

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
INSTITUTO DE ECONOMIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM POLÍTICA PÚBLICAS, ESTRATÉGIAS E
DESENVOLVIMENTO (PPED)

BRUNO CONDE CASELLI

**REDESENHO INSTITUCIONAL E ARRANJOS CONTRATUAIS: UMA ANÁLISE
DA REGULAÇÃO E DA INDÚSTRIA DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL NO
UPSTREAM BRASILEIRO**

Rio de Janeiro

2012

BRUNO CONDE CASELLI

**REDESENHO INSTITUCIONAL E ARRANJOS CONTRATUAIS: UMA ANÁLISE
DA REGULAÇÃO E DA INDÚSTRIA DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL NO
UPSTREAM BRASILEIRO**

Dissertação submetida ao Corpo Docente do Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento do Instituto de Economia da Universidade Federal do Rio de Janeiro como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de MESTRE em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento.

Orientador: Prof. Dr. Helder Queiroz Pinto Júnior

Rio de Janeiro

2012

BRUNO CONDE CASELLI

**REDESENHO INSTITUCIONAL E ARRANJOS CONTRATUAIS: UMA ANÁLISE
DA REGULAÇÃO E DA INDÚSTRIA DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL NO
UPSTREAM BRASILEIRO**

Dissertação submetida ao Corpo Docente do Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento do Instituto de Economia da Universidade Federal do Rio de Janeiro como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de MESTRE em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento.

Aprovado em

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Helder Queiroz Pinto Júnior (orientador)
Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ

Prof. Dr. Marcelo Colomer Ferraro
Universidade Federal Fluminense – UFF

Prof^a. Dr^a Mônica Desiderio
Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ

Ao Caio, meu filho.

AGRADECIMENTOS

“- Bolas! Todos os dias os jornais falam em petróleo e nada do petróleo aparecer. Estou vendo que se nós aqui no sítio não resolvermos o problema, o Brasil ficará toda a vida sem petróleo. Com um sábio da marca do Visconde para nos guiar, com as idéias da Emília e com uma força bruta como a do Quindim, é bem provável que possamos abrir no pasto um formidável poço de petróleo. Por que não?

(...)

O Visconde respondeu depois de cofiar as palhinhas do pescoço:

- É possível, sim. Com base nos meus estudos estamos em terreno francamente oleífero.

(...)

- Bravos, Visconde! – exclamou Dona Benta. – Nem parece que é um sabuguinho que está falando.

- Pudera! – gritou Emília – Num país onde até os ministros não pensam em petróleo, ou quando falam nele é para negar, só mesmo dando a palavra a um sabugo. Viva o Senhor

Visconde do Poço Fundo!

O sabugo geológico agradeceu as homenagens e continuou. Apesar de brotado de um pé de milho, ele amava a terra que produziu esse pé de milho.

- Sim, havemos de crescer e aparecer. Havemos de tirar petróleo aos milhões de barris. Havemos de exportar petróleo para todos os países, e de queimá-lo aqui em quantidades tremendas, para matar a nossa maior inimiga, que é a Distância. Abaixo a Distância! Viva o matador da Distância!”

(LOBATO, 1937)

RESUMO

CASELLI, Bruno Conde. **Redesenho Institucional e Arranjos Contratuais:** uma análise da regulação e da indústria de petróleo e gás natural no *upstream* brasileiro. Rio de Janeiro, 2012. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2012.

O presente trabalho analisa as reformas regulatórias da indústria de petróleo e gás natural no *upstream* brasileiro, considerando a abordagem teórica de instituições e mudanças institucionais, bem como a relação entre arranjos contratuais e instituições. Como corte temporal, é examinado o período de 1997 a 2011, o qual se inicia com a promulgação da Lei do Petróleo, e a consequente criação da ANP e do contrato de concessão para o exercício das atividades de exploração e produção de P&G, e termina com introdução do contrato de partilha de produção, aplicável à denominada província do pré-sal e às demais áreas consideradas estratégicas. Como elementos de análise, observa-se os fatores e objetivos das reformas regulatórias vivenciadas no período, a partir do processo de revisão legislativa, assim como os regimes de incentivos derivados do contrato de concessão e de partilha de produção, comparando-os sob uma perspectiva dos objetivos a serem alcançados. Além disso, para o contrato de concessão, examina-se os indicadores da indústria nacional de P&G com a finalidade de verificar os resultados obtidos. São também identificados os desenhos institucionais e os ambientes regulatórios que se seguiram à Lei do Petróleo e à introdução da partilha de produção. Ao final, são destacados os principais desafios decorrentes das convivências entre as duas modalidades de contratação: concessão e partilha de produção.

Palavras-chave: instituições, mudança institucional, regulação, contratos, petróleo e gás natural.

ABSTRACT

CASELLI, Bruno Conde. **Redesenho Institucional e Arranjos Contratuais:** uma análise da regulação e da indústria de petróleo e gás natural no *upstream* brasileiro. Rio de Janeiro, 2012. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2012.

This study analyzes the regulatory reforms of the oil and natural gas in Brazilian upstream, considering the theoretical approach of institutions and institutional change, as well as the relationship between contractual arrangements and institutions. The study considers the period from 1997 to 2011, which starts with the enactment of the Petroleum Act, and the consequent creation of the ANP and the concession contract for the performance of activities of exploration and production of P&G and ends with introduction of the production sharing contract, applicable to the provinces denominated pre-salt and other strategic areas. As elements of analysis, we observe the factors and objectives of regulatory reforms experienced in the period from the legislative review process, as well as incentive regimes derived from concession and production sharing contracts, comparing them in a perspective the objectives to be achieved. In addition, to the concession contracts, indicators of the domestic industry of P&G are examined in order to verify the results. Moreover, we also identified institutional framework and regulatory environment that followed the Petroleum Act and the introduction of production sharing contracts. At the end, highlights the main challenges of cohabitation between the two types of contracts: concession and production sharing.

