

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE – UERN**  
**JOÃO PAULO GOMES DE SOUZA**

**A PARTICIPAÇÃO DE PEQUENOS PRODUTORES NA INDÚSTRIA DE**  
**PETRÓLEO NACIONAL**

**NATAL-RN**

**2016**

JOÃO PAULO GOMES DE SOUZA

**A PARTICIPAÇÃO DE PEQUENOS PRODUTORES NA INDÚSTRIA DE  
PETRÓLEO NACIONAL**

Monografia apresentada como requisito parcial  
para a obtenção de grau de Bacharel em  
Direito da Universidade do Estado do Rio  
Grande do Norte.

Orientador: Prof. Me. Paulo Eduardo de  
Figueiredo Chacon.

NATAL/RN

2016

**Catálogo da Publicação na Fonte.  
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.**

Souza, João Paulo Gomes de

A participação de pequenos produtores na indústria de petróleo nacional / João Paulo Gomes de Souza.- Natal-RN, 2016.

58 p.

Orientador(a): Prof. Me. Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon.

Monografia (Bacharelado em Direito). Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

1. Direito do Petróleo. 2. Direito Econômico. 3. Intervenção Estatal. 4. Agências Reguladoras - Indústria Petrolífera. I. Chacon, Paulo Eduardo de Figueiredo. II. Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. III. Título.

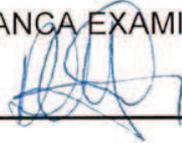
UERN / BC

CDD 340

JOÃO PAULO GOMES DE SOUZA

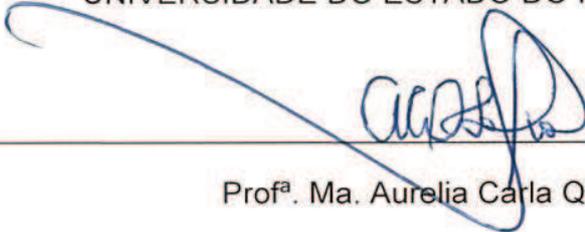
A PARTICIPAÇÃO DE PEQUENOS PRODUTORES NA INDÚSTRIA DE  
PETRÓLEO NACIONAL

BANCA EXAMINADORA



---

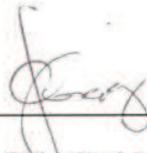
ORIENTADOR Prof. Me. Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE



---

Profª. Ma. Aurelia Carla Queiroga da Silva

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE



---

Profª. Ma. Cláudia Vechi Torres

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

DATA DA APROVAÇÃO: 30/05/2016

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Criador, por toda a dádiva que é a vida.

Ao meu pai, Carlos Antônio de Souza, que me acompanha em outra dimensão, pela doçura e firmeza, das quais eternamente lembrarei.

À minha mãe, Josefa Gézia Gomes de Souza, pelo exemplo de força, fé e perseverança, a quem prometi ver-me entrando de beca, e que me verá, embora de outro plano. Nada seria sem o seu esforço, minha mãe amada.

Ao meu sobrinho, Dalton, que me mostra todos os dias que anjos habitam entre nós.

Ao meu filho, Carlos Antônio, por dar significado a todas as minhas lutas.

À minha esposa, Paula, por compreender que foi necessária a minha ausência em casa para a conclusão deste trabalho.

À minhas irmãs, Carla e Ana Paula, pela confiança. E a minha sobrinha, Maria Luiza, por ser mais um motivo de alegria em minha vida.

Aos meus colegas de curso, em especial aos Cafuçus, que me ajudaram a vencer os obstáculos que surgiram no decorrer dessa empreitada.

Aos professores Paulo Fernandes e Aurélia, pela inspiração.

Ao professor Paulo Chacon, por aceitar o desafio de me orientar na elaboração desta monografia.

*“Tudo tem o seu tempo determinado, e há tempo para todo o propósito debaixo do céu.*

*Há tempo de nascer, e tempo de morrer; tempo de plantar, e tempo de arrancar o que se plantou”*

**(Eclesiastes, 1:1-2)**

## RESUMO

No segmento petrolífero brasileiro, verifica-se a presença de poucas empresas operadoras em contraste com a grande quantidade de bacias petrolíferas existentes no país. Ademais, a participação de pequenas empresas é pouco expressiva no mercado nacional, somam menos que 30 (trinta) empresas, que respondem por menos de 0,2% (zero vírgula dois por cento) da produção nacional, enquanto em outros países, como nos Estados Unidos, por exemplo, os pequenos e médios produtores somam em torno de 30.000 (trinta mil) empresas operadoras terrestres. Diante deste panorama a presente pesquisa se propõe a analisar, por meio do método dialético, com suporte na Lei do Petróleo e em dados da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, como ocorre a participação dos pequenos produtores no mercado petrolífero nacional.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito do Petróleo, Direito Econômico, Intervenção Estatal, Agências Reguladoras, Indústria Petrolífera.

## **ABSTRACT**

In the Brazilian oil sector, there is the presence of few operating companies in contrast to the large amount of existing oil fields in the country. Moreover, the participation of small businesses is not significant in the domestic market account for less than 30 (thirty) business, which accounts for less than 0.2% (zero point two percent) of domestic production, while in other countries such as the United States, for example, small and medium producers account for around thirty thousand (30,000) Onshore operating companies. Given this panorama this research is to analyze, through the dialectical method, are supported by the Petroleum Law and on data from the ANP, as is the participation of small producers in the domestic oil market.

**KEYWORDS:** Petroleum Law, Economic Law, State Intervention, Regulatory Agencies, Oil Industry

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>8</b>
<b>2</b>	<b>MODELOS ESTATAIS QUANTO À INTERVENÇÃO NA ECONOMIA</b> .....	<b>11</b>
2.1	O ESTADO LIBERAL.....	11
2.2	O ESTADO INTERVENCIONISTA.....	15
2.3	O ESTADO REGULADOR.....	18
<b>3</b>	<b>RETROSPECTO DA INDÚSTRIA PETROLÍFERA NO BRASIL</b> .....	<b>23</b>
3.1	INÍCIO DA EXPLORAÇÃO PETROLÍFERA: A LIVRE INICIATIVA AS CONCESSÕES GOVERNAMENTAIS E A REGULAMENTAÇÃO .....	23
3.2	A PETROBRÁS E O MONOPÓLIO ESTATAL.....	36
3.3	A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 09/1995 E A QUEBRA DO MONOPÓLIO.....	39
<b>4</b>	<b>A LEI DO PETRÓLEO E A PARTICIPAÇÃO DA INICIATIVA PRIVADA</b> .....	<b>44</b>
4.1	A CRIAÇÃO DA ANP.....	44
4.2	LICITAÇÕES DE CONCESSÃO DOS BLOCOS EXPLORATÓRIOS .....	46
4.3	A PARTICIPAÇÃO DE PEQUENOS PRODUTORES NO CENÁRIO ATUAL .....	52
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>55</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>57</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O modelo de organização administrativa no qual órgãos públicos têm a função regulatória não é de criação recente. Na Inglaterra, a partir de 1834 foram criados entes administrativos com a finalidade de esclarecer controvérsias e dar efetividade às disposições legislativas de âmbito econômico.

Nos Estados Unidos, em meio ao liberalismo puro, surge a necessidade de regular os preços dos grãos praticados pelos grandes armazéns, bem como dos custos de transporte ferroviário de forma a evitar práticas abusivas e o fortalecimento de monopólios, sendo criadas as *agencias* com a finalidade de regular atividades setoriais por meio da imposição de normas específicas e aplicação de sanções. Em 1887, foi criada a *Interstate Commerce Commission* (ICC), primeira agência reguladora de âmbito federal nos Estados Unidos com a finalidade de regular a exploração das ferrovias interestaduais. Em 1913, foi instituída a *Federal Reserve Board*, que tem atuação na regulação dos bancos e instituições financeiras. Em 1914, surgiu a *Federal Trade Commission* (FTC), responsável por regular a concorrência nos mercados e em coibir as práticas antitrustes.

No Brasil, a criação de órgãos com a finalidade de controlar atividades econômicas, remonta o início do século XX, ganhando força no governo de Getúlio Vargas em decorrência da crise mundial provocada pela quebra da bolsa de valores de Nova Iorque. Como exemplo dessas entidades, pode-se citar: o Comissariado de Alimentação Pública (1918), o Instituto de Defesa Permanente do Café (1923), o Instituto do Açúcar e do Alcool (1933), o Instituto Nacional do Mate (1938), o Instituto Nacional do Sal (1940), o Instituto Nacional do Pinho (1941), todos instituídos como autarquias econômicas, com a finalidade de regular a produção e o comércio.

Ao longo do século XX, percebe-se no Brasil, no entanto, a criação de inúmeras estatais no interesse de fomentar e impulsionar a economia, unicamente com iniciativa estatal em vista da ausente iniciativa privada.

Ao final da ditadura militar, o país se encontrava em um sistema centralizador, intervencionista, exercendo diretamente a atividade econômica, o fazendo de forma ineficiente e burocrática, por outro lado, questões maiores, como saúde e educação, tinham sua atenção repartida com assuntos empresariais. E, se por um lado, o

estado liberal pode incorrer na subjugação de seus cidadãos pela prática abusiva de grandes grupos econômicos, o estado intervencionista pode resultar num engessamento do desenvolvimento econômico e tecnológico proporcionado devido à forte característica burocrática estatal. Como opção a este antagonismo, o estado regulador ganhou espaço na pauta de discussão dos novos rumos para a economia brasileira na década de noventa.

A mudança no estado brasileiro se inicia com a instituição do Programa de desestatização, previsto pela lei nº 8.031 de 1990 e alterada pela lei nº 9.491 de 1997, deixando o governo de explorar diretamente atividades econômicas, delegando-as à iniciativa privada. As agências reguladoras são então criadas como exigência para atender a este novo mercado. Até o momento o estado brasileiro conta com 10 (dez) agências reguladoras federais responsáveis por regular determinados setores econômicos e sobre tais autarquias paira a grande discussão sobre a constitucionalidade de seu poder normativo, notadamente com relação ao princípio da indelegabilidade da função de legislar. Além disso, há forte crítica sobre as atribuições dessas agências, em especial quando comparadas com as funções dos ministérios.

Vê-se, claramente, que as agências foram criadas para regular setores estratégicos como os recursos hídricos, os transportes, a telefonia e muitos outros. Dentre tantas agências, a ANP cumpre o papel de regular o setor petrolífero, extremamente importante do ponto de vista geopolítico.

Cumpra a ANP o desenvolvimento do mercado petrolífero, observando os preceitos, conforme lei 2455/1998, de buscar satisfazer a demanda atual da sociedade de forma sustentável, pautando-se nas regras econômicas do princípio da livre concorrência em consonância com a Carta Magna em seu Art. 170.

No Brasil, apesar da quebra do monopólio estatal do petróleo, presencia-se uma tímida participação de pequenos produtores, o que pode ser reflexo dos riscos associados a este ramo econômico, mas também pode se dar devido a entraves jurídicos e burocráticos.

Dessa maneira, o presente estudo tem por objetivo verificar, por meio do método dialético, a existência de obstáculos de ordem jurídica para participação de pequenos produtores no ramo de petróleo e gás, analisando o conjunto de normas que tratam da exploração e produção petrolíferas. Para tanto, iniciará com uma

abordagem histórico-teórica a respeito dos modelos econômicos estatais, estudando os principais aspectos dos estados liberal, intervencionista e regulador, tratando da criação e a função das agências.

Em seguida, apresentará um retrospecto da indústria petrolífera nacional, no que se refere ao seu conjunto normativo. Por fim, verificará o conjunto normativo atual e seus impactos sobre a livre iniciativa empresarial no ramo petrolífero.

## 2 MODELOS ESTATAIS QUANTO À INTERVENÇÃO NA ECONOMIA

A intervenção estatal na economia pode ocorrer de variadas formas e intensidades, não sendo tarefa das mais simples a conceituação e delimitação de modelos estatais quanto à sua forma de intervir na economia, interna ou externa. Tradicionalmente, as políticas estatais são classificadas como intervencionistas, liberais e regulatórias no que tange à interferência econômica estatal, conforme será apresentado nos subitens a seguir.

### 2.1 O ESTADO LIBERAL

Compreender um modelo estatal no que tange às suas medidas econômicas é compreender com que intensidade o poder público interfere nas relações econômicas. O modelo liberal, por exemplo, se caracteriza, pela intervenção mínima do Estado na economia, ao contrário do que ocorre no Estado intervencionista.

É importante mencionar que não há limites claros e bem definidos entre o intervencionismo e o liberalismo, sendo em alguns casos, difícil identificar o modelo adotado por determinados Estados. Para compreender as nuances e a importância desses modelos estatais é necessária uma análise histórica, feita tomando como partida o surgimento do capitalismo, que nasceu como contraponto ao mercantilismo, tendo como base o liberalismo, econômico e político.

O liberalismo tomou como pilar a liberdade individual, considerando que deveria haver igualdade política e jurídica entre todos e que a diferenciação entre os cidadãos seria resultado apenas de seu desempenho no uso de sua liberdade e de suas capacidades.

As idéias liberais surgiram tendo como pano de fundo a ascensão da classe média em meio às monarquias e regimes absolutistas baseados no “direito divino”. Neste cenário, um governo constitucional era defendido pelos liberais, servindo como referência para a Revolução Inglesa, Americana e Francesa.

No século XIX, o liberalismo passou a ser também uma doutrina econômica, não se defendia mais apenas a liberdade dos indivíduos, mas também a liberdade das economias. Nesta visão, o Estado, em função da livre iniciativa e livre concorrência, deve evitar intervenções econômicas, devendo ainda, respeitar a propriedade privada como garantia dessa liberdade de escolha. Chegam-se, dessa forma, às bases do estado liberal: defesa do liberalismo econômico, defesa do individualismo e respeito à propriedade privada.

Conforme mencionado anteriormente, o liberalismo nasce com o capitalismo, tendo como base de sustentação a obra de Adam Smith<sup>1</sup>: “A riqueza das nações”, marcando também o nascimento das Ciências Econômicas moderna. Esta obra critica a visão central do mercantilismo em considerar que a riqueza de uma nação era proporcional à quantidade de metais preciosos em seu domínio, afirmava, por outro lado, que a riqueza deveria ser medida pela quantidade de bens e serviços gerados internamente.

Dessas duas visões, decorrem medidas políticas bastante distintas. No mercantilismo eram intensas as práticas de restrição de importações e estímulo de exportações de produtos com maior valor agregado. Para Smith, essa política protecionista era contrária à ordem natural econômica e prejudicial ao crescimento da nação, devendo ceder espaço para o liberalismo, que primava pela liberdade de agir do indivíduo no campo econômico, sem a necessidade de intervenção estatal, restando ao estado apenas três deveres, segundo Smith:

[...] três deveres, por certo, de grande relevância, mas simples e inteligível ao entendimento comum: primeiro, o dever de proteger a sociedade contra a violência e a invasão de outros países independentes; segundo, o dever de proteger, na medida do possível, cada membro da sociedade contra a injustiça e a opressão de qualquer outro membro da mesma, ou seja, o dever de implantar uma administração judicial exata; e, terceiro, o dever de criar e manter certas obras e instituições públicas que jamais um indivíduo ou um pequeno contingente de indivíduos poderão ter interesse em criar e manter.

