

SCHMIDT, VALOIS, MIRANDA, FERREIRA & AGEL

A D V O G A D O S

PRÉ-SAL – NOVO MARCO LEGAL

Rua da Assembléia, 66 - 17º Andar - Centro - Rio de Janeiro / RJ - CEP: 20011-000
tel: (55 21) 2114-1700 - fax: (55 21) 2114-1717 - <http://www.svmfa.com.br>

-HISTÓRICO

- Constituição de 1946 (monopolização de atividade econômica)**
- Lei 2.004 (03/10/1953)**
 - Instituição do monopólio**
 - Pesquisa, lavra, refino e transporte (marítimo e dutos)**
 - Exercício do monopólio (art. 2º)**
 - CNP (orientação e fiscalização)**
 - Petrobras (execução)**

- HISTÓRICO (CONTINUAÇÃO)

- Constituição de 1967 (art. 162) e E. Constitucional de 1969

- Monopólio sobre a pesquisa e lavra

- Elevação a norma Constitucional

- Recepção da Lei 2.004/1953

- HISTÓRICO (CONTINUAÇÃO)

- Constituição de 1988 (art. 177)

- Manutenção do monopólio (pesquisa e lavra)

- Inclusão de novas atividades

- Refino, importação, exportação

- Transporte (marítimo e dutos)

- Riscos e resultados - abrangência (§ 1º)

- Cessão/concessão de participação (espécie ou valor) - Vedação

- HISTÓRICO (CONTINUAÇÃO)

- Emenda Constitucional nº 09 (09/11/1995)

- Flexibilização do monopólio (execução)

- Atração de Capitais Privados (Exposição de Motivos)

- Contratação empresas estatais e privadas (Art. 177, § 1º)

- Regime de concorrência

- Lei especial (condições da contratação e órgão regulador)

- HISTÓRICO (CONTINUAÇÃO)

- Lei 9.478 (06/08/1997) – LEI DO PETRÓLEO

- Política Energética – Princípios e Objetivos (art. 1º)

- Promoção da livre concorrência

- Atração de investimentos na produção de energia

- CNPE – Proposição de políticas

- ANP – Regulação, contratação e fiscalização

- LEI DO PETRÓLEO (Continuação)

- Exploração e Produção

- Contratos de concessão precedidos de licitação**
- Riscos (concessionário)**
- Propriedade sobre o petróleo e o gás natural extraídos**
- Suprimento do mercado interno/estoques/exportação**
- Pagamento de tributos e participações governamentais**

- **LEI DO PETRÓLEO (contratos de concessão – cláusulas)**
 - **Prazo de exploração pré-definido**
 - **Programa de trabalho e investimento previstos**
 - **Pagamento de participações governamentais**
 - **Garantias financeiras e de execução**
 - **Acompanhamento, fiscalização e auditoria**
 - **Comunicação e declaração de descobertas**
 - **Plano de desenvolvimento**

- CONTRATOS DE PARTILHA DE PRODUÇÃO

- Introdução na Indonésia (1966)
 - Contraponto ao modelo de concessão então vigente (royalties)
 - Controle e gerenciamento das operações (empresa estatal)
 - Transferência de tecnologia
- Países em desenvolvimento (Malásia, China, Índia, Yemen, Oman, Síria, Kazaquistão, Rússia (parte), Egito, Líbia, Algéria, Nigéria, Peru, Angola e Trinidad & Tobago).

- CONTRATOS DE CONCESSÃO (EVOLUÇÃO)

- Regime legal de outorga
 - Licitações públicas (oferta mais vantajosa)
 - Órgão regulador (controle, fiscalização e auditoria)
 - Royalties e participações governamentais (produção)
 - Países com indústria mais desenvolvida- Tecnologia existente
- Estados Unidos, Canadá, Inglaterra, Noruega, Dinamarca, Holanda, Nova Zelândia, Rússia, Brasil, Argentina, Venezuela, Arábia Saudita e Emirados Árabes.

-CONTRATOS DE PARTILHA DE PRODUÇÃO (Projeto de Lei 5.938/09)

- Nova modalidade contratual (art. 177, § 1º, da CF)
- Blocos do Pré-Sal (Anexo) e Áreas Estratégicas (a definir)
- Manutenção da concessão para os demais blocos
- Partilha (percentuais contratuais)
 - Excedente em óleo
 - Ressarcimento (custo em óleo)
- Titularidade sobre a participação (contrato)

- PONTOS PRINCIPAIS (Projeto de Lei 5.938/09)

- A União celebrará os CPP; (a) diretamente com a Petrobras, sem licitação ou; (b) com outras empresas, mediante licitação, na modalidade de leilão.

- Os blocos a serem destinados à contratação direta com a Petrobras, bem como os parâmetros da contratação, serão propostos ao Presidente da República pelo CNPE.

- A Petrobras poderá ser contratada diretamente pelo MME, ou pela ANP, para realizar estudos exploratórios objetivando a contratação sob o regime de partilha de produção.

