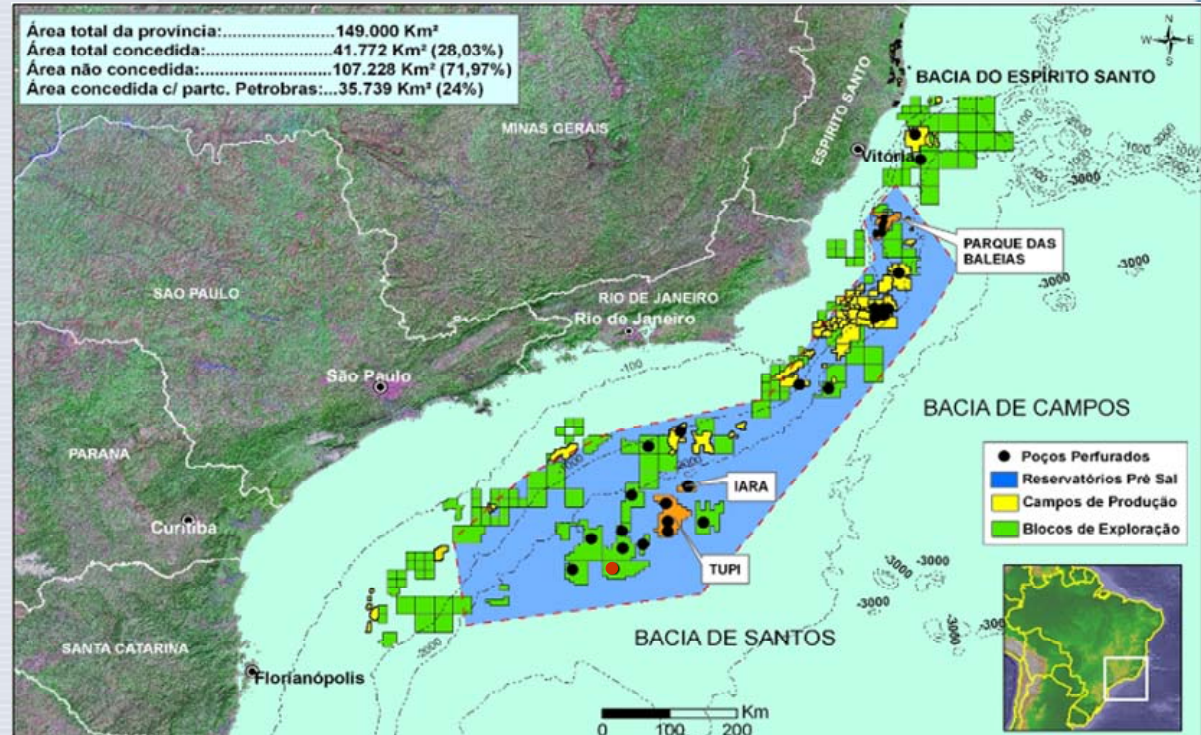


**PETROBRAS**  
Até 5 bilhões boe

Mantém-se o Regime  
de Concessões Atual

Não haverá mudança para as Áreas  
já concedidas, inclusive no Pré-Sal

- Não ocorrerá qualquer modificação nos termos já vigentes (áreas que já se encontram sob regime de concessão), inclusive nas áreas do Pré-Sal<sup>9</sup>
- As mudanças a serem propostas terão efeito somente nas áreas de ocorrência do Pré-Sal e áreas que venham a ser declaradas estratégicas pelo CNPE
- As licitações de blocos exploratórios em áreas marítimas e bacias terrestres poderão ocorrer normalmente, segundo o modelo atual
- Área de aplicação do sistema de partilha pode ser aumentada por Decreto, mas só pode ser reduzida com uma nova Lei





## Celebração dos Contratos de Partilha

- Petrobras é sempre a Operadora com participação definida pelo CNPE, não inferior a 30%
- Consórcio entre Petrobras, Petro-sal e vencedora(s) da licitação, que será administrado pelo Comitê Operacional
- Petrobras poderá participar das licitações visando aumentar sua participação para além da mínima

Óleo  
Lucro

Óleo  
Custo

Empresas

União

- Vencedora da licitação será a Empresa que oferecer o maior percentual do “óleo lucro” para União
- Petrobras acompanha o percentual ofertado pela licitante vencedora

- União não assume riscos das atividades, exceto nos casos em que resolver investir diretamente
- Antes de contratar, a União poderá fazer avaliação de potencial das áreas e, para tanto, poderá contratar diretamente a Petrobras



PETROBRAS

Por que é constitucional a dispensa de licitação para a contratação da PETROBRAS?

## dispensa de licitação para contratar a PETROBRAS

O art. 37, XXI, da CF, prevê a possibilidade de a lei estipular situações em que não se exigirá licitação. Há muitas leis ordinárias que prevêem dispensa de licitação:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*

### Legitimidade da exceção à regra da licitação:

decisão política da União em utilizar a sua administração pública (através da contratação direta da PETROBRAS) para realizar atividade que considera estratégica e relevante para o interesse coletivo

“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.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

....

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

Art. 173 da CF (regime das empresas privadas) é relativizado (“Ressalvados os casos previstos nesta Constituição”) de forma expressa pelo art. 177 CF, que, ao estabelecer que as atividades de pesquisa e lavra de petróleo são monopólio da União, permite afastar de forma absoluta a atuação privada, facultando o exercício das atividades monopolizadas de forma exclusiva pela União, através dos entes de sua administração pública.

Se até o **afastamento absoluto da iniciativa privada nas atividades monopolizadas constitucionalmente é expressamente permitido pela CF**, também o é o afastamento relativo através da contratação obrigatória da Petrobras, como Operador exclusivo e mediante dispensa, nos Contratos de Partilha. Trata-se de uma opção política do estado.



## ADI 1552

### Voto do Ministro Relator Carlos Velloso:

"É que a disposição inscrita no art. 173, caput, da Constituição, contém a ressalva: "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 à relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei." ... **Se não houver concorrência - existindo monopólio, CF, art. 177 - não haverá aplicação do disposto no parágrafo 1º do mencionado art. 173. É que, conforme linhas atrás registrado, o que quer a constituição é que o empresário não tenha privilégio em relação aos particulares. Se houver monopólio, não há concorrência. Não havendo concorrência desaparece a finalidade do disposto no parágrafo 1º do art. 173.**"

## Lei do Petróleo – RODADA “0”

- Art. 32. A PETROBRÁS terá ratificados seus direitos sobre cada um dos campos que se encontrem em efetiva produção na data de início de vigência desta Lei.
- Art. 33. Nos blocos em que, quando do início da vigência desta Lei, tenha a PETROBRÁS realizado descobertas comerciais ou promovido investimentos na exploração, poderá ela, observada sua capacidade de investir, inclusive por meio de financiamentos, prosseguir nos trabalhos de exploração e desenvolvimento pelo prazo de três anos e, nos casos de êxito, prosseguir nas atividades de produção.  
(...)
- Art. 34. Cumprido o disposto no art. 31 e dentro do prazo de um ano a partir da data de publicação desta Lei, a ANP celebrará com a PETROBRÁS, dispensada a licitação prevista no art. 23, contratos de concessão dos blocos que atendam às condições estipuladas nos arts. 32 e 33, definindo-se, em cada um desses contratos, as participações devidas, nos termos estabelecidos na Seção VI.





**OBRIGADA**