---

<sup>1</sup> Adam Smith (Kirkcaldy, 5 de junho de 1723 – Edimburgo, 17 de junho de 1790) foi um filósofo e economista britânico nascido na Escócia. É o pai da economia moderna, e é considerado o mais importante teórico do liberalismo econômico, acreditava que a iniciativa privada deveria agir livremente, com pouca ou nenhuma intervenção governamental. A competição livre entre os diversos fornecedores levaria não só à queda do preço das mercadorias, mas também a constantes inovações tecnológicas, no afã de baratear o custo de produção e vencer os competidores. (AMARAL, João Ferreira. **Introdução à macroeconomia**. Porto: Escolar Editora, 2ª ed. 2007. pp. 218 219)

Outro pensador influente, John Stuart Mill<sup>2</sup>, no que pese alinhar-se a Smith em grande parte, especialmente no que concerne a considerar riqueza a geração de bens e serviços internos, não considerava as funções do governo como algo fixo. Entendia que deveria ser levado em consideração o estágio de cada sociedade, sendo menos abrangentes as funções do estado quanto mais avançadas for à sociedade. Para Mill, o melhor governo seria aquele que proporcionasse ao seu povo um progresso mais satisfatório e equilibrado. Portanto, não era favorável ao *laissez-faire*<sup>3</sup> como regra geral. Na prática, defendia uma pequena regulação estatal dos meios produtivos.

Em síntese, no estado liberal a intervenção estatal é mínima, o que não representaria um caos para seus idealizadores, posto que atuasse uma “mão invisível”<sup>4</sup> capaz de organizar as interações econômicas. Os teóricos do Liberalismo não defendem a liberdade irrestrita dos indivíduos, entendendo que o uso de uma liberdade absoluta pode incorrer em abusos e ameaçar a liberdade dos demais, surgindo daí a necessidade do Estado de impor restrições à liberdade, enquanto paradoxalmente, deve garantir-lhes a liberdade por meio das leis.

Com efeito, do mesmo modo que um indivíduo pode ultrapassar os limites de sua liberdade restringindo a de outrem, o Estado também incorre neste risco, há, portanto, a necessidade de um governo constitucional, que imponha controle jurídico ao Estado. Esse Estado Liberal Constitucional se apresentaria como “[...] uma forma de governo político que equilibra o princípio de um governo limitado como o ideal do consentimento popular”<sup>5</sup> resultando numa democracia liberal.

Alguns estudiosos, como Marcelo Silva (2011), defendem que liberalismo e democracia são excludentes entre si, visto que com o Estado Mínimo, a limitação do

---

<sup>2</sup> John Stuart Mill (Londres, 20 de Maio de 1806 — Avinhão, 8 de Maio de 1873) foi um filósofo e economista britânico nascido na Inglaterra, e um dos pensadores liberais mais influentes do século XIX. (Encyclopedia Britannica, disponível em: < <http://global.britannica.com/biography/John-Stuart-Mill>> acesso em fevereiro de 2016)

<sup>3</sup> Laissez-faire é hoje expressão-símbolo do liberalismo econômico, na versão mais pura de capitalismo de que o mercado deve funcionar livremente, sem interferência, apenas com regulamentos suficientes para proteger os direitos de propriedade. Esta filosofia tornou-se dominante nos Estados Unidos e nos países da Europa durante o final do século XIX até o início do século XX.

<sup>4</sup> Mão invisível foi um termo introduzido por Adam Smith em “*A Riqueza das nações*” para descrever como, numa economia de mercado, apesar da inexistência de uma entidade coordenadora do interesse comunal, a interação dos indivíduos parece resultar numa determinada ordem, como se houvesse uma “mão invisível” que orientasse a economia. A “mão invisível” a qual o filósofo iluminista mencionava fazia menção ao que hoje chamamos de “oferta e procura”.

<sup>5</sup> HEYWOOD, Andrew. **Ideologias Políticas**: do liberalismo ao fascismo. São Paulo: Ática, 2010. Vol. I, p.52

poder estatal e a garantia das liberdades individuais de caráter privado tendem a se tornarem mais importantes que a liberdade coletiva de caráter público. Para Bobbio (1988), não há relação entre Liberalismo e Democracia, por outro lado, se verifica uma forte tendência de governos autoritários combaterem o Liberalismo.

Se entendermos que não existe democracia sem a participação popular, podemos creditar à doutrina liberal de defesa da igualdade e liberdade individuais a aproximação do povo ao processo político, impulsionada pela necessidade da burguesia emergente do século XIX em ter apoio às suas ideias.

A relação entre Democracia e Liberalismo, encontra raízes em teóricos desde o século XVII como John Lock, considerado como o precursor das ideias liberais, para quem o governo deve ser a garantia da preservação do direito à vida, à liberdade e à propriedade. Montesquieu, outra grande fonte para as ideias liberais, deu grande destaque aos princípios de liberdade e igualdade em sua obra, defendia que a liberdade é definida e limitada pela Lei.

O aumento da riqueza no século XIX, em meio ao capitalismo industrial, associado aos baixos salários e condições de vida e de trabalho degradantes da classe trabalhadora, se apresentaram como obstáculo à defesa do Liberalismo econômico por parte de seus entusiastas. Surgindo daí, a ideia de um “Liberalismo Moderno” que entendia que a realização individual em seu potencial, necessitava de um meio social adequado, fazendo-se necessária uma mínima intervenção estatal nesse sentido.

Os problemas sociais do final do século XIX e a quebra da Bolsa de Valores de Nova York, em 1929 selaram a queda do Liberalismo Clássico, cedendo espaço para modelos intervencionistas. O Liberalismo volta ao cenário mundial na década de 70, no Chile, com Pinochet<sup>6</sup> baseando-se no documento “*El Ladrillo*” e com o apoio dos “*Chicago Boys*” – economistas chilenos graduados na Universidade de Chicago. No entanto, o novo momento histórico do Liberalismo, ganha maior repercussão com Margaret Thatcher, na Inglaterra nos anos 80, conseguindo dinamizar a economia britânica por meio da redução da carga tributária e estabilização da moeda, tornando-se um ícone para os defensores desse modelo

---

<sup>6</sup> Augusto José Ramón Pinochet Ugarte (Valparaíso, 25 de novembro de 1915 — Santiago, 10 de dezembro de 2006) foi um general do exército chileno, ditador do Chile após um golpe militar em 11 de setembro de 1973, pelo Decreto Lei Nº 806 editado pela junta militar (Conselho do Chile), que foi estabelecida para governar o Chile após a deposição e suicídio de Salvador Allende.

econômico. Por outro lado, o povo inglês, segundo os críticos, pagou um elevado custo social, como a duplicação da pobreza infantil na década de 80.

## 2.2 O ESTADO INTERVENCIONISTA

O Liberalismo Econômico apresenta algumas imperfeições como o surgimento de monopólios, formação de cartéis, subempregos e crises econômicas cíclicas, provocando sérios problemas no seio social.

Como contraponto ao Liberalismo, emerge o modelo estatal intervencionista, notadamente o estado social, provedor, deixando para trás a inércia perante a atuação privada nas relações econômicas e sociais. As constituições sociais apresentaram o modelo estatal intervencionista, sob a óptica econômica, como forma de alcance do bem estar social, sendo a Constituição de Weimar<sup>7</sup> um símbolo da transição do Estado Liberal para o Estado Social Intervencionista.

A criação da União Soviética, também é um importante marco na história da Intervenção Estatal. A Rússia, recém-industrializada no início do século XX e após duas guerras, via-se mergulhada numa crise social, na qual numerosos trabalhadores tinham uma jornada de trabalho extenuante e em contrapartida recebiam salários pífios, o que resultou em manifestações populares, que culminaram com a renúncia do Czar Nicolau II e estatização da economia.

Os americanos também experimentaram a intervenção estatal após o “*crack*” da Bolsa de Nova York, que ocasionou a quebra do sistema financeiro americano, elevando o número de desempregados e desvalorizando a moeda americana. O presidente Franklin Delano Roosevelt, adotou medidas intervencionistas, buscando a recuperação americana. Poucos anos depois, essas políticas foram teorizadas na obra “Teoria geral do emprego, do juro e da Moeda” de autoria de John Maynard Keynes.

---

<sup>7</sup> A Constituição de Weimar (1919-1933) declarou a Alemanha como uma república democrática parlamentar representando o auge da crise do Estado Liberal do século XVIII e a ascensão do Estado Social do século XX. Foi o marco do movimento constitucionalista que consagrou direitos sociais, de segunda geração/dimensão (relativos às relações de produção e de trabalho, à educação, à cultura, à previdência) e reorganizou o Estado em função da Sociedade e não mais do indivíduo.

A teoria Keynesiana defendia que a renda do trabalhador era dividida entre os gastos com o consumo e a poupança, e que, se a renda se eleva, maior será a proporção da poupança na renda. Por outro lado, aumentar a poupança significa aumentar o capital acumulado e por consequência redução da produtividade marginal do capital, significando retração da demanda em relação à oferta podendo gerar desemprego em grandes economias. Com isso, a intervenção estatal deve ocorrer, garantindo o pleno emprego e para isso Keynes propunha que o Estado poderia emitir moeda para provocar aumento da demanda, mesmo que gerando endividamento estatal.

A filosofia do direito ou a sociologia política são chaves para a compreensão dos reflexos na ordem econômica devido ao estado intervencionista, conforme ensina Orlando Gomes:

Na primeira faixa, a intervenção justifica-se pela necessidade de submeter a vida econômica aos imperativos da Justiça. A ordem econômica caracterizada por essa atitude ingerente do Estado não é manifestação típica da ordem política traçada na Constituição. Os princípios e preceitos orientados nesse rumo visam a “introduzir no fortuito domínio da economia os ditames da Justiça”. Inconstitucionaliza-se a economia de mercado na sua variedade mista porque preserva e reabastece valores considerados necessários a uma organização justa da sociedade, independentemente de seu traçado político.

Na segunda faixa, agrupam-se todos aqueles que reputam os preceitos interventivos expressões jurídicas da tendência socializante *latu sensu* motivada pelo esgotamento do liberalismo econômico e pela decadência do sistema capitalista de produção.<sup>8</sup>

É necessário, neste momento, esclarecer que a expressão “intervenção estatal” trata-se de uma espécie do gênero “atuação estatal”, como bem conceitua Eros Grau:

Intervenção indica, em sentido forte (isto é, na sua conotação mais vigorosa), no caso, atuação estatal em área de titularidade do setor privado; atuação estatal, simplesmente, ação do estado tanto na área de titularidade própria quanto em área de titularidade do setor privado. Em outros termos, teremos que intervenção conota atuação do Estado no campo da atividade econômica em sentido estrito; atuação estatal, ação do Estado no campo da atividade econômica em sentido amplo.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> GOMES, Orlando. **Constituição Econômica e Constituição Política na Democracia Pluralista** in *Ensaio de Direito Civil e de Direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Aide, 1986, p 16.

<sup>9</sup> GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1998**. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros. 2004, p. 84-85

Indubitavelmente, o Estado intervencionista abarca inúmeras atividades das que tradicionalmente caberiam à iniciativa privada, entendidas necessárias com o fito de se alcançar um Estado do Bem Estar Social, buscando-se a satisfação das necessidades coletivas. Dessa forma passa o Estado a exercer “um poder, cujo objeto é o arbítrio racional orientado axiologicamente no sentido de promover, dentro de certos limites, modificações dirigidas à totalidade ou a uma parte considerável da ordem social”<sup>10</sup>.

Conforme visto, na atuação estatal encontramos a intervenção, e uma segunda espécie: o serviço público, que se entende por aquelas atividades apartadas daquelas próprias dos particulares. O conceito de serviço público pode se revelar sob dois aspectos, conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Melo, podendo ser visto como serviço público formal ou material.

O serviço público material se consubstancia naquele prestado diretamente aos cidadãos, que o Estado assume por entender serem atividades necessárias ao interesse social. As atividades consideradas como serviço público sob o aspecto formal são aquelas que se submetem ao regime jurídico do Direito Público. Assim:

[...] nem todas as atividades que o legislador ordinário queira transformar em serviço público podem ser assim tachadas. Como já delineado, para o legislador ordinário, o aspecto material da noção de serviço público, encontrado implicitamente na Constituição, deve ser levado em consideração para a validade da norma infraconstitucional, sob pena de invadir-se o campo da iniciativa privada.<sup>11</sup>

O Intervencionismo surge, modernamente, para coibir abusos do mercado, para que sejam garantidas as condições mínimas de dignidade à população. A intervenção é um meio pelo qual o Estado:

[...] toma a si o encargo de atividades econômicas, passando a exercer, além das funções de manutenção da ordem jurídica, da soberania e segurança nacionais, outras que visem ao bem-estar social e ao desenvolvimento econômico. O intervencionismo visto sob o prisma do Direito Econômico varia de intensidade, que pode ir da ação supletiva (intervenção branda) ao monopólio estatal (intervenção total). Segundo os doutrinadores, no chamado neocapitalismo, essa intervenção se faz sentir pela legislação que protege a sociedade dos abusos do poder econômico,

<sup>10</sup> BRITO, Edvaldo. **Reflexos Jurídicos da Atuação do Estado no Domínio Econômico**. São Paulo: Saraiva, 1982, p. 17

<sup>11</sup> CENCI, Ana Righi; BEDIN, Gabriel de Lima; FISCHER, Ricardo Santi. **Do liberalismo ao intervencionismo**: o Estado como protagonista da (des)regulação econômica. Curitiba: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2011, n.4, p.77-97.

através do que denominam Direito Regulamentar Econômico (espécie do Direito Econômico) comparecendo o Estado na atividade econômica para assumir as atividades demasiadamente onerosas ou desinteressantes para a iniciativa privada.<sup>12</sup>

Na realidade, é para garantir o cumprimento e a efetividade das normas constitucionais que o Estado deve exercer a Intervenção, podendo atuar de forma normativa – como será tratado no subitem subsequente – ou como parte do processo econômico, por meio de uma empresa estatal, por exemplo.

### 2.3 O ESTADO REGULADOR

Alguns autores adotam duas modalidades de intervenção econômica<sup>13</sup>: a direta e indireta, a primeira se daria por meio de agentes atuando no mercado econômico, como as empresas estatais, têm-se assim o estado-empresário. No Brasil, o Art. 173 da Constituição Federal prevê a atuação direta por intermédio de empresa pública, sociedade de economia mista ou subsidiária, com permissão para as práticas mercantis passando o estado a “atuar como empresário, comprometendo-se com a atividade produtiva, quer sob a forma de empresa pública quer sob a de sociedade de economia mista.”<sup>14</sup>

De acordo com o professor Américo Luís Martins:

[...] o Estado pode atuar direta ou indiretamente no domínio econômico. A atuação direta assume a forma de empresas públicas (empresas públicas propriamente ditas e sociedades de economia mista). Na atuação indireta, o Estado o faz através de normas, que têm como finalidade fiscalizar, incentivar ou planejar. Em outras palavras, o Estado atua diretamente, através de entes da administração descentralizada ou surge como agente do processo econômico, sendo que em certas oportunidades, por via indireta, usa seu poder normativo, disciplinando e controlando os agentes econômicos.<sup>15</sup>

<sup>12</sup>PEREIRA, Affonso Insuela. **O Direito econômico na ordem jurídica**. São Paulo: José Bushatsky, 1974, p. 249.