Keywords: institutions, institutional change, regulation, contracts, oil and natural gas.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Elementos do desenho institucional.....	28
Figura 2 – Reformas, redesenho institucional e ambiente regulatório	48
Figura 3 – Principais atores do ambiente regulatório antes da Lei do Petróleo	54
Figura 4 – Principais elementos do desenho institucional da regulação de P&G no Brasil após a Lei do Petróleo.....	74
Figura 5 – Principais atores do ambiente regulatório após a Lei do Petróleo	74
Figura 6 – Esquema ilustrativo da camada de pré-sal brasileira	107
Figura 7 – Região de localização da província do pré-sal.....	108
Figura 8 – Ambiente regulatório de E&P de P&G após legislação do pré-sal.....	128
Figura 9 – Marcos Regulatórios de E&P de P&G.....	130

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Evolução dos Investimentos Estrangeiros Diretos (IED) no país em atividades de extração de Petróleo e Gás (milhões de US\$ – valores correntes)	86
Gráfico 2 – Totais arrecadados em Participações Governamentais previstas no art. 45 da Lei do Petróleo, por ano (milhões de R\$ – valores correntes).....	91
Gráfico 3 – Total dos investimentos obrigatórios em Pesquisa e Desenvolvimento efetuados pelos concessionários (mil R\$ – valores correntes).....	94
Gráfico 4 – Total de recursos investidos e de bolsas concedidas para formação de recursos humanos – níveis técnico e superior (valores correntes).....	95
Gráfico 5 – Número de Descobertas e Índice de Sucesso Exploratório, por localização (terra e mar).....	96
Gráfico 6 – Declarações de comercialidade após a Lei do Petróleo	97
Gráfico 7 – Evolução das reservas provadas (mar e terra) e da produção de petróleo no Brasil	99
Gráfico 8 – Evolução das reservas provadas (mar e terra) e da produção de gás natural	101
Gráfico 9 – Evolução da relação reservas/produção (R/P) de petróleo e gás natural no Brasil	103
Gráfico 10 – Evolução do Índice de Reposição de Reservas (IRR) de petróleo e gás natural no Brasil.....	104

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Regime de incentivos na Lei do Petróleo e no Contrato de Concessão.....	80
Tabela 2 – Resultado das rodadas de licitação de blocos exploratórios por tipo de empresa participante (nacional ou estrangeira).....	82
Tabela 3 – Resultados das rodadas de licitação de blocos exploratórios em termos de PEM e Conteúdo Local Mínimo.....	88
Tabela 4 – Evolução das atividades exploratórias realizadas no país após a Lei do Petróleo..	90
Tabela 5 – Descrição dos projetos de lei apresentados pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional.....	115
Tabela 6 – Regime de Incentivos presentes na Lei n.º 12.351/2010 (Partilha de Produção) .	133
Tabela 7 – Comparativo das principais características dos contratos de Concessão e de Partilha de Produção.....	135
Tabela 8 – Previsão de produção de petróleo e gás natural no país no período 2011-2020...	137

LISTA DE SIGLAS

ANP – Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis

BCB – Banco Central do Brasil

BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social

CCIVIL – Casa Civil da Presidência da República

CEPAL – Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe

CNP – Conselho Nacional do Petróleo

CRE – Conselho de Reforma do Estado

DNC – Departamento Nacional de Combustíveis

EPE – Empresa de Pesquisa Energética

FMI – Fundo Monetário Internacional

IBP – Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis

IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

MARE – Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado

MDIC – Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior

MF – Ministério da Fazenda

MJ – Ministério da Justiça

MME – Ministério de Minas e Energia

MP – Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão

MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social

PEM – Programa Exploratório Mínimo

Petrobras - Petróleo Brasileiro S.A

PT – Partido dos Trabalhadores

LISTA DE ABREVIATURAS

CF – Constituição Federal

E&P – Exploração e Produção

EC – Emenda Constitucional

EM – Exposição de Motivos

EMI – Exposição de Motivos Interministerial

FHC – Fernando Henrique Cardoso

NEI – Nova Economia Institucional

P&D – Pesquisa e Desenvolvimento

P&G – Petróleo e Gás Natural

PL – Projeto de Lei

UT – Unidade de Trabalho

IRR – Índice de Reposição de Reservas

IED – Investimento Estrangeiro Direto

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
1 DESENHO INSTITUCIONAL E REGULAÇÃO	17
1.1 Instituições, Organizações e Desenho Institucional.....	17
1.1.1 <i>Conceituando Instituições</i>	18
1.1.2 <i>Instituições e Organizações.....</i>	24
1.1.3 <i>Desenho Institucional.....</i>	26
1.2 Mudança Institucional	29
1.2.1 <i>As visões baseadas em Interesse e em Eficiência.....</i>	33
1.3 Instituições, Arranjos Contratuais e o Ambiente Regulatório.....	38
1.3.1 <i>Instituições e Contratos.....</i>	38
1.3.2 <i>Ambiente regulatório e coordenação</i>	46
2 REGULAÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NO BRASIL: AS REFORMAS DA DÉCADA DE 1990, A LEI DO PETRÓLEO E O CONTRATO DE CONCESSÃO	51
2.1 Breve histórico da regulação do petróleo no Brasil: de 1930 a 1990	51
2.2 As políticas liberalizantes e as reformas da década de 1990.....	54
2.2.1 <i>Criação das agências reguladoras setoriais.....</i>	57
2.3 O marco regulatório da Lei do Petróleo: um novo desenho institucional.....	62
2.3.1 <i>A flexibilização do monopólio estatal sobre a produção de P&G.....</i>	62
2.3.2 <i>Um novo desenho institucional a partir da Lei do Petróleo</i>	66
2.4 O contrato de concessão e seus resultados	75
2.4.1 <i>O regime de incentivos do contrato de concessão</i>	76
2.4.2 <i>Os resultados do contrato de concessão: indicadores do setor de E&P</i>	81
3 O CONTRATO DE PARTILHA DE PRODUÇÃO E O REDESENHO INSTITUCIONAL.....	106
3.1 O pré-sal e o processo de mudança: contexto, fatores e objetivos	106
3.2 O redesenho institucional a partir da revisão da Lei do Petróleo.....	114
3.2.1 <i>Novos ambiente regulatório, atores e competências.....</i>	120

