



Recebido em 17 fev. 2015

Aceito em 30 abr. 2015

DELIMITAÇÕES DO INTERESSE PÚBLICO NAS ATIVIDADES DE EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E A IMPORTÂNCIA DE UMA EMPRESA ESTATAL NO SETOR

*Sânzia Mirelly da Costa Guedes**

RESUMO: Visa, o presente trabalho, abalizar o conceito de interesse público, utilizando-se da análise de compreensões doutrinárias. Trata, ainda, da empresa estatal mais atuante nas atividades de exploração e produção da indústria de petróleo no Brasil, a Petrobras, para ressaltar sua importância histórica para o desenvolvimento do supracitado setor. Examina, então, se realmente há interesse público no mencionado setor, o qual sofre recorrentes intervenções do poder estatal, de modo a destacar, ao final, como se identifica o interesse público nas atividades de exploração e produção de petróleo nacionais.

Palavras-chave: Indústria de petróleo. Interesse público. Petrobras. Pré-sal.

1 INTRODUÇÃO

A indústria de petróleo possui algumas peculiaridades e, entre elas, é possível destacar que, nas atividades de exploração e produção de petróleo, ao longo da sua história, a intervenção estatal foi recorrente, em grande parte, através da Petrobras, empresa estatal que exerce o monopólio da União dessas atividades e, atualmente, ainda é a empresa mais atuante no setor.

Para fins de delimitação do presente estudo, importante destacar as atividades que formam o setor supramencionado. A Lei nº 9.479/97, em seu art. 6º, XV, delimita que a pesquisa ou exploração de petróleo formam o “conjunto de operações ou atividades destinadas a avaliar áreas, objetivando a descoberta e a identificação de jazidas de petróleo ou gás natural”.

* Advogada. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Pesquisadora-bolsista pelo Programa de Recursos Humanos em Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (PRH-36) ANP no biênio 2012-2013.

Já o inciso XVI do mesmo artigo aduz que lavra ou produção correspondem ao “conjunto de operações coordenadas de extração de petróleo ou gás natural de uma jazida e de preparo para sua movimentação”. As atividades então citadas compõem um setor específico da indústria de petróleo cuja dinâmica, quanto ao interesse público, aqui será analisada.

O presente artigo propõe-se, portanto, a analisar a presença do interesse público nesse setor, de forma a destacar se a intervenção estatal nele e a diferenciação do tratamento normativo dado à Petrobras, em especial com a descoberta dos campos de Pré-sal, correspondem aos preceitos constitucionais.

Diante disso, inicialmente, cabe aqui analisar sucintamente o conceito de “interesse público”, de modo a esclarecer o que esse conceito representa na indústria do petróleo, destacando, ainda, quais ou qual interesse público procura-se defender nessa indústria.

Desde logo, enfatiza-se a dificuldade de conceituar o “interesse público” e que, aqui, não se pretende exaurir o conteúdo do referido conceito, mas, a presente pesquisa destina-se a, tão somente, delimitá-lo de forma a construir a ideia do que se pode entender por interesse público nas atividades de exploração e produção da indústria do petróleo nacional, de modo a identificar tais interesses nesse setor.

2 A INDÚSTRIA DE PETRÓLEO BRASILEIRA E A INTERVENÇÃO ESTATAL: A IMPORTÂNCIA DE UMA EMPRESA ESTATAL

Apesar de não ser o mercado mais importante da época, a Constituição de 1934¹, ao separar a propriedade do subsolo do solo, reservou ao Estado os direitos sobre os recursos minerais do subsolo, sendo possível haver concessão da exploração dessas riquezas aos particulares.

Somente com após a Revolução de 1930 e com a busca pela independência econômica, o petróleo passou a ser preocupação nacional (BERCOVICI, 2011, p. 91), passando o Estado a buscar a real efetivação do controle sobre seus recursos naturais e visando o desenvolvimento baseado no aproveitamento das riquezas do subsolo (MOURA, CARNEIRO, 1976, p. 169-172).

Cabe destacar que, até então, o combustível comercializado no Brasil era importado de refinarias norte-americanas e inglesas, de modo que o valor da gasolina oscilava de acordo com os interesses de cinco grandes empresas dessas nações. Para Bercovici (2011, p. 103), foram justamente as altas no preço da gasolina o fator essencial para que o abastecimento nacional de combustíveis fosse visualizado como um relevante problema nacional.

Assim, a distinção entre a propriedade do solo e do subsolo foi mantida na Constituição de 1937, sendo na vigência dessa que surgiu a primeira norma que tratava exclusivamente sobre a indústria do petróleo: o Decreto-lei nº 395 de 29 de abril de 1938 declarava ser utilidade pública o abastecimento nacional de petróleo².

1 BRASIL. Constituição (1934) Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1934.

2 BRASIL. Decreto-Lei nº 395, de 29 de abril de 1938. Declara de utilidade pública e regula a importação, exportação, transporte, distribuição e comércio de petróleo bruto e seus derivados, no território nacional, e bem assim a indústria da refinação de petróleo importado em

Na mesma oportunidade, foi criado o Conselho Nacional do Petróleo (CNP), que deveria assumir tripla função de (i) regular o setor de petróleo, (ii) formular a política nacional desse setor e (iii) executar diretamente a pesquisa no território nacional.