<sup>13</sup> Autores como João Bosco Leopoldino, Celso Ribeiro Bastos, Paulo Roberto Lyrio Pimenta e Américo Luís Martins da Silva classificam a intervenção estatal como direta ou indireta.

<sup>14</sup> FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito econômico**. 5ª ed., rev., atual., Rio de Janeiro: Forense, 2004, p.281.

<sup>15</sup> SILVA, Américo Luís Martins. **A ordem constitucional econômica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996, p. 120.

Na segunda forma de atuação, a intervenção estatal se dará pela via normativa, a qual o presente trabalho prefere distinguir da intervenção estatal, posto que por intervenção, se entende a prática de agir em área que originariamente cabe a outro ente. E dessa forma, a regulamentação dos mercados, é também função estatal, posto que tenha por objetivo o bem estar social, sem pretender o lucro empresarial, mas tão somente o cumprimento de normas que visam à justiça social e a dignidade humana. Assim enquanto alguns trabalhos classificam tal atuação como Intervencionismo Indireto, este trabalho a tratará como Regulação Estatal.

O modelo de Estado Regulador pode ser considerado como uma evolução do Estado Intervencionista, no qual o Estado concentra suas atividades em áreas essenciais como saúde, educação e segurança. Por outro lado, afasta o liberalismo, no qual o mercado regula a si próprio, podendo incorrer na subjugação de seus cidadãos pela prática abusiva de grandes grupos econômicos. No entanto, não se pode afirmar que um estado regulador seja mais eficiente que um intervencionista, considerando que para a regulação, é necessária a criação das agências que demandam grande estrutura, no que diz respeito a instalações e pessoal qualificado, além disso, é comum o surgimento de conflitos de atribuições entre diversos órgãos o que finda por provocar ineficiência na prestação do serviço público, contrariando o princípio que fundamenta a adoção do modelo regulatório.

O Estado Regulador, portanto, em comparação aos dois modelos já apresentados, em que um se abstém de qualquer intervenção e o outro em que, excessivamente, interfere nas relações econômicas, nas lições de Justen Filho<sup>16</sup> “[...]atenua a proposta de intervenção direta e material.”, ou seja, explora diretamente somente atividades econômicas essenciais à soberania nacional.

Cumpra o Estado sua função precípua, ao garantir à população acesso a bens e serviços a custos módicos, permitindo ao particular a exploração das atividades econômicas, visando lucro, mas sob regulamentação e fiscalização estatais. Dessa forma:

Todos os serviços públicos que puderem ser organizados segundo padrões de estrita racionalidade econômica deverão ser remetidos à iniciativa privada. Somente incumbe ao Estado desempenhar atividades diretas nos setores em que a organização econômica, modelada pelos parâmetros de

---

<sup>16</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **O Direito das Agências Reguladoras Independentes**. São Paulo: Dialética, 2002, p.27.

acumulação privada de riqueza, colocar em risco valores coletivos ou for insuficiente para propiciar sua plena realização.<sup>17</sup>

Cabe ressaltar que o Estado Regulador, assim como no modelo intervencionista, “permanece presente no domínio econômico, mas não mais como partícipe direto.”<sup>18</sup> Ele buscará meios para que a iniciativa privada preste serviços públicos, e para isso valer-se-á da regulação para atingir seus fins, seguindo o pensamento de Justen Filho:

Ao invés de buscar pessoalmente a realização de determinados fins, vale-se do instrumento normativo e de suas competências políticas para influenciar os particulares a realizar os fins necessários ao bem-comum.

No Brasil, a experiência recente do modelo regulatório tem como marco a Lei 8031/1990, que instituiu o Programa Nacional de Privatização, deixando o Estado de participar diretamente da exploração econômica de alguns setores, exercendo a nova função de regular a atividade de iniciativa privada por meio de suas agências reguladoras.

As mudanças no modelo brasileiro se iniciaram no final do século XX, quando o país vivenciava grande crise social em função de uma estrutura estatal muito grande, corrupta e ineficiente, como bem esclarece Emerson Gabardo<sup>19</sup>.

A crise dos anos 80 e 90 ocorrida nos países latino-americanos, não obstante seja causada por vários fatores que inclusive ultrapassavam as barreiras dos Estados nacionais, foi entendida aprioristicamente como uma “crise do Estado”; mais especificamente, uma crise fiscal do Estado, decorrente da implantação do modo de intervenção do Estado social. Além do que, a burocracia passa a ser considerada um elemento maléfico por definição, sendo responsabilizada por todo o sistema de ineficiência funcional e precariedade estrutural.

Diante deste cenário de insatisfação, tem-se, no Brasil, a redução do tamanho do Estado como destaca Marçal<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **O Direito das Agências Reguladoras Independentes**. São Paulo: Dialética, 2002, p.24.

<sup>18</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **O Direito das Agências Reguladoras Independentes**. São Paulo: Dialética, 2002, p.24.

<sup>19</sup> GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 166.

<sup>20</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **O Direito das Agências Reguladoras Independentes**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 21

No modelo desenvolvido ao longo dos últimos trinta anos, a atuação e a intervenção estatal diretas foram reduzidas sensivelmente. A contrapartida da redução da intervenção estatal consiste no predomínio de funções regulatórias. Postula-se que o Estado deveria não mais atuar como agente econômico, mas sim como árbitro das atividades privadas. Não significa negar a responsabilidade estatal pela promoção do bem-estar, mas alterar os instrumentos para realização destas tarefas. Ou seja, o ideário do Estado de bem-estar permanece vigente, integrado irreversivelmente na civilização ocidental. As novas concepções acentuam a impossibilidade de realização desses valores fundamentais através da atuação preponderante (senão isolada) dos organismos públicos.

Conclui-se que a fase de desestatização brasileira, deu-se início a partir da compreensão de que o Estado pode conduzir as atividades privadas, sem a intervenção direta e, conforme apresentado acima, o modelo regulatório apresenta-se como bastante promissor ao alcance dos mais elevados anseios sociais, resta-nos compreender qual a melhor forma de se interferir no mercado.

Hodiernamente, tem-se admitido que as Agências Reguladoras Estatais se apresentam como a forma mais legítima de regular os diversos mercados e setores econômicos e a partir de 1995 são instituídas, como autarquias em regime especial, as agências reguladoras brasileiras, seguindo o modelo norte americano.

Já havia a experiência da regulação no Estado brasileiro, no entanto, se inovou com as agências regulamentadoras pelo fato de lhes conceder autonomia em relação ao Poder Público, como esclarece Luís Roberto Barroso:

A instituição de um regime jurídico especial visa a preservar as agências reguladoras de ingerências indevidas, inclusive e, sobretudo, como assinalado, por parte do Estado e de seus agentes. Procurou-se demarcar, por esta razão, um espaço de legítima discricionariedade, como predomínio de juízos técnicos sobre as valorações políticas. Constatada a necessidade de se resguardarem essas autarquias especiais de injunções externas inadequadas, foram-lhe outorgadas autonomia político-administrativa e autonomia econômico-financeira.<sup>21</sup>

A agências regulamentadoras atuais possuem orçamentos próprios e autonomia financeira e institucional, não havendo subordinação à presidência nem aos Ministérios aos quais estão vinculados e a sua direção é realizada, via de regra, por colegiado composto por membros estáveis. Seus dirigentes, apesar de serem indicados pelo Poder Executivo, não podem ser destituídos por este.

---

<sup>21</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Agências reguladoras, Constituição, transformações do Estado e legitimidade democrática.** In: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Uma avaliação das tendências contemporâneas do Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 174.

Fernando Herren Aguilar chama atenção para a necessidade das agências serem independentes não apenas ao Poder Público, mas também aos interesses privados:

A autonomia da agência reguladora em relação aos regulados é também de fundamental importância. Os agentes reguladores não podem ser capturados pelos interesses privados, exigindo-se uma regulamentação da sua atividade que desestimule e reprima e interferência indevida na formulação da regulação e demais funções que desempenham as agências. A autonomia da agência em relação a interesses privados exige desvinculação do administrador das atividades objeto de sua regulação, o que constitui tarefa particularmente difícil. É recorrente o problema da promiscuidade na ocupação de cargos públicos, mesclando-se interesses privados e públicos. Não se pode restringir em termos absolutos a atividade profissional de qualquer cidadão. Porém, é indispensável ter regras claras e eficazes para evitar a captura dos reguladores pelos regulados.<sup>22</sup>

Diante do exposto, pode-se concluir que no Estado Regulador, as agências regulamentadoras possuem um papel importantíssimo na relação entre o Particular e o Estado. Elas representam o poder estatal, sem submeter à sua ingerência, daí terem como principais características a sua autonomia e independência.

---

<sup>22</sup> AGUIJAR, Fernando Herren. **Direito econômico: do direito nacional ao direito supranacional**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 228.

### **3 RETROSPECTO DA INDÚSTRIA PETROLÍFERA NO BRASIL**

Não há como não relacionar a história da indústria petrolífera no Brasil como não sendo a história da Petrobras – Petróleo Brasileiro S.A., sociedade por ações criada em 1953 com a regulamentação do monopólio estatal. A empresa atuou como única protagonista na exploração e produção desde a sua criação até a reforma do Estado em 1997. Porém em outros períodos houve a participação de outros agentes, conforme será apresentado adiante.

Organizar, em fases distintas, a indústria petrolífera brasileira, em especial a exploração e produção de jazidas, pode se realizar sob vários aspectos: geológico, tecnológico, histórico, econômico e jurídico. Neste trabalho será abordado o tema sob o ponto de vista jurídico, contextualizando-o com o modelo estatal quanto à intervenção na economia, verificando-se a permissão constitucional para a participação da iniciativa privada neste mercado.

#### **3.1 INÍCIO DA EXPLORAÇÃO PETROLÍFERA: A LIVRE INICIATIVA AS CONCESSÕES GOVERNAMENTAIS E A REGULAMENTAÇÃO**

O início da exploração petrolífera brasileira ocorreu de forma bastante inexpressiva, iniciou-se a partir do interesse privado, sem a participação do Poder Público, em meio à ausência de regulamentação específica para o ramo. Este primeiro período pode ser delimitado entre a metade do século XIX até 1953, quando houve a regulamentação do Monopólio Estatal. No início desta primeira fase não havia legislação específica para o ramo petrolífero, recorria-se assim ao Código Comercial do Império do Brasil, regulamentos e decretos que tratassem da atividade do comércio e mineração, tal lacuna normativa era compreensível, haja vista ser o petróleo um tema extremamente novo para a realidade brasileira.

Não havia qualquer exigência quanto à caracterização das pessoas que pudessem exercer a atividade petrolífera. A qualificação dos particulares aptos ao

empreendimento era compreendida à luz do Regulamento nº 737/1850 que especificava os atos de mercancia.

Na ausência normativa específica, todos podiam empreender no ramo petrolífero, sem qualquer regulamentação ou fiscalização pelo estado brasileiro. Havia tão somente a outorga pelo Governo Imperial com o direito de livre exploração para àqueles que dispusessem de recursos financeiros suficientes para empreender e assumir os riscos empresariais inerentes ao ramo petrolífero.

A teoria dos atos de comércio era utilizada pela Lei nº. 556/1850 (Código Comercial do Império do Brasil) para a identificação de comerciante, este diploma se referia a comerciante como aquele que praticava as atividades mercantis de forma habitual e profissional e eram, de acordo com o Art. 1º, permitidos a praticar os atos de comércio:

Art. 1 - Podem comerciar no Brasil:

1 - Todas as pessoas que, na conformidade das leis deste Império, se acharem na livre administração de suas pessoas e bens, e não forem expressamente proibida neste Código.

2 - Os menores legitimamente emancipados.

3 - Os filhos-famílias que tiverem mais de 18 (dezoito) anos de idade, com autorização dos pais, provada por escritura pública. O filho maior de 21 (vinte e um) anos, que for associado ao comércio do pai, e o que com sua aprovação, provada por escrito, levantar algum estabelecimento comercial, será reputado emancipado e maior para todos os efeitos legais nas negociações mercantis.

4 - As mulheres casadas maiores de 18 (dezoito) anos, com autorização de seus maridos para poderem comerciar em seu próprio nome, provada por escritura pública. As que se acharem separadas da coabitação dos maridos por sentença de divórcio perpétuo, não precisam da sua autorização.

Os menores, os filhos-famílias e as mulheres casadas devem inscrever os títulos da sua habilitação civil, antes de principiarem a comerciar, no Registro do Comércio do respectivo distrito.

O cenário nacional no início da exploração petrolífera no Brasil era de uma monarquia, reinado de D. Pedro II, já enfraquecida, às vésperas de uma grande mudança para um regime republicano em meio a inúmeras revoltas sociais e uma economia frágil, traduzida numa sociedade distante dos acontecimentos internacionais como o desenvolvimento da indústria do petróleo mundo afora. Era compreensível, portanto, que não houvesse, no ordenamento pátrio, um tratamento adequado a tão novo segmento de mercado. A Lei de Terras, lei nº 601/1850, e a própria Constituição vigente na época definiam os aspectos fundamentais da atividade de mineração e eram utilizadas para a atividade petrolífera.

As normas relativas à mineração tratavam da prospecção e lavra dos recursos minerais e traziam com detalhes regras relativas ao transporte de minerais, impostos, propriedade de minas e até mesmo desapropriação de terras com potencial para a atividade mineradora. No entanto, não tratavam sequer dos requisitos mínimos daqueles que se propusessem a envidar esforços na tentativa de encontrar petróleo. E por anos, a atividade petrolífera fora tratada como mineração, sem regras específicas.

Em 1860, o Decreto Imperial nº 1067/1860 criou a Secretaria de Estados dos Negócios da Agricultura, Comércio e Obras Públicas. Este órgão gerenciava os assuntos relacionados à atividade de mineração e conforme apresentado acima, também se responsabilizava pelos assuntos de interesse da indústria de petróleo. Um de seus órgãos subordinados, a Comissão Geológica do império, por meio de seus relatórios, indicou a presença de hidrocarbonetos<sup>23</sup> no subsolo brasileiro, porém, sem chegar a qualquer conclusão quanto à sua viabilidade comercial.

Nas últimas três décadas do século XIX, foram produzidos inúmeros relatórios e pareceres técnicos sobre a prospecção petrolífera<sup>24</sup> no território brasileiro<sup>25</sup>. O surgimento desses documentos e diversas especulações criaram um ambiente de ansiedade entre os empreendedores que terminaram por se espalhar pelos estados de Amazonas, Pernambuco, Alagoas, Bahia, São Paulo e Paraná, aumentando a cada dia a expectativa de se encontrar petróleo em território brasileiro.

Em meio a tantos documentos indicando a possibilidade de ocorrência de reservatórios de hidrocarbonetos<sup>26</sup> e o crescente interesse de particulares, o Ministério da Agricultura expediu o Aviso nº 53/1871, autorizado pela Seção de Negócios do Império do Conselho de Estado. Este aviso equiparou aos metais

---

<sup>23</sup> De acordo com THOMAS, José Eduardo *in* **Fundamentos de engenharia de petróleo**. Rio de Janeiro: Interciência, 2001, p. 6, Hidrocarbonetos são compostos orgânicos formados por carbono e hidrogênio.