3.3 O contrato de partilha de produção e a coordenação no novo ambiente regulatório	129
<i>3.3.1 O contrato de partilha e respectivo regime de incentivos.....</i>	<i>129</i>
<i>3.3.2 Os desafios da coordenação impostos pelo redesenho institucional</i>	<i>136</i>
CONCLUSÃO.....	140
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	144
LEGISLAÇÃO E DOCUMENTOS OFICIAIS	152

INTRODUÇÃO

Durante a década de 1990, diferentes setores da economia mundial passaram por intensas reformas institucionais com o objetivo de alterar a configuração produtiva até então dominante. O cenário vivenciado à época, com grandes dificuldades em nível macroeconômico, refletiu a incapacidade do Estado de dar continuidade aos investimentos antes realizados e criou o ambiente propício à adoção de reformas estruturais na economia, principalmente em setores com forte participação estatal direta. Assim, na segunda metade dos anos de 1990, foi implementado no Brasil um modelo de liberalização econômica, com a extinção de políticas protecionistas e com a promoção de reformas voltadas para o mercado.

Neste contexto, foram criadas as agências reguladoras setoriais no Brasil, representando um novo modelo de atuação e organização do Estado. Tais agências, em concomitância com a privatização de diversas empresas estatais, passaram a desempenhar um papel crucial na regulamentação das atividades setoriais, bem como na fiscalização dos agentes regulados e na execução das políticas públicas.

No caso da indústria do petróleo e gás, tal processo de reforma resultou em um novo desenho institucional a partir de 1997, com a promulgação da Lei do Petróleo, que criou a Agência Nacional do Petróleo (ANP) e alterou o ambiente regulatório do setor, com novos agentes e atribuições, e instituiu a concessão como o regime de contratação de empresas para o exercício das atividades de exploração e produção de petróleo e gás no país.

Entretanto, a partir de 2007, em seguida à descoberta de hidrocarbonetos na camada denominada de pré-sal e considerando as significativas perspectivas positivas quanto ao potencial de produção de petróleo na região, iniciou-se um processo de revisão do marco regulatório do final de década 1990, o qual culminou com sua revisão ao final de 2010, provocando o redesenho institucional da regulação de petróleo e gás no *upstream* brasileiro. Neste contexto, com a inserção da partilha de produção como modalidade contratual para as áreas consideradas estratégicas, admitiu-se a coexistência de dois tipos de contratos, cada um com características e regimes de incentivo específicos. Ao mesmo tempo, a alteração legal resultou em novas atribuições e novos atores políticos no ambiente regulatório de petróleo e gás, repercutindo nos requisitos necessários à coordenação institucional.

A presente pesquisa analisa as reformas e o redesenho institucional da regulação de petróleo e gás no Brasil após o período de abertura econômica, tendo como foco as atividades do segmento de *upstream*. O suporte teórico da análise baseia-se nos conceitos de

instituições e desenho institucional, a partir de perspectivas teóricas que analisam o processo de mudança institucional. Neste sentido, no capítulo inicial teórico utilizamos a abordagem de North (1991), a qual compreende instituições como conjunto de regras formais e informais que interferem no ambiente econômico, bem como de autores como Nelson e Sampat (2001) e Rodrik (2004). Ainda, entendemos relevante diferenciar organizações e instituições, conforme contribuições de Hodgson (2005, 2006), North (1990, 1994, 2005) e Nye (2008).

Sob a ótica das mudanças institucionais, as contribuições de Chang e Evans (2007) acerca do processo de mudança mostram-se interessantes na medida em que discutem o processo à luz da análise dos interesses e eficiência. Os autores também destacam a importância das “visões de mundo” e da dependência da trajetória (*path dependence*) na constituição das instituições, bem como salientam que o processo de construção e mudança das instituições influencia reciprocamente aqueles que fazem parte de sua esfera de ação.

Além disso, ainda no primeiro capítulo, explicitamos a relação entre instituições e contratos, a partir da compreensão de que os arranjos contratuais são capazes de condensar os principais aspectos relacionados às instituições, dentre os quais a interação entre os atores sociais, como no caso de contratos entre o Estado e empresas privadas. Neste contexto, os contratos são instrumentos dotados de um conjunto regras e mecanismos de incentivos que têm como finalidade alcançar determinado objetivo acordado entre as partes. Ao mesmo tempo, o contrato está inevitavelmente inserido em um desenho institucional que afeta e é afetado por sua execução (BROUSSEAU, 2008).

Em complementação, demonstramos que o ambiente regulatório e os elementos que o compõem refletem não apenas as respectivas instituições, organizações e indivíduos integrantes, como também o modo de interação mútua, influenciados por diferentes fatores. Nesta perspectiva, dada sua complexidade, a coordenação torna-se também uma dimensão importante sob a ótica institucional. Todos esses os elementos contribuem para a análise das reformas e do redesenho institucional da regulação de petróleo e gás natural no Brasil, de 1997 a 2011.

Assim, à luz do referencial teórico institucional, no segundo capítulo examinamos as reformas ocorridas no Brasil no final da década de 1990, tendo em vista os objetivos principais de aumentar a participação do capital privado em diversos setores da economia, reduzir a ação direta do Estado e criar as condições propícias à atração dos investimentos privados. Neste contexto, observamos que a Lei do Petróleo gera um novo desenho institucional na regulação da indústria de petróleo e gás natural, com a criação da ANP, do

CNPE e com a redefinição de atribuições, incluindo o papel da Petrobras no novo ambiente regulatório. Além disso, identificamos os elementos da Lei do Petróleo que refletem os objetivos do novo modelo, dentre os quais a instituição do contrato de concessão para as atividades de exploração e produção de petróleo e gás, o qual contempla um regime de incentivos específicos. Os resultados deste modelo e sua aderência aos objetivos propostos à época são avaliados a partir da observação de variáveis como: rodadas de licitações realizadas, quantidade de empresas atuantes no setor, volume de investimentos estrangeiros, realização de atividades exploratórias e variação da produção nacional de petróleo e gás.