A primeira descoberta comercial de petróleo no país, em 21 de janeiro de 1939 em Lobato, Bahia, teve interferência direta do Governo Federal, com o auxílio do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM).

A ideia de monopólio nacional somente ganhou força durante a vigência da Constituição de 1946³, com o General Horta Barbosa em conjunto com o Centro de Estudo e Defesa do Petróleo, os quais desenvolveram a ideia da campanha “O Petróleo É Nosso”. Mais tarde, o presidente Vargas, ao voltar para a Presidência, continuou com a campanha e com a ideia de ampliar a intervenção estatal no setor.

Assim, Getúlio Vargas, em dezembro de 1951, enviou ao Congresso o Projeto de Lei nº 1.516⁴, recomendando a criação de uma sociedade por ações chamada “Petróleo Brasileiro S.A.”, a Petrobras.

Com base no princípio da indústria nascente⁵, a Lei nº 2004/1953 foi sancionada, criando a Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras, bem como instituindo o monopólio da União nas atividades de exploração, produção, refino e transporte do setor de petróleo. A Petrobras nasceu como uma sociedade de economia mista, a qual cabia o exercício exclusivo do supracitado monopólio da União⁶

Como afirma Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 190-194), a sociedade de economia mista federal é uma pessoa jurídica dotada de personalidade jurídica de Direito Privado, composta de recursos particulares e advindos de pessoas jurídicas de Direito Público ou de entidades da Administração indireta, devendo haver prevalência acionária com participação nos votos da esfera pública. Sua atuação está relacionada com ações e interesses estatais e é necessária lei para autorizar sua criação. A intervenção estatal dava-se, então, fortemente através da Petrobras.

André Ramos Tavares (2011, p. 242) afirma que a criação de um monopólio estatal deve ser baseada na preservação ou na implementação do interesse público, e não objetivar meramente o lucro. Desse modo, afirma-se que a Petrobras, ao ser criada para exercer uma atividade monopolizada pela União, deve ter sua atuação voltada para satisfazer um ideal de

produzido no país, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília**, 30 abr. 1938. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De10395.htm#art4>. Acesso em: 09 abr.2014.

3 BRASIL. Constituição (1946). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1946.

4 “BRASIL. Projeto de Lei nº 1.516 de 1951. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 12 dez. 1951. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD12DEZ1951.pdf#page=58>>. Acesso em 01 fev. 2014.

5 “A racionalidade da nacionalização parece muito mais justificada pelo princípio da indústria nascente (construção da grande empresa nacional do petróleo para enfrentar os desafios necessários e fazer frente à ameaça potencial do capital estrangeiro) e pela percepção do caráter estratégico para a industrialização do país (a grande aspiração sociopolítica nacional) do que por motivação anti-imperialista” (TOLMASQUIM, PINTO JUNIOR, 2011, p. 248).

6 BRASIL. Lei nº 2.004, de 3 de outubro de 1953. Dispõe sobre a Política Nacional do Petróleo e define as atribuições do Conselho Nacional do Petróleo, institui a Sociedade Anônima, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 04 out.1953. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L2004.htm>. Acesso em: 20 abr. 2015.

interesse público.

Ao ser criada, a Petrobras recebeu um patrimônio do CNP equivalente a US\$ 165 milhões (cento e sessenta e cinco milhões de dólares), (SERPLAN/PETROBRAS, 1993, p. 3). O cenário do início de suas operações era caracterizado por ser restrito ao Recôncavo Baiano e corresponder a, tão somente, 2% (dois por cento) do petróleo processado no país, o que significava apenas 5% (cinco por cento) da demanda nacional (TOLMASQUIM, PINTO JÚNIOR, 2011, p. 246). Portanto, a Petrobras foi criada sendo incumbida de desenvolver o setor petrolífero brasileiro (GUEDES, 2014).

O foco das atividades da Petrobras, em sua primeira década de existência, foi o de implantar o parque de refino no país (DIAS, QUAGLINO, 1993, p. 115-118). Com o passar dos anos e o desenvolvimento de suas atividades, a Petrobras pode, inclusive, galgar passos no mercado internacional de petróleo, competindo com diversas outras empresas. Diante dessa realidade, não havia mais que se falar em “indústria nascente”, posto a força empresarial desenvolvida pela Petrobras.

Junto a isso, com a crise financeira brasileira em meados de 1980 e 1990, a manutenção do monopólio no setor foi perdendo sua justificativa econômica (FONTES, FONTES, 2013, p. 77). Assim, em 1988, a nova Constituição Federal⁷ prevê que é papel primordial do Estado atuar como agente normativo e regulador da atividade econômica, isto é, deve o Estado intervir na economia, mas não diretamente.

Pela redação da Constituição Federal, o Estado somente poderia explorar diretamente uma atividade econômica se previsto em texto constitucional ou definido por lei, desde que tal intervenção seja necessária aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo.

O texto original dessa Constituição Federal previa o monopólio das atividades de exploração e produção de petróleo no país, o qual deveria ser exercido por uma empresa estatal, vendo, inclusive, “ceder ou conceder qualquer tipo de participação, em espécie ou em valor, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural”.

Contudo, havia forte debate sobre o fim do monopólio exercido pela Petrobras, o que formou a apresentação, no governo de Fernando Henrique Cardoso, da proposta de flexibilização do monopólio da União sobre o petróleo, com base no argumento de insuficiência de recursos financeiros para se investir nas atividades de exploração e produção de petróleo e que fosse benéfico para Petrobras atuar em regime de concorrência com outras empresas⁸.