<sup>24</sup> De acordo com THOMAS, José Eduardo *in* **Fundamentos de engenharia de petróleo**. Rio de Janeiro: Interciência, 2001, p. 22, a prospecção petrolífera trata-se do estudo e análise de dados geofísicos e geológicos das bacias sedimentares, seguido da perfuração de poços petrolíferos com o objetivo de se localizar petróleo.

<sup>25</sup> De acordo com SOUZA, Roberto G *in* **Petróleo: Histórias das descobertas e o potencial brasileiro**. Niterói/RJ:Ed. Muiraquitã, 1997. p. 187-218, os relatórios White, Banner, Oppenheim, Matias Roxo e Leinz foram importantes documentos sobre a prospecção petrolífera no Brasil.

<sup>26</sup> De acordo com THOMAS, José Eduardo *in* **Fundamentos de engenharia de petróleo**. Rio de Janeiro: Interciência, 2001, p. 17, o petróleo, após ser gerado e ter migrado, é eventualmente acumulado em uma rocha que é chamada de reservatório. Esta rocha pode ter qualquer origem ou natureza, mas para se constituir em um reservatório deve apresentar espaços vazios no seu interior (porosidade), e que estes vazios estejam interconectados, conferindo-lhe a característica de permeabilidade.

preciosos, o petróleo, os xistos betuminosos e outros semelhantes. Além disso, determinava que a descoberta não representava qualquer direito à exploração econômica, mesmo nos casos em que o próprio proprietário fizesse a descoberta da jazida.

A transição da monarquia para o governo republicano teve como marco jurídico a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil em 1891, que em seu art. 34, XXIX delegava ao Congresso Nacional a competência legislativa sobre terras e minas de propriedade da União. Por sua vez, o Art. 64, rezava que:

Art. 64 - Pertencem aos Estados as minas e terras devolutas situadas nos seus respectivos territórios, cabendo à União somente a porção do território que for indispensável para a defesa das fronteiras, fortificações, construções militares e estradas de ferro federais.

Parágrafo único - Os próprios nacionais, que não forem necessários para o serviço da União, passarão ao domínio dos Estados, em cujo território estiverem situados.

Essa redução de terras de propriedade da União e a revogação da Lei de Terras permitiram aos Estados brasileiros concederem direito de exploração às mineradoras e empreendedores do ramo petrolífero. Com isso, após um ano de estabelecida a República, houve a primeira tentativa de encontrar petróleo, sem sucesso.

Em resposta a diversos relatórios produzidos por particulares e interesse do governo republicano em reafirmar os esforços anteriores em iniciar a prospecção de petróleo no Brasil, foi criado, em 1907, O Serviço Geológico e Mineralógico do Brasil<sup>27</sup>, que fomentou as tentativas de se encontrar hidrocarboneto em solo nacional. Em 1915, a República editou a Lei Calógeras, por meio do Decreto Legislativo nº 2.933/1915, que se consubstanciou como um Código de Minas, visto reunir de forma sistematizada as normas pertinentes ao assunto. Novamente, o termo petróleo não foi mencionado, sendo, mais uma vez, abrangido pelo termo minas, cuja definição contemplava qualquer massa mineral ou fóssil existente no interior ou na superfície da terra, constituída por jazida natural.

---

<sup>27</sup> Criado em 1907, em substituição à antiga Comissão Geológica do Império. Também fez parte da estrutura do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio, agora pertencente à estrutura republicana.

A Lei Calógeras em seu art. 2º definiu a mina como propriedade distinta da propriedade do solo, como segue:

Art. 2º A mina constitue propriedade immovel, distincta do sólo, sendo alienavel isoladamente. Os accessorios permanentemente destinados á exploração, obras d'arte, construcções, machinas e instrumentos, animaes e vehiculos empregados no serviço da mina, bem como o material de custeio em deposito, são considerados immoveis.

Em seguida, no seu Art. 7 definiu a União e os Estados como proprietários das minas. Este mesmo diploma criou a função de inventor de minas<sup>28</sup> e instituiu o Conselho Superior de Minas<sup>29</sup>, também definiu como poderia ocorrer a desapropriação das terras em razão do melhor interesse público. A respeito do direito à pesquisa, a Lei Calógeras não a vinculou a qualquer autorização conforme se vê abaixo:

Art. 11. O direito do proprietario do sólo de proceder a pesquisas para a descoberta de minas em terras da sua propriedade e lavrar as que descobrir ou forem conhecidas será exercido sem dependencia de autorização, respeitadas as exigencias dos regulamentos de policia e de segurança dos serviços.

[...]

Art. 13. Terceiros só poderão fazer pesquisas em terras particulares com o consentimento do respectivo proprietario.

§ 1º Neste caso, a remuneração do inventor de uma mina será a que constar do contracto existente entre o proprietario do sólo e o mesmo inventor.

§ 2º Não existindo contracto prévio, entender-se-á que a jazida pertence, em partes iguaes, ao proprietario do sólo e ao inventor da mina.

§ 3º para gosar desses direitos, o inventor deverá tel-os resalvados na fórmula do art. 12.

§ 4º No caso de condominio, o consentimento para effectuar pesquisas deverá ser dado pelo conjuncto dos condominos.

O ingresso dos interessados na atividade mineradora também não passou por nenhuma restrição. Assim, desde que fossem observadas as regras fundiárias, todos, estrangeiros ou brasileiros, da iniciativa privada ou estatal, podiam explorar a atividade petrolífera.

---

<sup>28</sup> Art. 12. Considera-se inventor da mina quem faz as pesquisas, aquele por cuja ordem foram feitas ou, na falta de qualquer desses, a pessoa que primeiro tiver feito, á autoridade judiciária da comarca em que estiver sito o descoberto, comunicação minuciosa sobre a existência do mineral em sua jazida natural e a possibilidade de o lavrar.

<sup>29</sup> Órgão consultivo do Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio, equivalente ao atual Ministério de Minas e Energia.

Após a Primeira Grande Guerra Mundial, houve uma substancial elevação na demanda por petróleo, a reboque, principalmente, pela mudança da matriz energética mundial. Diante disso, foi atribuído ao Serviço Geológico e Mineralógico do Brasil a atividade de perfuração de poços de petróleo a partir de 1918. Além desse esforço governamental, também foram emitidos os Decretos nºs 4.265/1921 e 15.211/1921, que buscaram facilitar e incentivar a pesquisa, permitindo-a sem autorização do proprietário da terra, caso este demorasse mais de um ano para responder o pleito.

O Decreto Legislativo nº 4.265/1921 não trouxe qualquer restrição àquele interessado em explorar minas petrolíferas, autorizando qualquer pessoa jurídica, de direito privado ou de direito público, ou qualquer pessoa física, independente de nacionalidade, a registrar a descoberta de uma mina. Por outro lado, vinculou ao registro da descoberta o direito à Licença para pesquisa. Este direito não podia ser transferido. Este Decreto também expandiu o conceito de mina além daquele empregado pela Lei Calógeras, passando a integrar à mina, todas as facilidades destinadas à sua exploração<sup>30</sup>. Passou-se, também, a se autorizar a desapropriação por necessidade ou utilidade com fulcro no Código Civil de 1916, inovou em conceder incentivos fiscais, como a isenção de impostos de importação para a aquisição de equipamentos e produtos indisponíveis no Brasil:

Art. 89. As empresas de mineração, que se organizarem sob o regimen desta lei, gosarão dos seguintes favores;  
isenção de impostos de importação para machinas, aparelhos, ferramentas, modelos e material de consumo, que não existirem no paiz em igualdade de condições, sendo essa importação fiscalizada pelos agentes technicos do Ministerio da Agricultura, Industria e Commercio, sem que os interessados tenham de pagar importancia alguma pelos respectivos attestados;  
tarifas minimas nas estradas de ferro, nas companhias de navegação e nos serviços de caes e baldeação nos portos, custeados e garantidos pelo Governo, não só para o transporte dos trabalhadores, como tambem do material, minereo, combustivel e productos manufacturados.

Apesar da abertura e de todos os incentivos para o empreendedorismo, haviam algumas restrições, mas que tinham por objetivo assegurar a empregabilidade de brasileiros, conforme se apresentava o art. 91:

---

<sup>30</sup> Incluía, portanto, as servidões, obras de arte, construções subterrâneas e superficiais, maquinário e instrumentos, animais e veículos empregados no serviço da mina, o material do custeio e as provisões em deposito (art. 5º, parágrafo único).

Art. 91. Sómente gosarão dos favores a que se referem as letras a e b do art. 89 os particulares ou empresas que se obrigam:

- I, admittir ao seu serviço o maior numero possível de engenheiros nacionaes;
- II, ter o maior numero possível de operarios nacionaes;
- III, manter uma ou mais escolas para os operarios e os filhos destes nas vizinhanças do estabelecimento;
- IV, fundar hospitaes e mantel-os.

As regras jurídicas contidas no Decreto Legislativo nº 15.211/1921 serviram como complementação ao Decreto 4.265/1921 no fito de trazer à tutela jurídica estatal, a pesquisa e a extração de petróleo. O seu art. 23 trouxe novas obrigações ao descobridor da jazida:

Art. 23. O manifestante deve declarar:

a) precisamente a natureza da jazida, de modo a poder ella ser classificada de accôrdo com o art. 5 deste regulamento.

No caso de duvida recorrerá o Juiz para o Ministerio da Agricultura, Industria e Commercio, nos termos do paragrapho unico do art. 5 deste Regulamento;

b) as provas da existencia da jazida, melhor si representadas por amostras e locadas em plantas que dêem idéa da sua extensão;

c) si a jazida era anteriormente conhecida e quaes as provas si por antigas catas ou excavações, si pelos botados (residuos de passadas explorações);

d) no caso contrario, como a descobriu, ou quaes os motivos de ordem geologica que levam á supposição de sua existencia;

e) a situação topographica, da jazida será descripta com a maxima precisão e clareza, e, em geral, deverá ser feita em relação aos valles dos rios ou corregos constantes de mappas ou plantas de notoria authenticidade, ou em relação a estradas de ferro ou de rodagem, ou ainda pela distancia e rumo a uma cidade, villa ou povoação, ou ajuda referida a marcos naturaes ou accidentes topographicos de clara determinação; melhor si fôr a situação representada em planta.

f) o modo por que pretende executar as pesquisas modo mais ou menos preciso destas;

g) o numero de lotes que julga necessarios para effectuar as pesquisas, respeitados os limites maximos estabelecidos neste Regulamento;

h) o nome ou nomes dos proprietarios do sólo, melhor si houver algum documento comprobatorio dessa propriedade, ou pelo menos o testemunho de pessoas fidedignas.

Enquanto o seu Art. 6 trouxe limitações à propriedade das minas, excluindo os aforamentos e alienações de terras do domínio da União. Por sua vez, a pesquisa continuava a ser sob a vigência de Licença intransferível àquele que primeiro declarasse a descoberta. Na licença outorgada constavam as limitações do tamanho da jazida, que antes era livre, que teve seus limites definidos:

Art. 27. As areas nas licenças para pesquisas terão por unidade superficial o lote de um (1) hectare, e no caso de jazidas de leitos de rios e de praias do mar o lote terá a extensão de um (1) kilometro, medido segundo o eixo do rio ou a linha da praia do mar.

Parapho unico. Applicadas ás diversas classes de jazidas estabelecidas no art. 5º deste regulamento, terão as seguintes limitações:

Para a classe I " de 1 a 10 lotes (hectares) para individuos: de 1 a 50 lotes (hectares para companhias;

Para a classe II " de 1 a 100 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 500 lotes (hectares) para companhias;

Para a classe III " de 1 a 5 lotes (kilometros segundo o eixo do rio) para individuos; de 1 a 25 lotes (kilometros) para companhias;

Para a classe IV " de 1 a 10 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 50 lotes (hectares) para companhias;

Para a classe V " de 1 a 100 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 500 lotes (hectares) para companhias;

Para a classe VI " de 1 a 5 lotes (kilometros) para individuos; de 1 a 25 lotes (kilometros) para companhias;

Para a classe VII " de 1 a 5 lotes (kilometros segundo o eixo do rio ou a linha da praia do mar) para individuos. De 1 a 25 lotes (kilometros segundo o eixo do rio ou a linha da praia do mar) para companhias;

Para a classe VIII " de 1 a 1000 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 5000 lotes (hectares) para companhias;

Para a classe IX " de 1 a 1.000 lotes (hectares) par individuos; de 1 a 5.000 (hectares) para companhias;

Para a classe X " de 1 a 1.000 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 5.000 lotes (hectares) para companhias;

Para a classe XI " de 1 a 200 lotes (hectares) para individuos; de 1 a 1.000 lotes (hectares) para companhias.

Para as jazidas cuja pesquisa e descoberta haviam sido realizadas pelo governo, valia o que rezava o Art. 45:

Art. 45. No caso de haver sido a mina pesquisada pelo Governo, o seu aproveitamento caberá, na seguinte ordem:

1º, ao proprietario do sólo, que poderá executar a lavra;

2º, a terceiro, por cessão de direito do proprietario;

3º, ao Governo, no caso em que o proprietario não possa realizar a lavra, executando por administração os serviços da sua exploração estritamente mineral;

4º, a terceiros, em virtude de concessão do Governo.

§ 1º Nas hypotheses dos ns. 1 e 2, o proprietario nada pagará ao Governo, salvo o caso do art. 35, § 2º, em que, para iniciar os trabalhos de lavra, restituirá, além da indemnização arbitrada, metade da importancia despendida nas pesquisas.

§ 2º Nas hypotheses dos ns. 3 e 4, ao proprietario do sólo cabe, á sua opção, ou ser indemnizado da propriedade, ou receber uma porcentagem dos lucros liquidos da exploração, que não excederá de 3 %.

§ 3º Serão computados na avaliação da propriedade a ser indemnizada o valor da área indispensavel á lavra e o da mina ou jazida, considerando-se para a estimação deste ultimo valor todas as circunstancias de possivel determinação, como sejam as aguadas e o teôr do minerio, a pujança da jazida, ao menos pelo exemplo de outras analogas na mesma região, a facilidade da lavra, os meios de transporte e as respectivas distancias para os centros de consumo, e todos os elementos caracteristicos especiaes das jazidas.

§ 4º No caso de formal recusa por parte do proprietário em consentir na lavra da mina, o Governo poderá explorá-la, por si ou por terceiro, depois de promover a desapropriação, aplicando as disposições do decreto n. 4.956, de 1903.

Em 1926, em meio a protestos contra a participação de estrangeiros na indústria brasileira, houve a modificação do art. 72 da Constituição de 1891, por uma Reforma Constitucional. A exploração petrolífera começou a ser vista como estratégica, passando a incluir diretrizes, planejamento e políticas para fomento da produção nacional<sup>31</sup>.

Devido a grande esforço dos meios de comunicação no sentido de desestimular a pesquisa petrolífera nacional, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 trouxe em seus artigos 118 e 119 a preocupação com os recursos minerais presentes em nosso subsolo:

Art. 118 - As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d'água, constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.

Art. 119 - O aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, bem como das águas e da energia hidráulica, ainda que de propriedade privada, depende de autorização ou concessão federal, na forma da lei.