Em seguida, no terceiro e último capítulo do presente estudo, avaliamos a nova reforma da regulação do segmento de *upstream* de petróleo e gás natural no Brasil realizada em 2010, à luz das descobertas de hidrocarbonetos da camada de pré-sal e da consequente criação do regime de partilha de produção. Tais reformas se refletiram em redesenho institucional, reconfiguração de competências e formação de novo ambiente institucional. Neste contexto, os fatores e objetivos das mudanças implementadas no modelo regulatório com a revisão legislativa mostram-se relevantes, sendo analisadas a partir da exposição de motivos que acompanhou o encaminhamento dos projetos de lei ao Congresso Nacional.

No âmbito do redesenho institucional, demonstraremos qual foi sua nova configuração após as mudanças legais, salientando os atores e as competências, comparando com a configuração anterior. Adicionalmente, será feito um detalhamento e esquematização do ambiente regulatório resultante do redesenho institucional, identificando os atores que o compõem (agência reguladora, governo, empresa estatal, empresas privadas e Petrobras).

Finalmente, concluindo o terceiro capítulo e tendo em vista o contrato de partilha de produção, avaliaremos o regime de incentivos correspondente, considerando os objetivos propostos pela nova modalidade de contratação para exploração de petróleo e gás natural no país. Ainda, utilizando o referencial teórico do capítulo inicial, buscaremos discutir os desafios de coordenação interinstitucional à luz dos objetivos da reforma.

Assim, como resultado, avaliamos as reformas regulatórias do setor de *upstream* de petróleo e gás natural ocorridas no país desde 1997, identificando, sob a ótica institucional, os fatores que motivaram a mudança e seus objetivos, bem como destacando os resultados no período, conforme indicadores da indústria, e comparando os dois desenhos institucionais. Ao mesmo tempo, considerando os contratos de concessão e de partilha de produção, salientaremos a convivência e as diferenças entre as duas modalidades de contratação e os respectivos regimes de incentivos.

1 DESENHO INSTITUCIONAL E REGULAÇÃO

Neste capítulo inicial serão apresentados e discutidos os conceitos relacionados às instituições e ao desenho institucional. Além disso, considerando o caráter intrinsecamente mutável das instituições, serão abordadas as perspectivas teóricas que analisam o processo de mudança institucional. Por fim, de modo a fazer a conexão de instituições com regulação, buscar-se-á entender o ambiente regulatório sob a ótica institucional e como os arranjos contratuais estão intrinsecamente associados às instituições.

Sendo assim, a primeira seção será destinada à discussão acerca da temática envolvendo o conceito de Instituições a partir de autores como North, utilizando a compreensão de instituições como conjunto de regras formais e informações que interferem no ambiente econômico. Adicionalmente, apresentaremos como e que fatores influenciam a constituição das instituições.

A seção seguinte abordará os elementos que se relacionam com as mudanças institucionais e de que forma ocorrem as mudanças. Neste contexto, as contribuições de Chang e Evans (2007) acerca do processo de mudança mostram-se interessantes na medida em que discutem o processo à luz da análise dos interesses e da eficiência. Os autores também destacam a importância das “visões de mundo” e da dependência da trajetória na constituição das instituições, bem como salientam que o processo de construção e mudança das instituições influencia reciprocamente aqueles que fazem parte de sua esfera de ação.

Por fim, a terceira seção procurará correlacionar instituições e contratos, bem como explicitará o conceito de ambiente regulatório considerando os atores que o integram, tendo como pano de fundo a concepção de desenho institucional. Além disso, discutiremos como a coordenação dentro do complexo ambiente regulatório torna-se importante sob a ótica institucional. Como veremos, todos esses elementos serão importantes para sustentar a análise a ser realizada das reformas e do redesenho institucional da regulação de petróleo e gás no Brasil, de 1997 a 2011.

1.1 Instituições, Organizações e Desenho Institucional

Diversas são as correntes teóricas que procuram analisar a relação entre instituições e desenvolvimento econômico, a partir de perspectivas que buscam entender o processo de desenvolvimento das sociedades além do ponto de vista econômico. Os teóricos

institucionalistas acrescentam à análise econômica aspectos históricos, culturais, políticos e sociais. Toyoshima (1999) salienta que, diferentemente da abordagem tradicional neoclássica, baseada em modelos matemáticos que partem de premissas pouco realistas em termos de organização e interação social e que entende as instituições como variáveis exógenas ao processo de desenvolvimento das nações, os autores institucionalistas

[...] sustentam que o processo de desenvolvimento só pode ser entendido com a endogeneização das instituições nos modelos teóricos. Em outras palavras, o desenvolvimento econômico é também um processo de desenvolvimento das instituições e, nesse sentido, as instituições importam. (TOYOSHIMA, 1999, p. 96, grifo do autor).

Ostrom (1986), por sua vez, destaca que a existência de múltiplos conceitos para o termo instituições implica a necessidade de delimitação e tratamento das definições a serem utilizadas em determinado estudo, a fim de permitir uma comunicação desejável e eficaz entre o leitor e o emissor. Assim, a utilização de uma linguagem unificada é essencial para a compreensão do conjunto de termos e conceitos apresentados, os quais permitirão sustentar e correlacionar a teoria e o objeto de estudo. Na subseção seguinte, recorreremos a uma abordagem do conceito de instituições que entendemos ser aplicável ao exame da regulação econômica.

1.1.1 Conceituando Instituições

No que tange ao referencial teórico econômico-institucional e com vistas a delimitar o escopo teórico de análise, examinaremos o conceito de instituições utilizando como alicerce teórico as contribuições do chamado Novo Institucionalismo, em especial aquelas de Douglass North, por entender que os aspectos delimitadores sustentados pelo autor possibilitam a compreensão tanto do conceito de instituições quanto da forma como são constituídas, assim como quais são os fatores que influenciam a sua formação. Além disso, tal abordagem contém elementos que podem ser relacionados à regulação econômica e à interação dos atores que compõem um desenho institucional e que estão inseridos em determinado ambiente regulatório.