Mesmo após a Emenda Constitucional nº 09, de 09 de novembro e 1995, a qual alterou a redação do §1º do art. 177 da Constituição Federal, permitindo a contratação pela União de empresas estatais ou privadas para a realização das atividades de exploração e pesquisa de petróleo, a Petrobras continuou tendo a maior participação no setor e passou a ter significativa

7 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

8 Adriana Campos (2007, p. 197) diz, ainda, que como consequência da atuação da Petrobras em regime de concorrência com outras empresas de petróleo, a estatal brasileira “não teria mais a responsabilidade de prover o abastecimento do mercado interno”.

participação nos Leilões da ANP para concessão de blocos petrolíferos no país.

A Lei nº 9.478/97 passou, então, a regulamentar a Emenda Constitucional nº 09/95, permitindo, através da concessão, precedidas de licitação, as atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural⁹.

As mais recentes alterações no marco regulatório da indústria do petróleo nacional ocorreram após o descobrimento e viabilidade de exploração das então chamadas de “camadas do Pré-sal”. Tais alterações ocorreram no sentido de ampliar a intervenção estatal nas atividades de exploração e produção dessa indústria, inclusive, com a criação de nova empresa estatal, a Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A. - Pré-Sal Petróleo S.A. (PPSA) pela Lei nº 12.304 de agosto de 2010.

Ademais, a Lei nº 12.351, de dezembro de 2010, instituiu o regime de partilha da produção para os contratos de exploração e produção de petróleo em campos do Pré-sal e em áreas consideradas estratégicas pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE¹⁰.

As novas leis destinadas à regular as atividades de exploração e produção de petróleo após a descoberta do Pré-sal garantem, assim, maior possibilidade de intervenção estatal no setor, bem como dão maior relevância a empresa estatal, Petrobras, já essencial para o desenvolvimento do setor desde a sua criação.

3 O CONCEITO DE INTERESSE PÚBLICO NA DOUTRINA: BREVE ANÁLISE

Deve-se ter em mente que o conceito de interesse público¹¹ pode admitir diferentes entendimentos em função do “módulo constitucional” em que é encontrado (RODRÍGUEZ-ARRANA MUÑOZ, 2006, p. 13-14).

Desse modo, atualmente, os parâmetros de aferição do que é interesse público devem ter por base os princípios informadores do Estado Democrático de Direito (RODRÍGUEZ-ARRANA MUÑOZ, 2010 citado por CRISTÓVAM, 2013, p. 10), o que induz a assertiva que o interesse público, na realidade constitucional brasileira, deve ter como pilar os fundamentos

9 “Art. 23 As atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e de gás natural serão exercidas mediante contratos de concessão, precedidos de licitação, na forma estabelecida nesta Lei, ou sob o regime de partilha de produção nas áreas do pré-sal e nas áreas estratégicas, conforme legislação específica”. Brasil. Lei 9.478/97. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 6 ago. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm>. Acesso em: 09 maio 2013.

10 BRASIL. Lei nº 12.351, de 22 de dezembro de 2010. Dispõe sobre a exploração e a produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, sob o regime de partilha de produção, em áreas do pré-sal e em áreas estratégicas; cria o Fundo Social - FS e dispõe sobre sua estrutura e fontes de recursos; altera dispositivos da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 23 dez. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12351.htm>. Acesso em: 14 abr. 2014.

11 Cabe destacar que parte da doutrina recente afirma que o princípio da supremacia do interesse público vem sendo repensado ou, até mesmo extinto. Neste trabalho, concorda-se com a professora Marina de Siqueira (2012, p. 16), no entendimento que a extinção do referido princípio parece incompatível com lógica de existência do Direito Administrativo, mas que repensar seu conceito parece ser razoável e coerente com as atuais diretrizes neoconstitucionalistas.

previstos no art. 1º da CF/88¹²⁻¹³, bem como nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º da CF/88), diante de sua importância para concretização do Estado Democrático de Direito¹⁴.

O interesse público, de forma ampla, pode ser visto, nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 60,) como “a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da Sociedade (entificada juridicamente no Estado)”. Para o referido autor (2012, p. 59-62), não é verídico o antagonismo entre os interesses das partes e do todo, de modo que o interesse do todo não pode estar desvinculado dos interesses das partes que o compõe, sob pena de se concluir que o “bom para todos fosse o mal para cada um” (MELLO, 2012, p. 60).

Nessa perspectiva, deve-se inferir: mesmo que um interesse público seja contraposto a um interesse particular de um dado indivíduo, enquanto membro do corpo social, este mesmo indivíduo, visto como componente de uma coletividade, pode estar de acordo com aquele interesse público.

Utilizando-se o exemplo de Celso Antônio (2012, p. 61), explica-se: ainda que nenhum indivíduo tenha interesse em ser desapropriado, todos os indivíduos são favoráveis à existência do instituto da desapropriação, o qual pode ser utilizado em prol da sociedade na construção de ruas, estradas, etc. Assim, depreende-se a noção de que o interesse público é composto por interesses pessoais em comum de indivíduos enquanto considerados parte de uma coletividade, membros de uma sociedade.