§ 1º - As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a empresas organizadas no Brasil, ressalvada ao proprietário preferência na exploração ou co-participação nos lucros.

§ 2º - O aproveitamento de energia hidráulica, de potência reduzida e para uso exclusivo do proprietário, independe de autorização ou concessão.

§ 3º - Satisfeitas as condições estabelecidas em lei, entre as quais a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer, dentro dos respectivos territórios, a atribuição constante deste artigo.

§ 4º - A lei regulará a nacionalização progressiva das minas, jazidas minerais e quedas d'água ou outras fontes de energia hidráulica, julgadas básicas ou essenciais à defesa econômica ou militar do País.

§ 5º - A União, nos casos prescritos em lei e tendo em vista o interesse da coletividade, auxiliará os Estados no estudo e aparelhamento das estâncias mineromedicinais ou termomedicinais.

§ 6º - Não depende de concessão ou autorização o aproveitamento das quedas d'água já utilizadas industrialmente na data desta Constituição, e, sob esta mesma ressalva, a exploração das minas em lavra, ainda que transitoriamente suspensa.

---

<sup>31</sup> Maurício Vaitisman afirma é somente a partir da edição da Lei n.º. 2.004/1953 – que estabeleceu o monopólio estatal e conferiu sua titularidade à Petrobrás – que o petróleo é tratado como recurso estratégico (VAITISMAN, M. *O petróleo no império e na república*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Interciência, 2001. p. 170.). Discordar-se-á do autor na medida em que se acredita que uma vez estabelecida a administração pela Constituição conforme o interesse público, este se torna estratégico para a sociedade. Portanto, considerar-se-á, para fins de conclusão deste trabalho, que a Reforma Constitucional de 1926 foi, para o ordenamento jurídico brasileiro, o marco fundador do caráter estratégico do petróleo.

Foi instituída a preferência ao proprietário do solo na exploração e participação nos lucros como ressalva ao princípio básico do regime dominial, que indicava que todas as jazidas constituíam propriedade pública. Na mesma época, O Decreto nº 23.979/1934 reestruturou o Serviço Geológico e Mineralógico do Brasil passando a se chamar Departamento Nacional de Produção Mineral. Foi também decretado pelo chefe do Governo Provisório da República, por meio do Decreto 24.642/1934, o Código de Minas, que já em seu art. 1 trazia uma melhor definição de jazidas em relação aos diplomas anteriores:

Art. 1º Para os efeitos deste código ha que distinguir:

I, Jazida, isto é, massa de substancias mineraes, ou fosseis, existentes no interior ou na superficie da terra e que sejam ou venham a ser valiosas para a industria:

II, Mina, isto é, a jazida na extensão concedida, o conjuncto dos direitos constitutivos dessa propriedade, os efeitos da exploração e ainda o titulo e concessão que a representam.

Art. 2º As jazidas que constituem objecto deste código se classificam como segue:

Classe I, dos minerios metallicos em suas jazidas primarias;

Classe II, dos minerios metallicos em Jazidas de aluviões de varzeas antigas ou recentes;

Classe III, dos minerios metallicos em aluviões de leites de rios;

Classe IV, dos minerios e mineraes não metallicos em suas jazidas primarias;

Classe V, dos minerios e mineraes não metallicos em jazidas de aluviões de varzeas antigas ou recentes.

Classe VI, dos minerios e mineraes não metallicos em aluviões de leitos de rios ou em praias de mar;

Classe VII, dos minerio terrosos;

Classe VIII, dos combustiveis fosseis solidos;

Classe IX, da rochas betuminosas e pyrobetuminosas;

Classe X, do petroleo e gazes naturais;

Classe XI, da fontes de aguas minerais, termaes e gazosas.

Paragrapho unico. Quaesquer duvidas relativas á classificação de jazidas serão resolvidas pelo Departamento Nacional da Produção Mineral.

Em seu artigo seguinte, definiu o órgão responsável por expedir as licenças em nome do Estado.

No período do Estado Novo foi outorgada a Constituição Federal conhecida por “Polaca” devido o seu carácter autoritário. Esta Carta abriu a possibilidade de participação de estrangeiros, visto que alterou o requisito das empresas serem constituídas por brasileiros pela necessidade de serem apenas constituídas por acionistas brasileiros.

Art. 143 - As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d'água constituem propriedade distinta da propriedade do solo para o efeito

de exploração ou aproveitamento industrial. O aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, das águas e da energia hidráulica, ainda que de propriedade privada, depende de autorização federal.

§ 1º - A autorização só poderá ser concedida a brasileiros, ou empresas constituídas por acionistas brasileiros, reservada ao proprietário preferência na exploração, ou participação nos lucros.

§ 1º - A autorização só será concedida a brasileiros, ou empresas constituídas por acionistas brasileiros, podendo o Governo, em cada caso, por medida de conveniência pública, permitir o aproveitamento de quedas d'água e outras fontes de energia hidráulica a empresas que já exercitem utilizações amparada pelo § 4º, ou as que se organizem como sociedades nacionais, reservada sempre ao proprietário preferência na exploração, ou participação nos lucros. (Redação dada pela Lei Constitucional nº 6, de 1942)

§ 2º - O aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida e para uso exclusivo do proprietário independe de autorização.

§ 3º - Satisfeitas as condições estabelecidas em lei entre elas a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer dentro dos respectivos territórios, a atribuição constante deste artigo.

§ 4º - Independe de autorização o aproveitamento das quedas d'água já utilizadas industrialmente na data desta Constituição, assim como, nas mesmas condições, a exploração das minas em lavra, ainda que transitoriamente suspensa.

Em 1938 foi incorporado o Título VIII ao Código de Minas, por meio do Decreto nº 366/1938. Foram acrescentados os artigos de 98 a 118 ao Decreto nº 24.642/1934, trazendo regras específicas para as jazidas de petróleo e gases naturais. De início, afirma, em seu art. 96, não reconhecer o domínio privado de particulares sobre jazidas petrolíferas. Tal artigo estaria em ressonância com o cenário mundial, no qual, percebia-se claramente o desenvolvimento estratégico da indústria petrolífera norte americana como mola propulsora para muitos países, inclusive o Brasil, tratarem da questão com maior cautela. Em seguida, o artigo 97 tratou da propriedade das jazidas de petróleo e gás natural distribuindo-as entre estados e a União:

Art. 97. As jazidas de petróleo e gases naturais acaso existentes no território nacional pertencem aos Estados ou á União, a titulo de domínio privado imprescritível, na seguinte conformidade:  
pertencem aos Estados as que se acharem em terras do seu domínio privado, ou em terras que, tendo sido do seu domínio privado, foram alienadas com reserva expressa, ou tácita por força de lei da propriedade mineral;

Como se observa, a propriedade privada de jazidas já não encontrava qualquer previsão legal, a pesquisa, porém, era passível de autorização e a exploração poderia ocorrer sob concessão. Além dessas mudanças o Decreto

366/1938 trouxe uma visão estratégica sobre a produção petrolífera, como ficou demonstrado no Art. 116, no que pese a imprecisão técnica e jurídica da expressão “zonas presumidamente petrolíferas”:

Art. 116. - É facultado á União reservar zonas presumidamente petrolíferas, dentro das quais não se outorgarão autorizações de pesquisa, nem concessões de lavra.

Parágrafo único - É igualmente facultado á União constituir reservas petrolíferas nas áreas dos campos de pesquisa que excederem às dos campos de lavra que hajam sido concedidos.

O Decreto também aprofundou-se tecnicamente, buscando definir as atividades de prospecção, pesquisa e lavra:

Art. 100. A pesquisa abrange tão sómente a fase de prospecção, sendo que a pesquisa propriamente dita será compreendida na concessão de lavra.

§ 1º Para a autorização de pesquisa a unidade de área corresponde a dois mil (2.000) hectares, e cada autorização não poderá abranger mais de dez (10) unidades.

§ 2º Nenhuma pessoa natural ou jurídica poderá possuir, simultaneamente, mais de duas (2) autorizações de pesquisa, em continuidade ou não, dentro de cada zona reconhecidamente petrolífera.

§ 3º Considera-se zona reconhecidamente petrolífera a compreendida em um círculo de cinquenta quilômetros de raio, em cujo cento se encontre um poço produtivo.

§ 4º Em zonas ainda não reconhecidamente petrolíferas poderão ser concedidas, no máximo, até cinco (5) autorizações, em continuidade ou não.

§ 5º A autorização de pesquisa terá a duração máxima de tres (3) anos, durante os quais serão realizados os trabalhos de reconhecimento geológico e mais investigações feitas á superfície e não poderá ser prorrogada.

§ 6º Sem prejuizo das condições previstas no art. 19 dêste Código, o pesquisador será obrigado a fornecer anualmente informações detalhadas dos resultados obtidos nos trabalhos de pesquisa, devidamente assinadas pelos engenheiros ou geólogos sob cuja direção estiverem os ditos trabalhos, sob pena de caducidade da autorização.

§ 7º Todas as informações e planos apresentados serão considerados como confidenciais, enquanto esteja em vigência o período de pesquisa, e não poderão, portanto, ser publicados, nem dados a conhecer a particulares sem autorização do pesquisador.

Art. 101. A lavra compreenderá duas (2) fases:

I, a de preparação, seja a execução de sondagens e demais operações preliminares, cujo início terá lugar na data do registro do título a que alude o art. 41, § 2º, e durará, tres (3) anos, prorrogáveis no máximo por igual período, a juizo do Govêrno, desde que tenha sido satisfeita a obrigação instituída no art. 103;

II, a de produção, que terá início no dia imediato ao da expiração do prazo fixado para a fase anterior.

§ 1º A concessão de lavra só poderá abranger uma unidade de área de dois mil (2.000) hectares, dentro de cada autorização de pesquisa.

§ 2º Ao processo de concessão de lavra não se aplicam os dispositivos dos arts. 33, 34 e 35 deste Código, sendo expedido o título definido antes da demarcação no terreno do perímetro da concessão, e observando-se para

dita demarcação os tramites que se seguem à expedição do título provisório.

Ainda no ano de 1938 foi criado o Conselho Nacional de Petróleo (CNP), por meio do art. 2º do Decreto 395/1938. O CNP foi o primeiro órgão da Administração Pública do Brasil a ser responsável pela regulação específica da Indústria do Petróleo. Além desse marco importante, o Decreto 395/1938 definiu em seu art. 1º o que seria o abastecimento nacional de petróleo<sup>32</sup>, também definiu regras para a indústria de refino, de forma a garantir maior participação de brasileiros nos postos de trabalho desses mercados:

Art. 3º Fica nacionalizada a industria da refinação do petróleo importado ou de produção nacional, mediante a organização das respectivas empresas nas seguintes bases:

I, capital social constituído exclusivamente por brasileiros natos, em ações ordinárias, nominativas;

I – capital social constituído exclusivamente por brasileiras natos, em ações nominativas; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 961, de 1938)

II, direção e gerência confiadas exclusivamente a brasileiros natos, com participação obrigatória de empregados brasileiros, na proporção estabelecida pela legislação do país.

Parágrafo único. Às empresas que atualmente exercem, no país a indústria da refinação do petróleo, é concedido o prazo de seis meses, contados da data da publicação do presente decreto-lei, para que se adaptem ao regimen nele estabelecido. (Vide Decreto-Lei nº 804, de 1938)

Além da intervenção estatal no sentido de se privilegiar a contratação de brasileiros no então nascente mercado petrolífero nacional, o governo federal também buscou intervir na prospecção de forma a impulsionar a produção nacional, o que durante a maior parte da década de trinta tinha se mostrado sem sucesso. No que pese a criação e atuação do Conselho Nacional de Petróleo, outros fatores como a falta de investimento, a grande pressão estrangeira, o uso de tecnologias obsoletas e a mão de obra desqualificada postergaram descobertas significativas no Brasil.

Neste período, um dos grandes militantes em defesa de uma indústria petrolífera nacional, foi o escritor paulista Monteiro Lobato, que acreditava que o país poderia vir a ser produtor de petróleo e com isso dar melhores condições de

---

<sup>32</sup> Art. 1º Fica declarado de utilidade pública o abastecimento nacional de petróleo. Parágrafo único. Entende-se por abastecimento nacional de petróleo a produção, a importação, o transporte, a distribuição e o comércio de petróleo bruto e seus derivados, e bem assim a refinação de petróleo importado ou de produção nacional, qualquer que seja neste caso a sua fonte de extração.

vida aos seus cidadãos.<sup>33</sup> Sua frase “O Petróleo é Nosso” tornou-se um comando de ordem que atravessou gerações, mostrando-se atual no contexto nacional contemporâneo. Em 1939, é descoberta a primeira jazida de petróleo, localizada na cidade baiana de nome Lobato – interessante coincidência da história nacional – significando um ponto de inflexão na trajetória brasileira em busca de petróleo. A partir daí, o governo federal envidou esforços para garantir maiores investimentos em pesquisas e equipamentos, com destaque para as sondas rotativas. Tem-se também a participação de empresas privadas como a Shell e a Standard Oil. Houve um aumento considerável em levantamentos sísmicos e exploração. Começava-se, assim, a corrida por petróleo brasileiro.

O cenário nacional de início da produção petrolífera e o mundo pós-guerra influenciaram políticas intervencionistas pelo Estado brasileiro. A década de quarenta foi marcada pelo fim do mercado livre da indústria do petróleo no Brasil.

### 3.2 A PETROBRÁS E O MONOPÓLIO ESTATAL

Durante o governo de Getúlio Vargas, em 1953, é criada a Petróleo Brasileiro S.A. Petrobras, por meio da Lei Federal nº. 2.004/1953. Contribuíram para esta medida o forte e crescente sentimento nacionalista, a tendência da sociedade combater a presença estrangeira na extração mineral no Brasil, a grande oscilação do preço do petróleo no mercado nacional. Além desses fatores, o petróleo começava a ser visto como estratégico e não mais como simples *commodity*<sup>34</sup>. No Brasil ocorria o movimento “O petróleo é nosso”, organizado pelo Centro de Estudos e Defesa do Petróleo (CEDP).

A Lei nº. 2.004/1953 definiu em seu primeiro artigo que o monopólio estatal abrangeria a pesquisa, a lavra das jazidas de petróleo e outros hidrocarbonetos fluídos e gases raros, o refino em território brasileiro independente da origem do petróleo, todo o transporte marítimo do petróleo bruto e seus derivados produzidos

---

<sup>33</sup> Blog do Planalto, disponível em: <<http://blog.planalto.gov.br/o-petroleo-no-brasil/>> acesso em fevereiro de 2016

<sup>34</sup> Commodity é um produto de qualidade e características uniformes, que não são diferenciados de acordo com quem os produziu ou de sua origem. Como exemplo temos os produtos agrícolas e da pecuária.

no Brasil, todos os oleodutos e gasodutos. Em outras palavras, o mercado brasileiro de petróleo era sinônimo de Petrobras, estatal constituída sob regime de sociedade de economia mista, cujo principal acionista era o Estado brasileiro.