North (1991), em seu conhecido artigo “*Institutions*”¹, com o intuito de fazer uma análise comparativa do desenvolvimento das sociedades e explicitar a origem das

¹ Ver dados da publicação nas referências deste trabalho, em North (1991).

desigualdades entre diversas economias, conceitua instituições como sendo o conjunto de restrições (regras e normas) construídas pelos seres humanos de forma a estruturar as interações sociais, econômicas e políticas. Tais restrições podem constituir-se de regras informais (costumes, tradições e códigos de conduta) ou regras formais (constituições, leis e direitos de propriedade). Ainda de acordo com o autor, as instituições, ao longo do tempo, teriam como função principal ordenar e reduzir as incertezas nas relações entre os agentes, provendo uma determinada estrutura de incentivos na economia, que tende a se desenvolver no sentido de orientar as mudanças econômicas.

A partir de uma crítica da teoria neoclássica, mesmo mantendo alguns de seus pressupostos, North (1994) propõe uma construção teórica que inclui a dimensão histórica na análise econômica e que altera a suposição adotada acerca da racionalidade ilimitada. Sobre este aspecto, de modo a incluir elementos que melhor reflitam o comportamento humano no mundo real, o autor rebate as premissas econômicas neoclássicas de que todas as informações estão disponíveis e de que o processamento pelos indivíduos conduzirá sempre para a melhor escolha². Assim, na visão institucional de North, a racionalidade passa a ser limitada, uma vez que os mercados são imperfeitos e as informações são assimétricas entre os agentes, gerando custos de transação que serão suportados por aqueles que buscam fontes de informação e de segurança nas relações de troca. É a combinação entre custos de transação e racionalidade limitada que explica a existência das instituições na abordagem teórica do autor:

The costliness of information is the key to the costs of transaction which consist of the costs of measuring the valuable attributes of what is being exchanged and costs of protecting rights on policing and enforcing agreements. These measurement and enforcement costs are the sources of social, political and economics institutions. (NORTH, 1990, p. 27).

Além disso, na abordagem institucional, o comportamento humano não se reduz a uma função de utilidade individual, que tem como objetivo a maximização da riqueza, como nos modelos econômicos tradicionais. Há outros dois aspectos particulares no comportamento humano que interferem no processo de escolha: (i) motivação e (ii) compreensão do ambiente (NORTH, 1990, p. 20). No tocante ao primeiro aspecto, além da maximização da riqueza, há outras motivações que interferem nas escolhas dos indivíduos, tais como ideologias, altruísmo e padrões de comportamento. De acordo com o autor, “[...] *institutions basically alter the*

² Na concepção neoclássica, se a melhor escolha não for feita pelo indivíduo, o próprio mercado se encarregará de premiar aquele que fez a escolha correta e eliminar o que fez a avaliação errada.

price individuals pay and hence lead to ideas, ideologies, and dogmas frequently plying a major role in the choices individuals make." (NORTH, 1990, p.22).

Quanto ao aspecto da compreensão do ambiente, este se relaciona com o fato de que a subjetividade e o processamento incompleto das informações disponíveis atuam como elementos críticos do processo de escolha e de tomada de decisão. Dada a racionalidade limitada, a qual restringe a capacidade de processar, organizar e utilizar as informações, cada indivíduo tende a possuir sua própria forma de percepção e de compreensão do mundo em sua volta. Esta característica, associada à complexidade do ambiente, "[...] *can explain the subjective perceptions of reality that characterize human understanding and even the sense of fairness or unfairness that the individuals feel about the institutional environment.*" (NORTH, 1990, p. 25). Em tal contexto de incerteza em que se estrutura o comportamento humano, o arcabouço institucional tem o papel fundamental de limitar as escolhas possíveis dos atores, uma vez que são as instituições (regras formais, códigos de conduta e de comportamento e *enforcement*³) que proveem as estruturas de trocas que determinam os custos de transação e de transformação⁴. Ao mesmo tempo, North (1990, p. 34) salienta que são as motivações dos atores, a complexidade do ambiente e a capacidade de cada um de compreender o ambiente em que está inserido que determinam como as instituições solucionam os intrínsecos problemas de coordenação e de produção das sociedades modernas, detentoras de complexas e especializadas estruturas de troca.

Esta visão de North (1991) pode, então, ser aplicada à regulação econômica a partir da compreensão de que o papel das instituições seria o de reduzir as incertezas existentes no ambiente, criando estruturas estáveis e capazes de regular e controlar a interação entre os indivíduos. Por conseguinte, a evolução institucional poderia conduzir a desenhos institucionais mais ou menos favoráveis ao bom desempenho da economia. Ou seja, diferentes padrões de desenvolvimento seriam explicados pela evolução da estrutura institucional da respectiva sociedade (TOYOSHIMA, 1999).

Neste contexto, tanto a existência de instituições quanto sua efetiva imposição (*enforcement*) são determinantes para reduzir e definir os custos de transação. A matriz

³ Expressão em inglês, sem tradução direta, que significa capacidade de fazer cumprir determinada regra, norma ou acordo entre as partes. Por este motivo, ao longo do texto, optou-se por manter a expressão em língua inglesa.

⁴ Para North, os custos de produção de uma economia são resultantes da soma dos custos de transação e dos custos de transformação. Este último corresponde aos custos relativos aos recursos necessários à transformação dos atributos físicos de determinado produto, tais como custos de mão-de-obra, terra e capital (NORTH, 1990, p. 28).

institucional tem em sua essência, portanto, instituições de caráter político e econômico, as quais, contrapondo-se com a teoria neoclássica, não são variáveis exógenas à análise econômica, e sim endógenas ao sistema, criando uma relação direta entre a história do desenvolvimento econômico das sociedades e a evolução das respectivas instituições políticas e econômicas. Toyoshima (1999) expressa que, a partir desta concepção, então, os mercados deixam de ser somente econômicos e passam também a ser políticos.

Como consequência, as instituições e a história importam na análise econômica do desenvolvimento, de modo que

[i]nstitutions form the incentive structure of a society, and the political and economic institutions, in consequence, are the underlying determinants of economic performance. Time as it relates to economic and societal change is the dimension in which the learning process of human beings shapes the way institutions evolve. (NORTH, 1994, p. 359).

Analisando a trajetória de diferentes tipos de sociedades, North (1991) argumenta ainda que as instituições tornam-se cada vez mais necessárias à garantia dos “*property rights*”⁵ e à redução de riscos, incertezas e assimetrias de informações existentes em diferentes regiões de comércio. O autor salienta que a dinâmica institucional é intrinsecamente inovativa, guardando relação com o passado e representando um processo de desenvolvimento e evolução dos correspondentes desenhos institucionais.