Diante da referida compreensão sobre o conceito de interesse público, Marçal Justen Filho (2009, p. 62) alerta que não se deve conceber interesse público como o interesse da sociedade, esta entendida como “mero somatório dos indivíduos”, tendo em vista a natureza antidemocrática desta compreensão.

De igual modo, defende este autor (2009, p. 64) que não se deve, contudo, simplificar o entendimento do referido conceito a ideia de que o interesse público seria o interesse comum e homogêneo da maior parte da população, sob pena de se justificar a opressão e desqualificar interesses titularizados por minorias (OLIVEIRA, 2006, p. 237).

É preciso, portanto, que o conceito de interesse público seja, como proposto inicialmente, em conformidade ao entendimento de Rodríguez-Arana Muñoz, alicerçado nos fundamentos do Estado Democrático de Direito, estando, dessa forma, em consonância aos valores constitucionalmente defendidos.

Dessa forma, defende-se o conceito proposto por Celso Antônio, de que o interesse público é a dimensão pública dos interesses pessoais dos indivíduos enquanto partícipes da

12 Lembra-se que o Estado Democrático de Direito brasileiro tem como fundamento: “I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político”.

13 Entendendo “princípios informadores” como aqueles que constituem o alicerce de um instituto ou ramo do direito, depreende-se que os princípios informadores do Estado Democrático de Direito brasileiro, com base no próprio texto constitucional vigente, seriam aqueles considerados como fundamentos para a existência de tal Estado, segundo o art. 1º da CF/88.

14 Da mesma forma afirma Gustavo Binembojm (2008, p. 49): “representando a expressão jurídico-política de valores basilares da civilização ocidental, como liberdade, igualdade e segurança, *direitos fundamentais e democracia apresentam-se, simultaneamente, como fundamentos de legitimidade e elementos estruturantes do Estado democrático de direito*” (grifos nossos).

Sociedade¹⁵, mas, enfatiza-se que tais interesses tem como base os fundamentos do Estado Democrático de Direito e nos direitos fundamentais.

Em relação à intervenção do Estado na economia, merece atenção o que afirma Calixto Salomão (2008, p. 23), ao entender que “a definição de interesse público é multifacetada – ora política, ora econômica”, de forma que não se pode tê-la de maneira precisa, sendo devido a tal dificuldade a sua importância através do desenvolvimento jurídico.

Ainda assim, o autor (2008, p. 194) aduz que a noção de interesse público deve ter relação com a ideia de povo, sendo, portanto, o interesse da coletividade, estando, por isso, em conformidade com a ideia proposta por Celso Antônio. Diante disso, não se procura aqui um conceito cristalizado, mas uma noção do que é o interesse público, de forma a delimitá-lo e verificar sua existência no caso concreto.

Necessário destacar, ainda, que apesar de o Estado ser legitimado para a realização dos interesses públicos (MELLO, 2012, p. 66-67), nem todo interesse estatal corresponde a um interesse público, uma vez que, sendo pessoa jurídica, o Estado pode ter interesses que lhe são particulares, assim como as demais pessoas jurídicas¹⁶. Deve-se ter em mente que, apesar disso, o Estado somente poderá defender seus interesses privados quando a realização destes não for contrária aos interesses públicos “propriamente ditos” (MELLO, 2012, p. 67).

Nesse ponto, é possível diferenciar o interesse público primário do secundário. Segundo Luís Roberto Barroso (2009, p. 581-590), enquanto o interesse público primário tem referência nos anseios sociais, de forma a ser reconhecido como “a razão de ser do Estado”, sintetizando os fins que a ele cabem promover; o interesse público secundário é aquele próprio da pessoa jurídica de direito público, é, pois, o interesse privado do Estado¹⁷. Neste trabalho, trata-se com maior frequência do interesse público primário, havendo explicações caso seja abordado sobre o interesse público secundário.

Importante, ressaltar, assim, que o interesse público pode ser compreendido, sucintamente, como o ponto em comum entre os vários interesses públicos e privados, que convergem e se tornam a perspectiva pública das vontades privadas dos indivíduos que compõem uma sociedade. Ou seja, pode ser entendido como o ponto de afluência entre os direitos privados de membros de uma sociedade, ganhando caráter público e, devendo ser, por isso, providos pelo Estado.

15 Assim também entende Rosseau (1973 citado por BORGES, 2007, p. 08) que entende interesse público como “vontade geral” e defende que “só a vontade geral pode dirigir as forças do Estado de acordo com a finalidade de sua instituição que é o bem comum. [...] O que existe de comum nesses vários interesses [públicos e privados] forma o liame social e, se não houvesse um ponto em que todos os interesses concordassem, nenhuma sociedade poderia existir”. Com isso, infere-se que a vontade corresponde às vontades individuais dos que formam uma sociedade.

16 No mesmo sentido defende Marçal Justen Filho (2009, p. 60), o qual ainda aduz que “o interesse público não pode ser de titularidade do Estado, mas é atribuído ao Estado por ser público”. De igual modo, José Roberto Pimenta Oliveira (2006, p. 237) sustenta que “nem todo interesse do Estado tem, pois, o condão de revelar um interesse público”.

17 O referido autor alude ainda que “em ampla medida, [o interesse público secundário] pode ser identificado como o interesse do erário, que é o de maximizar a arrecadação e minimizar as despesas”.