A Petrobras cumpriu a função executiva do monopólio estatal e além das atividades próprias do segmento petrolífero, a Lei nº. 2.004/1953 lhe outorgou o direito de promover desapropriações daquelas propriedades de interesse à exploração e produção de petróleo, mediante indenização por valor justo aos seus respectivos proprietários. No entanto, a titularidade do monopólio não coube somente à Petrobras, ao Conselho Nacional do Petróleo foi delegada a função de órgão de orientação e fiscalização, a este também coube transferir todo o acervo técnico para guarda, administração e ampliação pela Petrobras.

O monopólio estatal não se tratou de privilégio concedido à Petrobras, mas sim de medida do governo com a finalidade de proteger interesse público, visto que o monopólio sobre o setor econômico petrolífero, diferentemente do monopólio privado e natural, não tinha o lucro por objetivo. O Estado, por meio da Petrobras, atuava como provedor-produtor. De acordo com alguns estudiosos, a atividade econômica petrolífera não pode ser vista como serviço público, portanto, a criação de uma empresa para exercer o monopólio sobre determinado mercado se reveste de uma medida extrema de intervencionismo, visto que não se trata de uma mera intervenção com a participação de um braço do estado num segmento econômico, mas a exclusividade sobre um mercado inteiro.

A criação da Petrobras para a promoção da proteção do interesse público na exploração deste segmento energético estratégico foi seguida por inúmeras descobertas e avanços do mercado brasileiro<sup>35</sup>. Somado a isso, na década de 70 houve uma rápida valorização do preço do barril de petróleo, exigindo do Brasil envidar esforços para aumentar sua produção de petróleo e reduzir suas importações. Neste contexto, em 1973, o Presidente Ernesto Geisel, apoiado pelo CNP, entendeu que era necessário prover a participação de empresas privadas para acelerar o crescimento da indústria nacional. Dessa forma, foram criados os

---

<sup>35</sup> Desde a sua criação, a Petrobrás, a empresa constituiu centros de pesquisa, plataformas, refinarias, postos de gasolina, entre outros componentes de uma gigante estrutura produtiva. No setor *upstream* até 1966, o monopólio rendeu a descoberta e produção nas seguintes bacias: Recôncavo, Sergipe-Alagoas, Tucano Sul, Tucano Central, Barreinhas, Bahia-Espírito Santo, Amazonas, Paraná, Parnaíba (DIAS, J.; QUAGLINO, M. *A questão do petróleo no Brasil: uma história da Petrobrás*. São Paulo: CPDOC/SERINST – Fundação Getúlio Vargas – Petróleo Brasileiro S.A., 1993. p. 122).

“Contratos de Risco”<sup>36</sup>, por meio dos quais era outorgado a fase exploratória e seus riscos à iniciativa privada por meio de licitações. Nestes contratos, a empresa concessionária era reembolsada dos custos de exploração e do desenvolvimento dos campos petrolíferos.

Além dos contratos de risco, o governo federal, por meio do Plano de Metas, projetou um desafio de se alcançar a produção de 500.000 bpd (quinhentos mil barris por dia) até a década de 1980, o que foi alcançado em 1984, estimulando maiores investimentos em tecnologia que foi decisiva para o desenvolvimento da exploração *offshore*<sup>37</sup> na década seguinte. Com o aumento da produção se reduziu os contratos de risco, cujo modelo se mostrava fragilizado, em parte por pressões políticas e em parte pelos reduzidos lucros obtidos pelas empresas privadas. Para opositores desta prática, esses contratos eram desnecessários em razão da capacidade em investimentos, tecnologia e produção da Petrobras. Para os defensores desses contratos, a sua rigidez e o elevado risco das áreas licitadas contribuíram para o insucesso desta política.

Em 1988, a Carta Magna reafirmou o monopólio estatal e ainda ampliou a sua abrangência de forma a contemplar a importação e exportação de petróleo bruto e seus derivados. Deste modo o monopólio estatal firmou-se como contraponto ao princípio constitucional fundamental da ordem econômica brasileira da livre iniciativa.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

<sup>36</sup> Era assegurado ao contratante o direito de adquirir quantidade determinada de petróleo e gás descobertos, até o limite correspondente ao valor de sua remuneração. Ficou excluída deste panorama a produção desses hidrocarbonetos, já que se referia à diminuição da suscetibilidade de crises e à fragilidade mercado brasileiro frente ao internacional. Não havia o pagamento de *royalties* e os impostos brasileiros não podiam ultrapassar uma taxa de 25%, calculada sobre a remuneração do concessionário (BARBOSA, Alfredo Ruy. Breve panorama dos contratos no setor de petróleo. In: *Temas do direito do petróleo e gás* (org. Paulo Valois). Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2002. p. 39-40.).

<sup>37</sup> A produção de petróleo quando ocorre em áreas marítimas é denominada *offshore*. Quando a exploração ocorre em terra, recebe a denominação de *onshore*.

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)  
 Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

A exploração petrolífera ganha, em que pese este aparente conflito, dimensão social, devido sua capacidade em transformar as estruturas sociais, de geração de emprego e de alavancar o progresso econômico nacional. Como medida para afastar o monopólio estatal de um modelo privado, no qual se prioriza o lucro, o Constituinte cuidou de proibir a participação de capital privado ou estrangeiro no setor *upstream*.<sup>38</sup>

### 3.3 A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 09/1995 E A QUEBRA DO MONOPÓLIO

Na década de 80, vivia-se sob uma imensa estrutura administrativa, no Brasil e demais países latino-americanos, cuja prestação de serviços não ocorria de forma satisfatória<sup>39</sup>. O Estado provedor era alvo de críticas e pressões políticas. Neste panorama, a Petrobras não passaria ilesa, sua atuação no setor se confundia com a atuação de outros órgãos estatais no setor e, além disso, sua grande estrutura exigia elevadas montas em investimentos, que o governo não podia arcar em meio a graves restrições orçamentárias e sucessivos planos econômicos fracassados.

Nesta época, inaugurou-se a “reengenharia” do Estado brasileiro, que criou um ambiente favorável às privatizações e participação da iniciativa privada no mercado de capitais. Deu-se início ao Plano Nacional de Desestatização, por meio da Lei nº. 8.031/1990, com os seguintes objetivos:

<sup>38</sup> parte da cadeia produtiva que antecede o refino, abrangendo desta forma as atividades de exploração, desenvolvimento, produção e transporte para beneficiamento.

<sup>39</sup> BRODBEKIER, Bruno. **Poder regulamentar da administração pública**. In: Revista de Direito Administrativo, n. 233, p. 141-177, jul/set, 2003. p. 150. Em complemento ao raciocínio, Marcos Jurena explica que não resta dúvida que um Estado hipertrofiado gera custos elevados tanto para a sociedade civil, quanto para sociedades comerciais. Mantidos por tributos que sacrificam a poupança popular e o investimento empresarial, não recebem o correspondente retorno em qualidade de bens e serviços prestados (VILELLA SOUTO, M. *Desestatização – privatização, concessões, terceirizações e regulação*. 4<sup>a</sup> ed. Lúmen Júris: Rio de Janeiro, 2001. p. 131.).

Art. 1º É instituído o Programa Nacional de Desestatização, com os seguintes objetivos fundamentais:

I - reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada atividades indevidamente exploradas pelo setor público;

II - contribuir para a redução da dívida pública, concorrendo para o saneamento das finanças do setor público;

III - permitir a retomada de investimentos nas empresas e atividades que vierem a ser transferidas à iniciativa privada;

IV - contribuir para modernização do parque industrial do País, ampliando sua competitividade e reforçando a capacidade empresarial nos diversos setores da economia;

V - permitir que a administração pública concentre seus esforços nas atividades em que a presença do Estado seja fundamental para a consecução das prioridades nacionais;

VI - contribuir para o fortalecimento do mercado de capitais, através do acréscimo da oferta de valores mobiliários e da democratização da propriedade do capital das empresas que integrem o Programa.

Buscava-se a expansão dos serviços públicos competitivos, alienação de participações acionárias estatais e extinção de empresas públicas, quanto às privatizações o Art. 2 trouxe:

Art. 2º Poderão ser privatizadas, nos termos desta lei, as empresas:

I - controladas, direta ou indiretamente, pela União e instituídas por lei ou ato do Poder Executivo; ou

II - criadas pelo setor privado e que, por qualquer motivo, passaram ao controle, direto ou indireto, da União.

§ 1º Considera-se privatização a alienação, pela União, de direitos que lhe assegurem, diretamente ou através de outras controladas, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores da sociedade.

§ 2º Aplicam-se os dispositivos desta lei, no que couber, à alienação das participações minoritárias diretas e indiretas da União, no capital social de quaisquer outras empresas.

§ 3º Não se aplicam os dispositivos desta lei às empresas públicas ou sociedades de economia mista que exerçam atividades de competência exclusiva da União, de acordo com os arts. 21, 159, inciso I, alínea c e 177 da Constituição Federal, ao Banco do Brasil S.A., e, ainda, ao órgão oficial ressegurador referido no inciso II do art. 192 da Constituição Federal.

O Plano Nacional de Desestatização permitiu o ingresso de diversos novos agentes em áreas econômicas produtivas, como por exemplo, a siderurgia e a telefonia. Em meio a tantas privatizações foi necessária a criação de diversos agentes governamentais para regular os novos mercados. A privatização da Petrobras não ocorreu devido, no plano jurídico, ao disposto nos Arts. 11 e 18 da Lei nº 2.004/1953:

Art. 11. As transferências pela União de ações do capital social ou as subscrições de aumento de capital pelas entidades e pessoas às quais a lei confere este direito, não poderão, em hipótese alguma, importar em reduzir

a menos de 51% (cinquenta e um por cento) não só as ações com direito a voto de propriedade da União, como a participação desta na constituição do capital social.

[...]

Art. 18. Os Estatutos da Sociedade poderão, em relação às ações ordinárias, admitir como acionistas somente: (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

I - as pessoas jurídicas de direito público interno; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

II - o Banco do Brasil, o Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e demais órgãos da Administração Federal Indireta, bem como as sociedades de economia mista criadas pelos Estados ou Municípios, as quais, em consequência de lei, estejam sob controle acionário permanente do Poder Público; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

III - os brasileiros natos ou naturalizados, salvo quando casados com estrangeiros sob o regime de comunhão de bens ou qualquer outro que permita a comunicação dos adquiridos na constância do casamento, limitada a aquisição de ações ordinárias a 0,1% (um décimo por cento) do capital votante; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

IV - as pessoas jurídicas de direito privado, organizadas com observância do disposto no artigo 9º, letra "b", do Decreto nº 4.071, de 12 de maio de 1939, limitada a aquisição de ações ordinárias a 0,5% (cinco décimos por cento) do capital votante; (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

V - as pessoas jurídicas de direito privado, brasileiras, de que somente façam parte as pessoas indicadas no item III, limitada a aquisição de ações ordinárias a 0,1% (um décimo por cento) do capital votante. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

Parágrafo único. As restrições deste artigo não se aplicam à admissão de acionistas na categoria das ações preferenciais. (Incluído pelo Decreto Lei nº 688, de 1969)

Com o objetivo de flexibilizar o monopólio estatal do petróleo<sup>40</sup> foi alterado o Art. 177 da Constituição Federal de 1988, por meio da Emenda Constitucional nº 09/1995, permitindo-se a contratação de empresas privadas ou estatais para participarem da indústria do petróleo:

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,

<sup>40</sup> BRODBEKIER, Bruno. **Poder regulamentar da administração pública.** In: *Revista de Direito Administrativo*, n. 233, p. 141-177, jul/set, 2003. p. 151. Faz-se necessária uma diferenciação entre flexibilização e quebra de um monopólio. Doutrinadores utilizaram expressões diferentes para designarem a transformação inaugurada pela Emenda Constitucional nº. 09/1995. Antônio Luís de Miranda Ferreira afirma ter acontecido uma desmonopolização com a abertura da E&P à concorrência, a retenção das áreas já produtoras pela empresa de participação estatal, e a autorização por órgão regulador da prática das atividades de refinação, processamento, transporte, importação e exportação (FERREIRA, Antônio. A desmonopolização do mercado. In: *Temas de direito do petróleo e gás II* (org. Paulo Valois). Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 32-33.).

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, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão, conforme as alíneas b e c do inciso XXIII do caput do art. 21 desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 49, de 2006)

§ 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

§ 2º A lei a que se refere o § 1º disporá sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

I - a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

II - as condições de contratação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

III - a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

§ 3º A lei disporá sobre o transporte e a utilização de materiais radioativos no território nacional. (Renumerado de § 2º para 3º pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995)

§ 4º A lei que instituir contribuição de intervenção no domínio econômico relativa às atividades de importação ou comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível deverá atender aos seguintes requisitos: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - a alíquota da contribuição poderá ser: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) diferenciada por produto ou uso; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) reduzida e restabelecida por ato do Poder Executivo, não se lhe aplicando o disposto no art. 150, III, b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - os recursos arrecadados serão destinados: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ao pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e seus derivados e derivados de petróleo; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) ao financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

c) ao financiamento de programas de infra-estrutura de transportes. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A Emenda Constitucional nº. 09/1995 apresentou aparente conflito com a norma constitucional original. De acordo com alguns doutrinadores, como Ruy Alfredo Barbosa, a Emenda Constitucional nº. 09/1995 estabeleceu “uma faculdade e não uma obrigação de promover a citada contratação” em favor da União. Parte da

doutrina<sup>41</sup> entende que o monopólio foi transferido da Petrobras para a União, passando o Estado a exercer o “monopólio de escolha”.

Essa alteração da Constituição Federal foi questionada por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADIN nº. 3273, sobre o qual o Supremo Tribunal Federal entendeu não haver inconstitucionalidade, visto que não haveria contradição entre os Arts 20 e 177, que tratam dos bens exclusivos da União, posto que a atividade empresarial prescinde da propriedade dos bens de produção, não havendo afronta ao monopólio estatal sobre as reservas petrolíferas.

---

<sup>41</sup> MORAES, Alexandre de. **Regime jurídico da concessão para exploração de petróleo e gás natural.** In: Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2426>>. Acesso em: 06 nov. 2006.

## 4 A LEI DO PETRÓLEO E A PARTICIPAÇÃO DA INICIATIVA PRIVADA

A Emenda Constitucional nº. 09/1995 significou um marco na história da atividade petrolífera brasileira. Sua eficácia, no entanto, estava condicionada a regulamentação. Diante disto, foram propostos inúmeros projetos de lei, alguns propuseram a implementação do regime de contratos de partilha de produção<sup>42</sup>; sistemas de concessão, autorizações ou licenças para atividades de exploração e produção; sistema de contratação por licitação pública em regime de concessões. Por fim, foi aprovado o Projeto de Lei nº. 2.142/1996, que criou a Lei do Petróleo, permitindo a participação de empresas privadas na indústria do petróleo no Brasil.

### 4.1 A CRIAÇÃO DA ANP

O Projeto de Lei nº. 2.142/1996, proposto pelo Ministro de Estado de Minas e Energia, Raimundo Brito, deu origem à Lei nº. 9.478/1997, que ficou conhecida como a Lei do Petróleo. Esta lei instituiu a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP, e revogou a Lei nº. 2.004/1953, tornando-se o principal instrumento jurídico da atividade da Indústria do Petróleo na República Federativa do Brasil. Em seu Art. 1º, definiu a Política Energética Nacional e em seguida, por meio do Art. 2º, criou o CNPE:

Art. 2º Fica criado o Conselho Nacional de Política Energética - CNPE, vinculado à Presidência da República e presidido pelo Ministro de Estado de Minas e Energia, com a atribuição de propor ao Presidente da República políticas nacionais e medidas específicas [...]