No tocante ao Estado, North salienta o papel deste em todo o processo de evolução institucional, garantindo a credibilidade das relações entre os indivíduos da sociedade. Além disso, as políticas de Estado demonstram-se fundamentais para assegurar os *property rights*, eliminando eventuais riscos associados ao confisco de bens e incertezas relacionadas ao correspondente poder coercitivo, limitando os comportamentos arbitrários por parte de governantes e desenvolvendo normas e regras de caráter pessoal.

Sobre este aspecto, Nye (2008) reforça que, nas análises institucionais do desenvolvimento econômico das nações, o Estado, ao longo da história, tem um papel

⁵ No âmbito do presente estudo, optou-se por não traduzir a expressão em inglês “*property rights*” para “direitos de propriedade”, como comumente ocorre. Tal cautela baseia-se nas explanações feitas por Mello (2006), quando salienta que existem diferenças semânticas derivadas da tradução direta da expressão. De acordo com a autora, “*property rights*” não é um conceito jurídico, mas sim econômico, não passível, portanto, de tradução literal para “direitos de propriedade” tal qual entendimento do sistema jurídico brasileiro. Sem esta ressalva, “[...] a expressão ‘direito de propriedade’ poderia levar à impressão – errônea – de que se trata de direitos reais (aqueles que relacionam um sujeito a uma coisa, objeto do direito). A tradução mais correta seria direitos subjetivos – direitos atribuídos a um sujeito, que podem ter os mais variados objetos, podendo caracterizar direitos reais ou obrigacionais, aos quais corresponde um direito de ação, no sentido de poderem ser defendidos no Judiciário.” (MELLO, 2006, p. 7).

importante na consolidação das condições necessárias à ampliação dos mercados como meios de trocas e de comércio, uma vez que, além de atuarem como garantidores dos *property rights*, são capazes de assegurar o cumprimento dos acordos e contratos realizados entre as partes. Este poder de *enforcement* assumido por uma terceira parte à relação contratual, no caso o Estado, torna-se essencial para a eficácia das instituições, pelo menos no campo de influência das regras formalmente estabelecidas.

Complementando o conceito de instituições, é interessante destacar as considerações feitas por Rodrik (2004) acerca do papel das instituições no desenvolvimento das economias. De acordo com este autor, o desafio para a literatura empírica sobre as instituições é explorar determinados padrões sem cair na armadilha do reducionismo ou do determinismo histórico e geográfico. O entendimento das instituições desta forma determinística caracterizaria as transformações (ou formações) institucionais como fortemente resultantes de variáveis exógenas, quando, na verdade, os processos através dos quais os países constituíram instituições de qualidade é, geralmente, bastante idiossincrático e correlacionado a contextos específicos.

De forma abrangente, não haveria apenas um caminho a ser seguido com vistas a alcançar resultados institucionais desejáveis, ou seja, os resultados institucionais eficazes não estão vinculados a tipos pré-definidos de desenhos institucionais. Adicionalmente, destaca-se que somente o aspecto formal do ambiente institucional pode não ser capaz de garantir bons resultados e que as características locais e as oportunidades possuem importante papel na eficácia do desenho institucional.

No entanto, é importante mencionar que embora o principal papel das instituições em uma sociedade seja o de reduzir as incertezas por meio da criação de uma estrutura estável para a interação humana, North (1990) destaca que tal estrutura não é, necessariamente, eficiente e, tampouco, imutável. Conforme explicitado pelo autor, as instituições, pelo menos em seus aspectos formais, tendem a servir àqueles grupos de interesse com maior poder de barganha e que, conseqüentemente, têm maior propensão a promover a criação ou modificação das regras vigentes.

A análise das instituições formulada por Goodin (1996), por sua vez, destaca que instituições devem considerar uma multiplicidade de fatores sociais, assim como a natureza das interações entre os indivíduos no ambiente social, especialmente entre aqueles que mais influenciam a formulação de políticas tanto na esfera pública quanto na esfera privada. As instituições não podem se abster de observar a realidade local sobre a qual terão impacto, sob

pena de não atingirem o objetivo esperado. Isto fica ainda mais evidente quando consideramos os efeitos da racionalidade limitada e das assimetrias de informação, de poder e de interesses no processo de interação entre os indivíduos da sociedade, de modo que a participação dos envolvidos (agentes locais ou setoriais) no processo de evolução institucional, por meio de negociação, por exemplo, é capaz de minimizar eventuais discrepâncias ou assimetrias e equilibrar possíveis conflitos de interesse.

Nelson e Sampat (2001) explicitam a proposição de que o conceito de instituições pode ser compreendido como formas padronizadas e esperadas de interação entre os agentes econômicos visando a alcançar determinado objetivo, ou seja, as instituições são entendidas como fator capaz de regular o comportamento humano e interferir no processo de interação humana na vida econômica. Neste sentido, o conceito de atividade econômica, além de considerar os fatores de produção, passa a incluir a interação entre todas as partes envolvidas no funcionamento das estruturas de produção, com o processo de interação ocorrendo tanto dentro das unidades econômicas quanto entre elas.

Os autores salientam que as instituições estão associadas, também, às “tecnologias sociais” que um determinado grupo relevante considera como padrão em um contexto particular. De modo resumido, tais “tecnologias sociais” refletem o modo pelo qual os indivíduos atuam e interagem objetivando a coordenação efetiva no processo de interação, sendo consideradas instituições quando transformadas em padrões esperados, dados o contexto e os objetivos. Deste modo, a evolução institucional pode ser compreendida como um processo de aprendizado constante, com erros e acertos, que envolve interação, reflexão, planejamento e ações deliberadas dos indivíduos, organizações e grupos coletivos (NELSON; SAMPAT, 2001).

Por fim, discutindo o problema da cooperação entre os indivíduos de determinada sociedade, a partir das contribuições de Mancur Olson⁶, Nye (2008) destaca que quanto maior o grupo, maior a necessidade de regras formais que estimulem cooperação e desestimulem comportamentos oportunistas e, por conseguinte, maior será a necessidade de constituição de uma autoridade de *enforcement* sobre pessoas e grupos.