4 INTERESSE PÚBLICO E A INTERVENÇÃO ESTATAL NAS ATIVIDADES DE EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO

Deve-se perceber, diante do então exposto, que há interesses públicos diversos a serem defendidos pela atuação Estatal. Cabe aqui destacar qual interesse é defendido com o aumento da intervenção estatal nas atividades de exploração e produção da indústria do petróleo, especialmente, com as Leis nºs 12.351/2010 e 12.304/2010¹⁸.

Relembra-se, por oportuno, que desde a sua origem, a Petrobras é uma empresa de sociedade de economia mista, tendo, portanto, o Estado como seu acionário principal. O art. 173 da Constituição Federal aduz que o Estado somente poderá exercer diretamente atividade econômica, como a exploração e produção de petróleo, em duas hipóteses: uma seria o caso de necessidade conforme imperativos de segurança nacional, a segunda tem como base o relevante interesse coletivo, o qual pode se equiparar ao interesse público (BONFIM, 2011, p. 66)¹⁹.

Diante disso, é possível compreender que a justificativa da criação da Petrobras se deu com base no interesse público. Por consequência, como sociedade de economia mista, representando a intervenção direta do Estado nas atividades econômicas de exploração e produção de petróleo, a Petrobras deve atuar, também, com foco no interesse público, não levando em conta, somente, seus interesses particulares – o que ocorre com maior parte das outras empresas que atuam nas atividades em questão.

Mas, afinal, qual seria o interesse público que justifica a intervenção estatal sobre e nas²⁰ atividades de exploração e produção de petróleo?

Necessário recordar que a intervenção estatal na indústria petrolífera começou a ser intensificada por volta de 1934, com o governo Vargas, tendo como objetivo primordial garantir o abastecimento nacional de combustível, o que possibilitaria o maior desenvolvimento econômico nacional, tendo em vista que com tal garantia interferiria diretamente em vários setores da economia brasileira, desde a cadeia produtiva industrial, passando por toda a rede de transporte, bem como pela utilização doméstica²¹, que se aprimorava na época.

A questão do abastecimento interno de petróleo é importante para um Estado, especialmente, pelo fato de ele ser o principal insumo que move a produção industrial, como também por ser, internacionalmente, reconhecido como principal fonte de energia²² (ROOS, 2013,

18 BRASIL. Lei nº 12.304, de 24 de agosto de 2010. Autoriza o Poder Executivo a criar a empresa pública denominada Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A. - Pré-Sal Petróleo S.A. (PPSA) e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 25 ago. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12304.htm>. Acesso em: 15 maio 2014.

19 No mesmo sentido Emerson Gabardo em “Interesse público e subsidiariedade” (2009, p.227).

20 Destaca-se que o Estado tanto regula as atividades do *upstream* da indústria do petróleo, quanto atua diretamente, através da Petrobras.

21 Para mais informações sobre a relevância do petróleo na sociedade atual, acessar o documentário: PETRÓLEO, combustível da vida moderna. Direção de Marcelo Bauer. [S.I.]: Cross Content, 2011. Disponível em: <<http://www.webdocumentario.com.br/petroleo/>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

22 Nesse sentido o autor (ROOS, 2013, p. 16) é claro ao afirmar que “a indústria do petróleo produz insumo básicos e de grande importância na estrutura produtiva de economias capitalistas. Desse modo, possui grande peso na matriz insumo-produto [...]. O petróleo é utilizado economicamente como insumo energético, através de seus combustíveis derivados, e também como um intermediário amplamente difundido na indústria química”.

p. 16). Conforme documento produzido pela Agência Internacional de Energia (AIE, 2012, p. 08), o acesso à energia continua sendo uma questão fundamental para os Estados e, apesar das novas políticas e do desenvolvimento mundial, o petróleo continua sendo a fonte mais utilizada.

Desse modo, o acesso às fontes de petróleo deve ser reconhecido como uma importante variante na determinação do nível de crescimento e desenvolvimento de uma economia, notadamente por energia e transporte serem insumos essenciais à produção (ROOS, 2013, p. 16).

Os maiores exemplos da importância das fontes de petróleo para um Estado são vistos em marcos históricos da sociedade recente, como a Crise do Petróleo em 1973²³, e o caos instaurado devido à exorbitante elevação no preço do barril de petróleo²⁴, principalmente, nos países cuja indústria já era desenvolvida.

Outro exemplo histórico foi o ataque norte-americano ao Iraque em 2003, que, mesmo tendo sido apresentada outra justificativa para o referido ataque, tal atitude colocou o petróleo em pauta como uma preciosa fonte de interesse do governo norte-americano (ROOS, 2013, p. 39).

O acesso às fontes de petróleo, portanto, constitui uma questão da geopolítica internacional recorrente. O mercado do petróleo sofre interferências constantes e diretas das relações internacionais, a própria AIE (2012, p. 02) é clara ao afirmar que “nenhum país é um ‘ilha’ em matéria de energia”.

Inclusive, importante esclarecer que geopolítica “refere-se à combinação de fatores geográficos e políticos que determinam a condição de um Estado ou região, enfatizando o impacto da geografia sobre a política” (BRZEZINSKI, 1986 citado por EBRAICO, 2006, p. 35). Aqui, o fator geográfico em questão é a jazida de petróleo, cuja a existência num dado Estado interfere diretamente em suas relações econômicas internacionais.

Assim, diante da essencialidade desse bem para o desenvolvimento de uma nação, os Estados tendem a tentar diminuir a dependência externa do petróleo, sendo uma das soluções encontradas a dominação estatal dos reservatórios de petróleo através de empresas nacionais²⁵, como a Petrobras.