1º Para o exercício de suas atribuições, o CNPE contará com o apoio técnico dos órgãos reguladores do setor energético.

§ 2º O CNPE será regulamentado por decreto do Presidente da República, que determinará sua composição e a forma de seu funcionamento.

Art. 20-A. Caberá ao Ministério de Minas e Energia, entre outras competências, propor ao CNPE os seguintes parâmetros técnicos e econômicos: (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

I – valores de bonificação pela outorga das concessões a serem licitadas nos termos do art. 8º da Lei no 12.783, de 11 de janeiro de 2013; (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

<sup>42</sup> Modalidade de contratos da Indústria do Petróleo pela qual os direitos de E&P são da empresa estatal e a propriedade do petróleo produzido é compartilhada.

II – prazo e forma de pagamento da bonificação pela outorga de que trata o inciso I; e (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

III – nas licitações de geração: (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

a) a parcela da garantia física destinada ao Ambiente de Contratação Regulada – ACR dos empreendimentos de geração licitados nos termos do art. 8º da Lei no 12.783, de 11 de janeiro de 2013, observado o limite mínimo de 70% (setenta por cento) destinado ao ACR, e o disposto no § 3º do art. 8º da Lei no 12.783, de 11 de janeiro de 2013; e (Incluída pela Lei nº 13.203, de 2015)

b) a data de que trata o § 8º do art. 8º da Lei no 12.783, de 11 de janeiro de 2013. (Incluída pela Lei nº 13.203, de 2015)

Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II do caput, será ouvido o Ministério da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

Art. 2º-B. Caberá ao Ministério de Minas e Energia, entre outras competências, propor ao CNPE a política de desenvolvimento tecnológico do setor de energia elétrica. (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

Parágrafo único. Na proposição de que trata o caput, será ouvido o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação. (Incluído pela Lei nº 13.203, de 2015)

No seu capítulo III, a Lei do Petróleo estipulou as normas para o exercício do monopólio e sua titularidade e acrescentou que as atividades poderão ser realizadas mediante concessão ou autorização, conforme reza o Art. 5º:

Art. 5º As atividades econômicas de que trata o art. 4º desta Lei serão reguladas e fiscalizadas pela União e poderão ser exercidas, mediante concessão, autorização ou contratação sob o regime de partilha de produção, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País. (Redação dada pela Lei nº 12.351, de 2010)

A Lei do Petróleo também apresentou conceitos e definições a termos específicos da indústria do petróleo de forma a evitar possíveis conflitos conceituais. Mas, foi no Art. 7, que demonstrou a inserção do Brasil num novo modelo estatal, criando a ANP.

Art. 7º Fica instituída a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, entidade integrante da Administração Federal Indireta, submetida ao regime autárquico especial, como órgão regulador da indústria do petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis, vinculada ao Ministério de Minas e Energia. (Redação dada pela Lei nº 11.097, de 2005)

Parágrafo único. A ANP terá sede e foro no Distrito Federal e escritórios centrais na cidade do Rio de Janeiro, podendo instalar unidades administrativas regionais

O modelo regulatório foi, sem dúvida, inspirado nas *regulatory commissions* americanas<sup>43</sup>, porém adequado ao sistema jurídico pátrio. A ANP e demais agências reguladoras brasileiras foram criadas submetidas ao regime jurídico de autarquias especiais, com poder de: polícia, normativo, regulatório, de fiscalização e de planejamento.

## 4.2 LICITAÇÕES DE CONCESSÃO DOS BLOCOS EXPLORATÓRIOS

Nos termos da Lei do Petróleo, foi atribuído à ANP o poder de outorgar a concessão ou a autorização a empresas públicas ou privadas para o desenvolvimento de atividades no ramo petrolífero, compreendendo o uso do bem público, a prestação de serviço estatal e a exploração de jazidas. Enquanto para a exploração e produção de petróleo e gás natural a concessão é de atribuição da União, cabem aos estados-membros da federação as concessões para a distribuição de gás canalizado. As demais atividades não abrangidas pelo monopólio são desenvolvidas mediante autorização.

A adoção do regime de concessão para a exploração e produção de Petróleo se deu seguindo uma visão estratégica<sup>44</sup>. Dessa forma, a ANP não delega serviços públicos, nem tampouco entrega o direito à livre exploração e produção, mas concede direitos sob determinadas condições de interesse da coletividade. O exercício exclusivo e direto das atividades petrolíferas sujeitas ao monopólio é da União, sendo-lhe legítimo contratar, por meio de licitação, com empresas privadas ou públicas.

A concessão nada mais é que um acordo entre a Administração Pública e o agente, privado ou público. Trata-se de um contrato bilateral, no qual o

---

<sup>43</sup> Nos Estados Unidos, o *Administrative Procedure Act* (APA) determinou que agência é autoridade do governo federal distinta do Legislativo e do Judiciário, ou seja, não faz parte da tripartição de poderes e mais, que todos os órgãos do governo fora desta tripartição fazem parte deste universo regulador (SUNDFELD, C. Regime jurídico do setor petrolífero. In: *Direito administrativo econômico*. (Org. por Carlos Ari Sundfeld) 1ª ed, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 385-396). No Brasil, as agências não puderam seguir esta divisão, em respeito ao princípio constitucional elencado no art. 3º, *caput*, CF/1988.

<sup>44</sup> MENEZELLO, M. **A regulação e o Direito do Petróleo**: introdução ao direito do petróleo e gás. In: *Direito administrativo econômico*. (Org. por Carlos Ari Sundfeld) 1ª Ed., 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002. P.395

concessionário recebe a permissão para a exploração e produção por sua conta e risco, pelo prazo e nas condições contratuais e regulamentares. Os contratos de concessão são de natureza cumulativa e realizados *intuitu personae*. Tal instrumento jurídico segue os ditames da Lei do Petróleo, não lhes sendo aplicáveis as regras da Lei das Concessões, Lei nº. 8.987/1995, em obediência ao Art. 175 da Constituição Federal, por tratar-se de atividade específica.

Foi questionado pela Ação Direta de Inconstitucionalidade ADIN nº. 3273 o art. 26 da Lei do Petróleo por determinar que a concessão implica em “obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco” e conferir a propriedade do petróleo produzido ao particular. No entanto, o STF ratificou a constitucionalidade do dispositivo da Lei do petróleo, entendendo que tal propriedade é relativa, visto que a sua comercialização é administrada pela União.

Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>45</sup> entende ser a Lei de petróleo inconstitucional, visto que a Constituição Federal fixou em seu Art. 22, como de competência privativa da União a atividade legisferante a cerca de contratação e licitação, em todas as modalidades e para toda a administração pública, direta ou indireta, dessa forma, deveria ser observada as regras contidas em legislação especializada no assunto: a Lei nº. 8.666/1993. Por outro lado, alguns doutrinadores como Justen Filho<sup>46</sup> defendem a constitucionalidade da Lei do Petróleo e que a Lei de Licitações aplica-se subsidiariamente. Portanto, a regulamentação pela ANP para as licitações de blocos petrolíferos se encontra em conformidade com a Carta Magna.

As “Rodadas de Licitações” são realizadas pela ANP desde o ano de 1998, por meio de leilões, devido ser essa prática adotada internacionalmente pela indústria petrolífera. Até o ano de 2015 foram realizadas 13 (treze) rodadas, sendo a primeira delas realizada com a Petrobras, sendo denominada Rodada Zero<sup>47</sup>. Após

---

<sup>45</sup> DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo**. 13ª Ed. Malheiros: São Paulo, 2000.

<sup>46</sup> JUSTEN FILHO, M. **Comentários a Lei de Licitações e Contratos administrativos**. 9ª Ed. São Paulo: Dialética, 2002. p 19.

<sup>47</sup> “A Lei 9.478/1997 (Lei do Petróleo) pôs fim ao monopólio exercido pela Petrobras para as atividades de exploração e produção de petróleo no Brasil. Ficou determinado que outras empresas poderiam exercer essas e outras atividades previstas na Lei. Ademais, foi definida a participação da Petrobras nos campos onde ela já estava produzindo. Esse conjunto de negociações ficou conhecido como Rodada Zero. A Rodada Zero ratificou os direitos da Petrobras na forma de contratos de concessão sobre os campos que se encontravam em efetiva produção na data de vigência da Lei. No

esta rodada, houve seis rodadas de licitações para blocos exploratórios entre os anos de 1999 e 2004. Em 2005, a rodada de licitações apresentou uma mudança significativa. O edital<sup>48</sup> foi dividido em Parte A e Parte B. Na Parte A, estavam contemplados os blocos exploratórios, enquanto na parte B as regras eram aplicáveis às atividades de avaliação reabilitação e produção em blocos contendo áreas Inativas com acumulações Marginais<sup>49</sup>. As áreas escolhidas para compor esta

---

caso dos blocos em que a empresa estatal tenha realizado descobertas comerciais ou promovido investimentos na exploração, ela teve seus direitos assegurados por três anos para prosseguir nos trabalhos de exploração e desenvolvimento. Nos casos exitosos, pode prosseguir nas atividades de produção.” (ANP, disponível em: <[http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/rodada\\_zero.asp](http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/rodada_zero.asp)> acesso em março de 2016)

<sup>48</sup> “A Sétima Rodada de Licitações foi realizada nos dias 17, 18 e 19 de outubro de 2005, com um total de 194.739 km<sup>2</sup> arrematados distribuídos da seguinte forma:

- 251 Blocos com Risco Exploratório (194.651 km<sup>2</sup>)
  - 186.916 km<sup>2</sup> em terra
  - 3.066 km<sup>2</sup> em águas rasas
  - 4.669 km<sup>2</sup> em águas profundas
  - 16 Áreas Inativas com Acumulações Marginais
  - 88 km<sup>2</sup> em terra

Foram arrematados 251 dos 1.134 blocos com risco exploratório ofertados, e 16 das 17 áreas com acumulações marginais. Das 116 empresas habilitadas, 85 apresentaram ofertas isoladamente ou em consórcio, sendo que 41 tiveram êxito e assinarão os Contratos de Concessão decorrentes.

O total de Bônus de Assinatura arrecadado foi quase um bilhão e oitenta e nove milhões de reais (R\$ 1.088.848.604,00), sendo quase um bilhão e oitenta e seis milhões de reais (R\$ 1.085.802.800,00) nos Blocos com Risco Exploratório e três milhões de reais (R\$ 3.045.804,00) nas Áreas Inativas com Acumulações Marginais.

O Programa Exploratório Mínimo para os Blocos com Risco Exploratório, totalizou 195.741 Unidades de Trabalho; podendo-se estimar cerca de um bilhão e oitocentos milhões de reais (R\$ 1.797.411.000,00) de investimentos mínimos na fase de Exploração, nos próximos seis anos.

O Programa de Trabalho Inicial aplicado às Áreas Inativas com Acumulações Marginais foi de 6.182 Unidades de Trabalho, que nos permite imputar investimentos mínimos para a atividade de Avaliação de quase 62 milhões de reais (R\$ 61.820.000,00), nos próximos dois anos.” (ANP, disponível em: <<http://www.brasil-rounds.gov.br/round7/index.asp>> acesso em março de 2016)

<sup>49</sup> Conforme previsto na Lei do Petróleo, a Petrobras teve ratificados seus direitos sobre cada um dos campos de seu interesse que estavam em efetiva produção na data de início de vigência da Lei. Nesse sentido, em 6 de agosto de 1998, foram celebrados os contratos de concessão referentes a 282 campos em produção ou desenvolvimento. Outros 62 campos que já haviam produzido ou que se encontravam na etapa de desenvolvimento não foram reivindicados pela Petrobras no prazo previsto na Lei do Petróleo, estando estas áreas desde então à disposição da ANP. De 1998 até 2006, outros campos também foram devolvidos. Estes campos ficaram conhecidos no mercado como “campos devolvidos” ou “campos marginais da ANP”.

Em licitações já realizadas, visando a incrementar o valor de blocos exploratórios, a ANP incluiu alguns de seus “campos marginais” em blocos exploratórios, o que não se revelou atrativo. O acompanhamento dos contratos de concessão onde tal situação ocorreu mostrou que vários desses campos retornaram à ANP. Há por exemplo caso de campos licitados e já devolvidos mais de uma vez.

Devido a essa constatação, e visando a agregar mais valor a esses recursos da União, a ANP, atendendo à Resolução nº 2/2004 do Conselho Nacional de Política Energética - CNPE, incluiu na Sétima Rodada de Licitações, em 2005, parte dos 54 “campos devolvidos” que estavam em seu poder. Nessa oportunidade, foram oferecidas 17 áreas, 11 no estado da Bahia e 6 no estado de Sergipe, em 4 bacias terrestres.

Foram habilitadas para participar do leilão 91 empresas, sendo que 53 apresentaram oferta e 16 sagraram-se vencedoras (14 individuais e 2 em consórcio).

rodada de licitações levou em consideração a incorporação de reservas com o objetivo de alcançar a “autossuficiência” e reativar a produção de áreas que estavam com suas produções suspensas.

Esta sétima rodada de licitações trouxe questões importantes a serem discutidas, como a definição de “Áreas Inativas com Acumulações Marginais”<sup>50</sup>. Esta iniciativa da ANP foi realizada inspirada nos modelos canadense e norte-americano.

A intensificação da atividade exploratória de petróleo e gás natural, inserida na política energética com o objetivo de se alcançar a autossuficiência nacional expressa na Resolução CNPE nº. 08/2003 foi um dos fundamentos normativos para a sétima rodada de licitações. Além deste, a Resolução CNPE nº. 02/2004 que considerou que “campos de petróleo e gás natural considerados marginais por empresas de grande porte podem despertar o interesse de empresas menor porte” e a Portaria ANP nº 279/2003 que aprovou o “procedimento para cessão total de direitos inerentes a contratos de concessão de campos marginais de petróleo ou gás natural”.

A Resolução CNPE nº. 08/2003, determinou à ANP observar os seguintes critérios para o estabelecimento da política energética para se alcançar a autossuficiência:

Art. 2º A Agência Nacional do Petróleo - ANP, deverá, na implementação da política supramencionada, observar as seguintes diretrizes:

I - fixar percentual mínimo de conteúdo nacional para o fornecimento de bens e serviços utilizados na exploração e produção de petróleo e gás natural, ajustando-os permanentemente a evolução da capacidade de produção da indústria nacional e aos seus limites tecnológicos;

II - oferecer modelo de delimitação de blocos que permita ao licitante flexibilidade de escolha, de forma a maximizar os interesses exploratórios;

III - incluir blocos, setores ou áreas produtoras em bacias maduras, estabelecendo condições para a promoção da participação de pequenas empresas e a continuidade das Resolução CNPE no 8/2003 - fl. 2 atividades de exploração e produção nestas áreas, onde a atividade exerce importante papel sócio-econômico regional;

IV - incluir blocos, setores ou áreas em bacias de fronteira tecnológica e do conhecimento, da margem continental de forma a atrair investimentos nestas áreas, elevando o conhecimento geológico disponível;

V - selecionar áreas para licitação, adotando eventuais exclusões de áreas por restrições ambientais, sustentadas em manifestação conjunta da ANP,

---

Dessas 17 áreas, 16 foram arrematadas, mas apenas 14 contratos foram assinados, em função de desistências das empresas vencedoras. O total de bônus ofertado foi de R\$ 3.045.804,00. O total do Programa de Trabalho Inicial ofertado foi de 6.182 Unidades de Trabalho, o que nos permite estimar investimentos mínimos para as atividades de avaliação de R\$ 61.820.000,00.