Assim, é possível compreender, à luz das concepções teóricas explicitadas, que as instituições são um conjunto de regras, normas e códigos de conduta que interferem na forma

⁶ OLSON, M. **The logic of Collective Action: public goods and the theory of groups**. Cambridge: Harvard University Press, 1965.

de interação entre os indivíduos de uma sociedade, delineando as ações possíveis e as escolhas de cada um. Do mesmo modo, estas instituições possuem forte carga histórica, refletindo as características culturais, sociais, econômicas e políticas de determinada sociedade. Podemos entender que as instituições são a base de qualquer organização social, das mais simples às mais complexas, uma vez que a condição essencial para a sua existência é inerente ao processo de interação social, o qual envolve indivíduos, organizações e as próprias instituições.

Sobre a relação entre instituições e organizações, visando a uma melhor delimitação conceitual que contribua para a análise da questão regulatória, cumpre compreender que, mesmo sendo objeto de distintas posições acadêmicas, é possível fazer uma distinção entre os dois conceitos quando observamos a abrangência e as formas de constituição de cada um. A seção 1.1.2 seguinte procurará discutir esta questão.

1.1.2 Instituições e Organizações

No que tange à literatura econômico-institucional, também é relevante mencionar a distinção conceitual envolvendo instituições e organizações, conforme abordado por diversos autores. O próprio North (1990) inicia sua explanação acerca de instituições indicando que é essencial distinguir os dois conceitos. Para o autor, tal qual ocorre com as instituições, as organizações, uma vez inseridas dentro de um desenho institucional específico, têm a função de prover a estrutura para a interação humana.

Indo além, de acordo com o abordado por Gala (2003b), ao fazer uso de uma metáfora, North consegue, abstratamente, distinguir instituições e organizações comparando-as com as diferenças entre as regras de um jogo e os seus jogadores. Enquanto as primeiras têm como finalidade definir a forma pela qual os jogadores devem interagir (jogar), os últimos buscam vencer o jogo considerando aquele conjunto de regras previamente definidas. Para tanto, os jogadores procuram combinar uma série de elementos, como estratégias, habilidades e coordenação, utilizando-se de meios justos e, por vezes, injustos. O processo de delineamento destas estratégias e habilidades inerentes às ações dos jogadores é diferente daquele utilizado para a criação, desenvolvimento e repercussão das regras do jogo. Portanto, os jogadores (organizações) não se confundem com as regras do jogo (instituições).

À luz de tal distinção, as organizações podem ser compreendidas como grupos de indivíduos conectados por propósitos comuns, a fim de alcançar determinados objetivos. Tais

organizações, por exemplo, incluem entidades políticas (órgãos públicos, agências reguladoras, câmara de deputados), econômicas (empresas, cooperativas, bancos, organizações sindicais), sociais (associações, igrejas) e educacionais (escolas e universidades). Uma vez que estas organizações estão inseridas de dentro de um ambiente institucional, North salienta que existe uma estreita relação entre instituições e organizações, de modo que “[b]oth what organizations come into existence and how they evolve are fundamentally influenced by the institutional framework. In turn they influence how the institutional framework evolves” (NORTH, 1990, p. 5). Ou seja, há um processo de interação constante e recíproco entre as organizações e as instituições dentro do ambiente institucional em que estão inseridas, de modo que na tentativa de alcançar seus próprios objetivos, as organizações são uma importante fonte de mudança institucional.

Conforme bem alertado por Hodgson (2005), esta diferenciação feita por North entre organizações e instituições é motivada somente pelo fato de que o autor tem como interesse principal analisar os sistemas econômicos e a interação entre diferentes nações, não se dedicando ao estudo do funcionamento interno das organizações. Assim, por serem compostas por indivíduos e por sistemas internos de regras de conduta que estão em processo constante de interação com a finalidade de atingir determinado objetivo, as organizações também podem ser compreendidas como um tipo de especial de instituição, ou seja, um sistema social com restrições e regras. Nas palavras de Hodgson (2006, p. 8),

[o]rganizations are special institutions that involve (a) criteria to establish their boundaries and to distinguish their members from nonmembers, (b) principles of sovereignty concerning who is in charge, and (c) chains of command delineating responsibilities within the organization.

Adicionalmente, Hodgson (2006) deixa claro que North não exclui as organizações do conceito de instituições, bem como não definiu cada conceito de forma excludente. Ao tratar as últimas como regras do jogo e as primeiras como jogadores, North apenas fez uma abstração com a finalidade de delimitar seu objeto de análise no âmbito do desenvolvimento das nações. Todavia, mesmo considerando que as organizações são um tipo específico de instituições, é possível tratar os dois conceitos de forma separada, a partir da compreensão de organizações como entidades que possuem uma estrutura bem delimitada, com regras formais e informais e objetivos específicos, composta por indivíduos que interagem e que estão sujeitos a conflitos internos.

Assim, visando a melhor delimitação do escopo de análise teórica deste trabalho, utilizaremos a delimitação conceitual entre instituições e organizações apresentada por North em sua análise comparativa do desenvolvimento das nações. Neste sentido, tal qual explicitado por Nye (2008), as instituições seriam o conjunto de regras, normas e leis, tanto formais quanto informais, bem como seus mecanismos de *enforcement*, que compõem o ambiente institucional. Por sua vez, as organizações seriam, dentre outras, as entidades políticas e econômicas que interagem naquele ambiente institucional, valendo citar, por exemplo, as agências reguladoras, empresas públicas e privadas, associações de consumidores e usuários.

Na medida em que estão inseridas em um determinado contexto institucional e, portanto, submetidas a um conjunto de regras formais e normas informais, e que são compostas por indivíduos que têm um objetivo comum a ser alcançado, as organizações estão, portanto, em constante interação com as instituições. Neste ambiente institucional, "[...] *is the interaction between institutions and organizations that shapes the institutional evolution of an economy*" (NORTH, 1994, p. 361). No mesmo sentido, ao discutir instituições e a dimensão estratégica das organizações, Castro (2004) ressalta a reciprocidade entre os dois conceitos, destacando que mudanças no desenho institucional forcem a adaptação das organizações às novas situações, por meio da revisão ou alteração de suas estratégias.