Então, reduzir a dependência externa no mercado mundial de petróleo significa garantir à nação o suprimento de energia e combustível (principalmente) suficiente, contínuo e que cujo valor seja razoável (EBRAICO, 2006, p. 39). A necessidade do suprimento suficiente e contínuo decorre da essencialidade do petróleo para desenvolvimento econômico²⁶ e social de uma nação, já que este bem constitui, como já explanado, insumo imprescindível a cadeia produtiva e ao uso doméstico (tanto nos objetos pessoais que o petróleo faz parte da composição quanto

23 John V. Mitchell (1997 citado por RODRIGUES DA SILVA, 1998, p. 06) enfatizou que uma das mais fundamentais liberdades de um Estado é ter a soberania de tolher restrições estrangeiras, sendo essa liberdade que o embargo árabe de 1973 tentou ameaçar.

24 Segundo Roos (2013, p. 27) o preço do barril de petróleo passou de US\$ 3 para US\$ 12 em três meses.

25 Estudos informam “que mais de 80% dos reservatórios de petróleo do mundo estão sobre o controle direto dos governos e de suas empresas nacionais de petróleo” (YERGIN, 2010 apud ROOS, 2013, P. 39).

26 Entende Bercovici (2005, p. 45) que o desenvolvimento econômico nacional deve ser visto como “um processo de mudanças endógenas da vida econômica, que alteram o estado de equilíbrio previamente existente”. Isto é, não é mero crescimento quantitativo, mas deve haver alteração iniciada internamente numa sociedade e capaz de repercutir em diversos campos.

como fonte de combustível de transportes de uso diário).

A necessidade do seu valor ser razoável advém da grande quantidade de petróleo utilizada diariamente por uma Estado²⁷, fazendo com que a receita deste bem seja expressiva na economia nacional, de modo que um aumento exacerbado em seu valor pode gerar uma crise econômica num determinado país. No Brasil, por exemplo, segundo a ANP (2012, p. 03), houve expressivo aumento do consumo de derivados de petróleo no período de 2000 a 2011, chegando, em 2012, a consumir cerca de 64 mil barris de petróleo por dia (ANP, 2013, p. 32), de modo que qualquer alteração expressiva no preço do barril iria repercutir na balança comercial do país.

Diante do apresentado, o interesse público defendido na indústria do petróleo é o desenvolvimento econômico nacional, que deve ser diferenciado do crescimento, uma vez que este constitui mero aumento quantitativo, enquanto desenvolvimento “pressupõe sempre a ocorrência de mudanças que surjam de dentro para fora do sistema” (RISTER, 2007, p. 18). Ainda, é preciso ter em mente que a concepção de desenvolvimento pode ser caracterizada por três dimensões, com base nos ensinamentos de Celso Furtado (2000, citado por RISTER, 2007), fazendo referência ao aumento da eficácia do sistema de produção, à satisfação das necessidades básicas da população, e a realização de aspirações de grupos sociais.

Ante a apresentação de tais dimensões, é possível inferir a necessidade do petróleo, como principal fonte de energia da sociedade atual, para que seja impulsionado o desenvolvimento de uma nação, tendo em vista que ele, ao mover indústrias, transportes e, até mesmo, a vida cotidiana dos indivíduos, está diretamente ligado à eficácia do sistema de produção e às necessidades básicas da sociedade.

Cabe destacar, ainda, que o desenvolvimento pode ser entendido como “um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam” (SEM, 2000, p. 17), sendo as liberdades humanas o fim primordial e o meio principal do desenvolvimento (SEM, 2000, p. 52), daí a importância de preservar e perseguir formas de garantir tal desenvolvimento.

A garantia do desenvolvimento nacional aqui vista como o interesse público defendido nas atividades de exploração e produção de petróleo pode ser relacionado, especialmente, com a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e os valores do trabalho e da livre iniciativa, reconhecidos como fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro, como já afirmado. Explica-se.

A soberania nacional, vista sob seu viés econômico (ênfático no art. 171, I, da Constituição Federal), pode ser compreendida, em apertada síntese, como a “preferência por um desenvolvimento nacional” (TAVARES, 2011, p. 140), não sendo absoluta, mas como uma forma de preservar a autodeterminação do Estado no campo econômico, de forma que este possa se relacionar com outros Estados e empresas sem a intromissão de entidades financeiras internacionais.

Nesse passo, o mercado internacional de petróleo pode gerar forte dependência esta-

27 Conforme dados da ANP (2013, p. 32) o consumo mundial de petróleo chegou a quase 90 (noventa) milhões de barris por dia.

tal em relação às multinacionais produtoras – que controlam o preço do barril do produto-, de forma que a amenização da dependência do preço internacional do petróleo, através das ações estatais, constitui forma de preservar a soberania econômica de um país.

A dignidade da pessoa humana²⁸, os valores sociais do trabalho²⁹ e da livre iniciativa³⁰ possuem íntima relação na abordagem apresentada, uma vez que, sendo o petróleo insumo importante, como já ressaltado, para a cadeia produtiva e para a vida cotidiana dos indivíduos, a garantia mínima de sua produção possibilita e fortalece a produção industrial num país, dando margem, assim, para que os referidos princípios e postulados sejam efetivados.