-PONTOS PRINCIPAIS (CONTINUAÇÃO)

- A Petrobrás será a única operadora de todos os blocos contratados sob regime de partilha de produção. Em caso de consórcio com outras empresas vencedoras da licitação, a participação mínima da Petrobrás será de 30%. A Petrobras poderá participar da licitação para ampliar a sua participação mínima e somente poderá ceder a terceiros a participação que adquirir na licitação.

- O julgamento da licitação identificará a proposta mais vantajosa segundo o critério de oferta do maior excedente em óleo para a União.

-PONTOS PRINCIPAIS (CONTINUAÇÃO)

- Na contratação direta, ou no caso de licitação, a Petrobras e as demais empresas deverão constituir consórcio com a Petro-Sal, empresa pública a ser especialmente constituída para gerir os CPP.

- Os consórcios serão administrados por um Comitê Operacional. A Petro-Sal terá o direito de indicar metade dos seus integrantes, inclusive o seu presidente, que terá poder de veto e voto de qualidade.

- A Petro-Sal poderá contratar diretamente a Petrobras, sem licitação, para comercializar o petróleo e o gás natural que forem destinados à União na partilha de produção.

-QUESTÕES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS

- A lei não pode garantir, antecipada e abstratamente, que um determinado agente econômico é o que melhor desempenhará a atividade de operação dos blocos e que a sua contratação direta traduzirá a melhor relação custo/benefício para o Erário.

- A licitação é a única forma de se aferir a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

- A licitação decorre dos princípios constitucionais de isonomia, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, dando iguais oportunidades a todos os que desejarem contratar com o Poder Público.

-QUESTÕES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS (CONTINUAÇÃO)

- A Constituição Federal (art. 177, § 1º) autoriza a União a contratar com empresas estatais e privadas a realização das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, mas não prevê tratamento diferenciado ou discriminatório entre tais empresas no que diz respeito ao processo de seleção e escolha.

- O § 1º do artigo 177 deriva de emenda constitucional que retirou da Petrobras a execução exclusiva do monopólio da União (Emenda Constitucional 09/95), o que reforça a intenção do legislador de instaurar competição entre empresas estatais e privadas na realização das atividades sob o monopólio.

- QUESTÕES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS (CONTINUAÇÃO)

- A Petrobras é sociedade de economia mista que explora atividade econômica de produção e comercialização de bens e serviços, estando, assim, sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias (Art. 173, § 1º, II da CF).

- As empresas públicas e sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado (art. 173, § 2º, da CF).

- QUESTÕES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS (CONTINUAÇÃO)

- A contratação de serviços pela Administração Pública deve ser realizada mediante prévia licitação (art. 37, XXI, da CF), sendo somente admitidas exceções a essa regra quando é impossível ou inviável a concorrência.

- A concorrência é possível e já se fez presente na indústria do petróleo nacional.

- Não é caso de dispensa ou inexigibilidade de licitação (Lei 8.666/93)

- CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROPOSTA

- O Estado Brasileiro tem como fundamentos constitucionais a livre iniciativa e a livre concorrência.**
- Retira o elemento concorrencial expressamente pretendido pelo legislador constitucional de 1995 (flexibilização do monopólio).**
- A atribuição de privilégios legais e operacionais a um determinado agente econômico, estatal ou privado, é inconstitucional.**
- É contra os interesses da União, que fica impossibilitada de selecionar, do ponto de vista técnico, jurídico, econômico e financeiro, o agente mais adequado e eficiente para a exploração de seus recursos minerais.**

-CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROPOSTA (CONTINUAÇÃO)

- Modelo inadequado ao estágio atual da indústria
- Posterga receitas governamentais (bônus de assinatura)
- Previne o aporte de múltiplas tecnologias (operador único)
- Afasta agentes e investidores (controle operacional excessivo)
- Esvazia o órgão regulador (Petro-Sal/ANP)
- Traz insegurança jurídica (casuísmo)
- Tratamento contraditório (Lei do Gás)

ALTERNATIVAS PARA O PRÉ-SAL

- Especialização do modelo de concessão (provado e transparente)
 - Adequado ao atual estágio da indústria nacional
 - Atrai investimentos e tecnologia
- Definição de blocos pelo CNPE/MME
- Adequação do edital convocatório (condições especiais)
 - Participação especial em óleo ou gás
- Manutenção do sistema de participações governamentais

- ALTERNATIVAS PARA O PRÉ-SAL (CONTINUAÇÃO)

- Introdução dos Contratos de Partilha**
- Opção da União**
- Licitação**
- Definição do papel da ANP**
- Adequação das funções da Petro-Sal (comitê operacional)**
- Custo em Óleo (critérios objetivos)**
- Unitização (regime aplicável)**

SCHMIDT, VALOIS, MIRANDA, FERREIRA & AGEL

ADVOGADOS

Obrigado.

Antônio Luís de Miranda Ferreira

tel: (55 21) 2114-1700

fax: (55 21) 2114-1717

alferreira@svmfa.com.br

<http://www.svmfa.com.br>

Rua da Assembléia, 66 - 17º Andar - Centro - Rio de Janeiro / RJ - CEP: 20011-000
tel: (55 21) 2114-1700 - fax: (55 21) 2114-1717 - <http://www.svmfa.com.br>