<sup>50</sup> O termo “Áreas Inativas de Acumulações Marginais” apesar de bastante utilizado na engenharia de petróleo, não encontra conceituação em nossa legislação.

do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e de Órgãos Ambientais Estaduais; e  
 VI - no processo de julgamento das propostas, a ANP, deverá fixar critérios que estimule programas exploratórios com investimentos que resultem em maior volume de dados adicionais das bacias sedimentares brasileiras em quantidade e qualidade suficientes para permitir a avaliação do potencial de blocos ou setores, e, desta forma, despertar o interesse dos investidores e propiciar instrumentos de planejamento para o longo prazo nas atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural.

Esta Resolução trouxe como importante diretriz a inclusão de bacias maduras na implementação da política energética. No entanto, não ofereceu qualquer esclarecimento ao que chamou de bacia madura. O CNPE, por meio da Resolução nº. 02/2004, aprovou a 7ª Rodada de Licitações de blocos para a exploração e produção de gás natural e de petróleo a ser realizada em 2005 e trouxe em seu Art. 3º:

Art. 3º Definir como objeto das licitações:

I - Áreas em Bacias de Elevado Potencial de Descobertas para Gás Natural e Petróleo, com ênfase especial no potencial para a produção de gás natural, visando recompor as reservas nacionais e o atendimento da crescente demanda interna;

II - Áreas em Bacias de Novas Fronteiras Tecnológicas e do Conhecimento, com o objetivo de atrair investimentos para regiões ainda pouco conhecidas geologicamente ou com barreiras tecnológicas a serem vencidas, possibilitando o surgimento de novas bacias produtoras;

III - Áreas em Bacias Maduras, com objetivo de oferecer oportunidades a pequenas e médias empresas, em bacias densamente exploradas, possibilitando a continuidade da exploração e a produção de petróleo e gás natural nestas regiões onde essas atividades exercem importante papel sócioeconômico; e

IV - Campos Marginais de Petróleo e Gás Natural, visando a reativação da produção de campos com reservas conhecidas, que não atrai o interesse econômico das grandes empresas, em face do baixo volume de hidrocarbonetos recuperáveis, mas podem representar oportunidades interessantes a pequenas e médias empresas. Art. 4º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

A Portaria ANP nº. 279/2203, como apresentado anteriormente, tratou do “procedimento para cessão total de direitos inerentes a contratos de concessão de campos marginais de petróleo ou gás natural”, trouxe em seu capítulo 2, importantes definições como:

Campos marginais de petróleo: são aqueles campos que produzem predominantemente petróleo, cuja produção de petróleo à época da assinatura do termo de cessão não ultrapasse 500 barris diários e cuja última previsão de produção aprovada pela ANP também não ultrapasse esse limite.

Campos marginais de gás natural: são aqueles campos que produzem predominantemente gás natural não associado, cuja produção de gás natural à época da assinatura do termo de cessão não ultrapasse 70.000 metros cúbicos diários de gás não associado e cuja última previsão de produção aprovada pela ANP também não ultrapasse esse limite. Caso não haja infraestrutura próxima (a até 10 quilômetros de distância) para o escoamento do gás produzido, o limite para efeito da definição de campo marginal de gás natural passará de 70.000 para 150.000 metros cúbicos diários de gás não associado.

Plano de Reabilitação: para todos os efeitos legais (Lei 9.478 de 6 de agosto de 1997 e o Contrato de Concessão), o Plano de Reabilitação faz o papel de Plano de Desenvolvimento. O Plano de Reabilitação enfatizará, porém, as atividades necessárias para reaproveitamento de poços e a análise de outras zonas produtoras de menor relevância por ventura existentes nos poços do campo. O Plano de Reabilitação deve contemplar, além da legislação do Plano de Desenvolvimento, alguns outros itens, tal qual detalhado no item 3.3.

Produção incremental: aquela que venha a ser obtida em decorrência da implantação de projetos destinados à revitalização de campos e/ou adensamento da malha de drenagem de reservatórios e que visem efetivamente ao aumento da recuperação final das jazidas. Para efeitos quantitativos, será considerada, como produção incremental, a diferença a maior entre a produção que venha a ser realizada num determinado mês, respeitadas as condições acima estabelecidas, e aquela presente no Aditivo ao Contrato de Concessão, especificamente para esse fim, estimada pela extrapolação da produção dos projetos já implantados no Campo.

Poço ativo: é aquele que está em operação (produzindo ou injetando) ou aquele que, embora fechado, tenha sua operação prevista em projeto já aprovado pela ANP ou em projeto apresentado no Plano de Reabilitação aprovado pela ANP.

Poço inativo: aquele que, embora abandonado permanentemente, ainda possui passivo ambiental, ou ainda aquele que, fechado ou abandonado temporariamente, não tem previsão de aproveitamento previsto no Plano de Reabilitação, apresentado pelo Cessionário e aprovado pela ANP, ou no último Programa Anual de Trabalho e/ou Plano de Desenvolvimento, apresentado pelo Cedente e aprovado pela ANP.

Vê-se que o Poder Público, por meio de seus agentes, buscou reforçar a importância da participação de pequenas e médias empresas nas áreas que não atraíam o interesse de grandes grupos petrolíferos, tanto que a Parte B do edital da sétima Rodada se concentrou no tipo de atividade ou setor da cadeia no qual as empresas operassem. Ao contrário dos editais anteriores este não ofertou áreas para exploração, mas buscou recuperar campos de baixa produção e baixa viabilidade econômica para grandes empresas, de forma a aumentar a geração de emprego e auxiliar na meta de conquistar a autossuficiência.

Diante do sucesso alcançado pela sétima rodada, decidiu-se realizar uma “Segunda Rodada de Licitações de Áreas Inativas com Acumulações Marginais”, que foi autorizada pela Resolução CNPE nº. 01/2006. Foram objetos dessa Rodada as seguintes áreas: a) Conceição da Barra, Crejoá, Rio Barra Nova, Capela São

Pedro, Jaó, Rio Ipiranga, Foz do Rio Doce e Rio São Domingos, no Estado do Espírito Santo; b) Espigão, Oeste de Canoas e São João, no Estado do Maranhão; e c) Carnaubais, Riacho Velho, Rio do Carmo, Trapiá, São Manoel, Quixaba, Riacho da Pedra, Porto do Mangue, Diogo Lopes e Chauá, no Estado do Rio Grande do Norte. Também foi dada a faculdade à ANP pela não licitação dessas áreas, com base no aprofundamento de estudos sobre esses campos e pelo interesse de empresas nestes campos.

#### 4.3 A PARTICIPAÇÃO DE PEQUENOS PRODUTORES NO CENÁRIO ATUAL

De acordo com o Anuário Estatístico 2015, divulgado pela ANP, em 2014, 49 (quarenta e nove) empresa participaram da produção de petróleo no território brasileiro. No entanto, 95% (noventa e cinco por cento) da produção ocorreu com a operação de apenas cinco empresas, enquanto 44 empresas representaram apenas 5% (cinco por cento) da produção nacional de petróleo, demonstrando um grande desequilíbrio na divisão do mercado.

Apesar do cenário acima, a divisão do edital da Sétima Rodada de Licitações em duas partes representou um marco na participação de pequenos produtores na indústria nacional do petróleo. A Parte B do edital trouxe quatro modalidades de Operadoras, conforme o seu patrimônio líquido<sup>51</sup>, havendo a possibilidade de empresas com patrimônio superior a apenas R\$ 10.000,00 (dez mil reais) participarem em leilão de blocos terrestres. Para estas empresas a qualificação se deu com a entrega dos currículos dos seus profissionais.

Vê-se, em suma, que houve por parte do poder estatal uma grande abertura para a participação de pequenos produtores, ao se exigir um patrimônio líquido ínfimo. Este valor foi alterado para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) na Segunda Rodada de Licitações de Áreas Inativas com Acumulações Marginais. Além disso, a apresentação de documentos e informações foi simplificada para um sumário

---

<sup>51</sup> A Operadora A com patrimônio líquido maior ou igual a R\$ 22 milhões de reais e estaria autorizada a participar de leilão de blocos em todas as áreas oferecidas. A Operadora B com patrimônio líquido maior ou igual a R\$ 20 milhões de reais e estaria autorizada a participar de leilão de blocos em águas rasas e em terra. A Operadora C deveria comprovar patrimônio líquido maior ou igual a R\$ 1 milhão de reais e

técnico de até 02 (duas) páginas com declaração de interesse na condição de Operador ou Não Operador e breve descrição das principais atividades e projetos da empresa.

O baixo valor de patrimônio líquido exigido para a participação em leilão foi importante medida para a participação de pequenos produtores, não apenas pelo valor monetário em si, mas também pelo enquadramento jurídico e tributário dessas empresas.

Por outro lado, tanto no edital da 7ª rodada, parte B, quanto na 2ª Rodada de Campos com Acumulação Marginal foi solicitado a apresentação de um Plano de Trabalho Inicial, para ser utilizado como um dos critérios para escolha do concessionário. E para garantir a execução deste Plano foi exigido garantias financeiras que ultrapassam o valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), dificultando a participação de pequenas empresas.

É importante ressaltar que a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu Art. 170, IX, como princípio da ordem econômica o tratamento diferenciado às pequenas empresas, conforme apresentado:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:  
[...]  
IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.  
(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

A Carta Magna também definiu sob quais aspectos devem se dar o tratamento diferenciado:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

O Código Civil de 2002 reforçou o comando constitucional em seu art. 970, ao ratificar que a lei assegurará quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes

tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário.

Em 2006, foi editada a Lei Complementar nº. 123/2006, conhecida como a Lei das Micro e Pequenas Empresas, trazendo os contornos para a realização da previsão constitucional a cerca do tratamento diferenciado para pequenas empresas. Um dos mais importantes pontos desta Lei foi a criação, por meio do Art. 12, do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que trouxe uma simplificação das obrigações tributárias principais e secundárias, unificando 08 (oito) impostos<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições: I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ; II - Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo; III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo; V - Contribuição para o PIS/Pasep, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo; VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar; VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS; VIII - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

## 5 CONCLUSÃO

Do estudo histórico, quanto às formas de intervenção estatal, verificou-se que as Agências Reguladoras cumprem uma função de elevada importância no Estado Regulador, se constituindo num ponto de equilíbrio na relação entre o Estado e o Particular.

Passando à análise dos documentos legais relacionados ao mercado petrolífero nacional, verificou-se que até a criação do monopólio estatal em 1953, os rumos dessa indústria se guiaram por normas gerais e a incerteza da viabilidade econômica foi importante fator para não exigir do Estado maior atenção à regulação específica. Neste período, a iniciativa privada foi facilitada pela desregulação especializada.

Com a Constituição de 1934, sob os fundamentos de segurança nacional, põe-se fim a livre iniciativa passando-se a adotar o modelo de concessão, que vigorou até a criação da Petrobras em 1953, que atuou como monopólio estatal até 1997.

A Emenda Constitucional nº. 09/1995 abriu o mercado interno, gerando novas oportunidades para o empresariado brasileiro. No entanto, não se observou, nos primeiros anos após a Reforma do Estado, a atração de companhias internacionais, o que pode ter tido como causa a instabilidade legislativa brasileira à época. Urge ressaltar que tal emenda também não significou o fim do monopólio estatal, mas sim o monopólio da Petrobras. A Emenda Constitucional apenas possibilitou a participação de empresas públicas ou privadas por meio de concessão regulamentada por autoridade competente.

Com o permissivo da Emenda Constitucional nº. 09/1995, foi editada a Lei do Petróleo, que por sua inovação, se constituiu num verdadeiro código da indústria do petróleo, servindo como fundamento para a edição de leis específicas para a extensa cadeia produtiva petrolífera. No entanto, todos os diplomas criados nos dez anos após a abertura do mercado petrolífero negligenciaram a possibilidade de participação de pequenas empresas, até que em 2005 a sétima rodada de licitações trouxe em seu edital, na parte B, a oferta de “Áreas inativas”, “campos maduros” e

“campos marginais” para empresas de patrimônio líquido pequeno, conforme apresentado anteriormente.

Conclui-se, portanto, que há meios jurídicos que possibilitam e até estimulam a participação de pequenos produtores na indústria do petróleo brasileiro. A pequena participação pode encontrar obstáculos de ordem econômica e tecnológica, porém não se verifica no arcabouço jurídico pátrio entraves à iniciativa privada neste mercado.

## REFERÊNCIAS

AGUILLAR, Fernando Herren. **Direito econômico: do direito nacional ao direito supranacional**. São Paulo: Atlas, 2009.

BRITO, Edvaldo. **Reflexos Jurídicos da Atuação do Estado no Domínio Econômico**. São Paulo: Saraiva, 1982.

BRODBEKIER, Bruno. **Poder regulamentar da administração pública**. *In*: Revista de Direito Administrativo, n. 233.

CENCI, Ana Righi; BEDIN, Gabriel de Lima; FISCHER, Ricardo Santi. **Do liberalismo ao intervencionismo: o Estado como protagonista da (des)regulação econômica**. Curitiba: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2011, n.4.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito econômico**. 5ª ed., rev., atual., Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GOMES, Orlando. **Constituição Econômica e Constituição Política na Democracia Pluralista** *in* Ensaios de Direito Civil e de Direito do trabalho. Rio de Janeiro: Aide, 1986.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1998**. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros. 2004.

HEYWOOD, Andrew. **Ideologias Políticas: do liberalismo ao fascismo**. São Paulo: Ática, 2010. Vol. I.

JUSTEN FILHO, M. **Comentários a Lei de Licitações e Contratos administrativos**. 9ª Ed. São Paulo: Dialética, 2002.

JUSTEN FILHO, Marçal. **O Direito das Agências Reguladoras Independentes**. São Paulo: Dialética, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo**. 13ª ed. Malheiros: São Paulo, 2000.

MENEZELLO, M. **A regulação e o Direito do Petróleo**: introdução ao direito do petróleo e gás. *In*: Direito administrativo econômico. 1ª Ed., 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Regime jurídico da concessão para exploração de petróleo e gás natural**. *In*: Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2426>>. Acesso em: 06 nov. 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Uma avaliação das tendências contemporâneas do Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PEREIRA, Affonso Insuela. **O Direito econômico na ordem jurídica**. São Paulo: José Bushatsky, 1974.

SILVA, Américo Luís Martins. **A ordem constitucional econômica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

SOUZA, Roberto G. **Petróleo: Histórias das descobertas e o potencial brasileiro**. Niterói/RJ:Ed. Muiraquitã, 1997.

SUNDFELD, C. **Regime jurídico do setor petrolífero**. *In*: Direito administrativo econômico. 1ª ed, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002.

THOMAS, José Eduardo. **Fundamentos de engenharia de petróleo**. Rio de Janeiro: Interciência, 2001.