Ora, partindo de um raciocínio lógico, percebe-se que sem a possibilidade de desenvolvimento de qualquer atividade empresarial num Estado, há pouco espaço para o progresso da livre iniciativa. Sendo rudimentar o mercado desse Estado, com poucas possibilidades de geração de relações de trabalho, a exploração do trabalhador pode ocorrer com maior frequência, sendo o valor social do trabalho avariado. Com isso, a dignidade da pessoa humana será dificilmente resguardada.

Dessa maneira, a intervenção estatal nas atividades de exploração e produção de petróleo sempre esteve ligada à garantia do abastecimento interno de petróleo, a qual, por sua vez, relaciona-se com o desenvolvimento econômico nacional, reconhecido, aqui, como interesse público, comum a todos os indivíduos que compõe a sociedade brasileira.

Não é que a existência de fontes de petróleo em uma nação e a apreensão destas pelo Estado irá garantir o pleno desenvolvimento econômico de uma nação, mas o eficaz aproveitamento destas fontes pode assegurar ao Estado poder de barganha no mercado internacional, de modo a proporcioná-lo a possibilidade de efetivar e intensificar sua autodeterminação e sua soberania interna. Havendo, pois, essa vantagem geográfica numa nação, mais importante do que o seu simples apoderamento é seu eficiente aproveitamento.

A intervenção estatal faz-se importante nesse setor diante do baixo grau de confiabilidade na iniciativa privada de que o desenvolvimento nacional será o interesse primordial dessa atividade até mesmo em prejuízo à obtenção desenfreada de lucros que corroboram, somente, com o crescimento econômico. Segundo Aguilar (2009, p. 255), o grau de concentração regulatório dá-se, justamente, diante de maior ou menor confiança do Estado “em que os interesses públicos serão alcançados mediante outorga de liberdade à iniciativa privada”.

28 Nas palavras de Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves (2010, p. 125) “serve como mola de propulsão da intangibilidade da vida humana, dela defluindo como consectários naturais: i) o respeito à integridade física e psíquica das pessoas; ii) a admissão da existência de pressupostos materiais (patrimoniais, inclusive) mínimos para que possa viver; e iii) o respeito pelas condições fundamentais de liberdade e igualdade. Ou, ainda nas palavras dos autores (2010, p. 127), a dignidade da pessoa humana “expressa uma gama de valores humanizadores e civilizatórios incorporados ao sistema jurídico brasileiro”.

29 Segundo José Afonso da Silva (2009, p. 764), “embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado”, ou seja, como forma de preservar a dignidade da pessoa humana na relações de trabalho, a constituição, mesmo preservando a economia de mercado, cuida em proteger o trabalhador, destacando seu valor social.

30 Para André Ramos Tavares (2011, p. 234), a livre iniciativa representa a consagração constitucional da economia de mercado, revelando “a adoção política da forma de produção capitalista”. Complementa, afirmando (2011, p. 235) que a liberdade de iniciativa não deve ser entendida somente como liberdade econômica, mas também, como liberdade de desenvolvimento de empresa, “assumindo todas as demais formas de organização econômicas”. Ainda, tal princípio impõe a não intervenção estatal, “que só pode se configurar mediante atividade legislativa que, acrescenta-se, há de respeitar os demais postulados constitucionais e não poderá anular ou inutilizar o conteúdo mínimo da livre-iniciativa”.

O papel da Petrobras, nesse cenário, inicialmente, foi o de atestar ao Estado a propriedade das jazidas de petróleo e gás natural, tendo, assim, a atribuição de ampliar e aperfeiçoar a indústria petrolífera no país, visando, também, a redução da dependência externa do produto (relembra-se que o mercado de combustíveis nacional, por volta de 1930, era dominado e guiado por interesses de multinacionais).

Como visto, a estatal brasileira cumpriu sua função e a indústria brasileira evoluiu. Ocorreu que, ainda assim, o completo monopólio nas atividades de exploração e produção de petróleo mostrou-se não acompanhar a expansão do consumo nacional, dessa forma, ainda sem consolidado aparato normativo foram possibilitados os contratos de risco. Posteriormente, o monopólio foi mitigado constitucionalmente, e empresas internacionais puderam concorrer e participar dessas atividades. As atividades de exploração e produção continuaram em expansão, bem como a Petrobras, que passou a atuar internacionalmente, sendo uma empresa reconhecida não apenas no Brasil.

Com a descoberta do Pré-sal e a possibilidade tecnológica de explorá-lo, o Brasil passou a ter maior relevância na geopolítica do petróleo (REIS, 2013, p. 03), não garantindo a completa autossuficiência, mas adquirindo a possibilidade de melhor comercializar no mercado internacional. Em decorrência disso, depreende-se que há proteção do interesse público aqui em destaque.

Contudo, ressalta-se, por fim, que a intervenção estatal na defesa desse interesse público não pode ir plenamente contra os demais preceitos constitucionais (como o da livre concorrência e o da isonomia, por exemplo), esvaziando-os.

Por isso, a importância da ponderação: se o legislador optou por mitigar o monopólio das atividades de exploração e produção de petróleo, deve, pois, respeitar o ordenamento pátrio referente às atividades econômicas, não desrespeitando por completo outros princípios constitucionais em prol do interesse público que cerca o setor em comento.

Entende-se, pois, que não há esse completo desrespeito, havendo a mitigação de princípios como o da livre concorrência em detrimento da preservação do interesse público de desenvolvimento econômico através da garantia de abastecimento interno de petróleo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As atividades de exploração e produção da indústria de petróleo, especialmente, a partir de 1934, podem ser caracterizadas como uma área de forte intervenção estatal, seja através do completo exercício do monopólio das atividades desse setor pela União, seja através da regulação e da forte atuação da empresa estatal, a Petrobras.

Inclusive, a importância dessa empresa estatal no setor é tamanha que a sua história está entrelaçada e se confunde com o desenvolvimento do setor. Destaca-se que a atuação da empresa estatal é fundamental para que os ganhos advindos nas atividades de exploração e produção da indústria de petróleo sejam repassados a toda a sociedade.

Do estudo apresentado, infere-se que, de forma simples, é possível entender interesse público como a convergência entre os direitos privados comuns aos indivíduos enquanto membros de uma sociedade e que tais interesses devem ser não somente resguardados, mas, também, promovidos pelo Estado.

Por oportuno, destaca-se que a presente pesquisa destinou-se a destacar qual seria o interesse público alegado pelo Estado que o faz, desde 1934, apresentar justificativas para intervir numa atividade econômica, a exploração e produção de petróleo em território nacional.

Aplicando, nas atividades de exploração e produção da indústria de petróleo, os conceitos doutrinários então analisados sobre o que seria “interesse público”, compreende-se que o Estado, ao intervir nesse setor, objetiva resguardar o desenvolvimento econômico nacional que está diretamente relacionado à garantia do abastecimento interno de petróleo.

Tal desenvolvimento econômico pode ser visto como o desenvolvimento de atividades empresariais, de gerações de trabalhos e afins, o que pode ser facilmente entendido como interesse dos indivíduos que compõem a sociedade brasileira. Assim, o eficaz aproveitamento das fontes de petróleo nacionais pode, como explicado, favorecer o poder de barganha do Estado no mercado internacional, corroborando para o abastecimento interno de petróleo.

Ademais, foi esclarecido que a intervenção estatal no setor é importante devido ao baixo grau de confiabilidade de que iniciativa privada por si só irá preservar o abastecimento interno em detrimento da obtenção desenfreada de lucros.

Desse modo, enfatiza-se que as atividades de exploração e produção de petróleo, as quais podem ensejar no eficaz aproveitamento das fontes de petróleo nacional, contribuindo para garantir o abastecimento interno, merecem a atenção do Estado, por estarem ligadas ao desenvolvimento econômico nacional, o qual é caracterizado como interesse público, por ser algo valioso aos indivíduos enquanto membros da sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **O Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público (Prefácio)**. Temas de Direito Constitucional - Tomo IV. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BERCOVICI, Gilberto. **Direito econômico do petróleo e dos recursos naturais**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

BINEMBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo – direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do interesse público: desconstrução ou construção?. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, v. 15, trimestral, 2007.

CAMPOS, Adriana Fiorotti. **Indústria do petróleo: reestruturação Sul-americana nos anos 90**. Rio de Janeiro: Interciência, 2007.

CRISTOVAM, José Sérgio da Silva. O conceito de interesse público no Estado Democrático de Direito. **Revista da Esmesc**. Florianópolis, v. 20, n. 26, 2013. Disponível em: <<http://www.revista.esmesc.org.br/re/article/view/78/71>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

DIAS, José Luciano de Mattos; QUAGLINO, Maria Ana. **A questão do petróleo no Brasil – Uma história da Petrobrás**. Brasília: Fundação Getúlio Vargas – Petróleo Brasileiro S.A., 1993.

FONTES, Grazielly Anjos; FONTES, Karolina Anjos. A história do petróleo no Brasil: aspectos históricos e jurídicos acerca da flexibilização do seu monopólio. **Juris Rationis**, Natal, n. 1, p.73-80, 2013.

GUEDES, Sânzia Mirelly da Costa. Petrobras e tratamento diferenciado: limites da isonomia no setor upstream da indústria do petróleo. **In Verbis**, Natal, v. 2, n. 36, p.135-153, jul/dez. 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MOURA, Pedro de; CARNEIRO, Felisberto. **Em busca do petróleo brasileiro**. Minas Gerais: Fundação Goerceix, 1976.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. **Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2006.

SERPLAN/Petrobras. **Petrobras 40 anos**. Rio de Janeiro: SERPLAN, 1993.

SIQUEIRA, Mariana de. O direito administrativo clássico e seu repensar constitucional. **FIDES**, Natal, v. 3, n. 2, jul./dez. 2012.

TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. 3 ed. São Paulo: Método, 2011.

TOLMASQUIN, Mauricio Tiomno; PINTO JUNIOR, Helder Queiroz (Org.). **Marcos Regulatórios da Indústria Mundial do Petróleo**. Rio de Janeiro: Synergia, 2011.

PUBLIC INTEREST LIMITS IN UPSTREAM OF OIL INDUSTRY AND THE IMPORTANCE OF A STATE-OWNED COMPANY

ABSTRACT: This research analyzes the concept of public interest. Also this article deals with the history of the most important state-owned company in the upstream oil industry and emphasizes the importance of this state-owned, Petrobras. Examines the state intervention in this sector and what is meant by public interest. The article concludes which public interest is present in the upstream oil industry.

Keywords: Brazilian oil industry. Public Interest. Upstream.