Assim, de modo a complementar o conceito de instituições e a abordagem de organizações utilizados no presente estudo, na seção 1.1.3 apresentaremos considerações relevantes para a compreensão do desenho institucional.

1.1.3 Desenho Institucional

Instituições e organizações, como vimos anteriormente, podem ser examinadas de forma separada, partindo da premissa de que, embora ambas sejam constituídas de normas e regras formais e informais que interferem na interação dos indivíduos, as primeiras correspondem às “regras do jogo”, enquanto que as segundas representam os “jogadores”. Esta delimitação é interessante porque permite compreender que os dois elementos são partes integrantes de um determinado desenho institucional. Neste sentido, tal desenho institucional reproduz um conjunto composto por instituições, organizações e indivíduos em permanente interação e reflete características culturais, políticas, sociais e econômicas de determinada sociedade e seus grupos de interesse organizados. Ao mesmo tempo, tal desenho representa

uma estrutura de incentivos e oportunidades que visa a alcançar determinados propósitos idealizados.

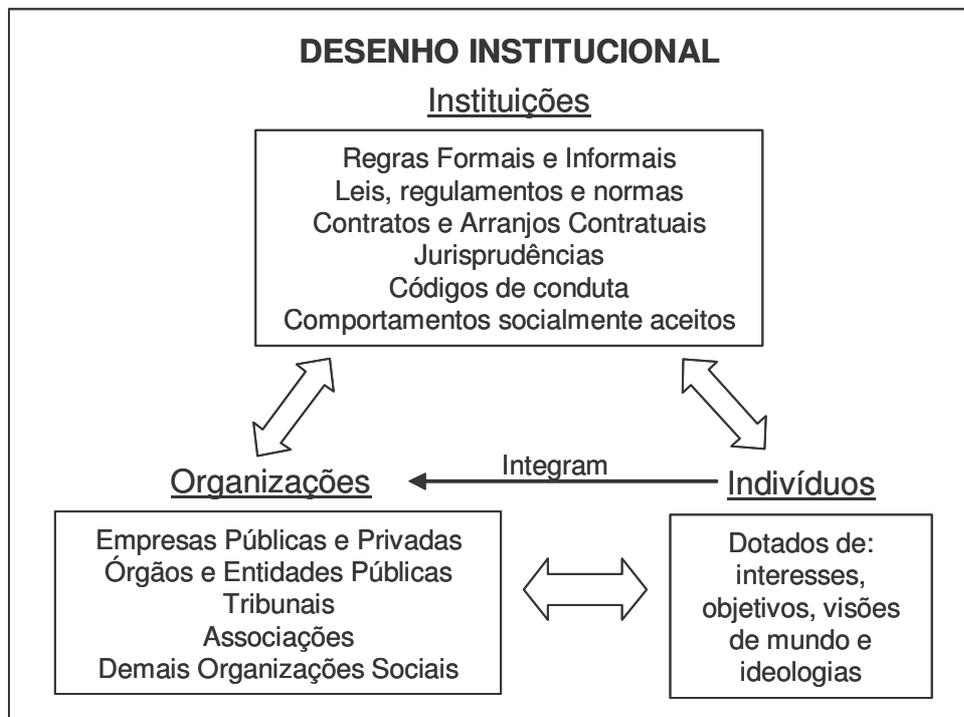
Neste aspecto, discutindo teorias acerca de “*institutional design*”⁷, Goodin (1996, p. 31-34) expressa que existem enfoques distintos para a análise do tema, que envolvem diferentes áreas de conhecimento. No âmbito da ciência política, a discussão está relacionada ao “desenho de políticas”, as quais se refletem na capacidade de implementação de escolhas políticas levando-se em conta os recursos disponíveis e os incentivos encarados pelos agentes e agências responsáveis por viabilizar e efetivar aquelas escolhas políticas. Uma segunda contribuição explicitada pelo autor, relacionada à ótica econômica, trata do “desenho de mecanismos” a serem criados visando à alocação eficiente de recursos e a assegurar o equilíbrio econômico em ambientes com informação assimétrica e com possibilidade de desvios de comportamento dos agentes em relação os mecanismos criados e seus objetivos. Tais mecanismos de alocação de recursos são utilizados, dentre outros, em realizações de leilões e licitações e em contratos com informação imperfeita. Uma terceira e última área mencionada pelo autor trata do “desenho de sistemas” que, inicialmente, teve aplicações militares, como em pesquisas operacionais, inteligência artificial e modelagem computacional. Todavia, após a segunda guerra mundial, este tipo de abordagem de desenho institucional passou a ser empregada em problemas econômicos, como, por exemplo, em análises *input-output* e modelos econométricos.

O ponto comum e essencial entre estes três enfoques de “*institutional design*” é a necessidade de adequação entre o objeto a ser desenhado (política, mecanismo ou sistema) e o contexto mais geral em que estão inseridos. Para o Goodin (1996), um bom “desenho de políticas” é aquele que se ajusta a outras políticas bem como ao respectivo sistema social, político e econômico em que se aplica. Já no caso de “desenho de mecanismos”, este deve considerar outros mecanismos e as características do ambiente social, uma vez que tais mecanismos atuam forjando os incentivos dos indivíduos. Por fim, quando pensamos em

⁷ É interessante notar que, no presente trabalho, a manutenção da expressão em inglês tem objetivo de diferenciar a este conceito do que chamamos de desenho institucional. No nosso entendimento, a expressão desenho institucional **reproduz** uma estrutura e um conjunto de elementos correlacionados e que interagem constantemente em um determinado ambiente institucional. Por outro lado, “*institutional design*” é mais abrangente do que desenho institucional, pois não se resume um retrato composto por instituições, organizações e indivíduos, imbricados em um conjunto de normas, regras e incentivos. Aquela expressão também leva em consideração o ato de **planejar e desenvolver** o conjunto regras, elementos e incentivos que irão conformar um determinado desenho institucional.

“desenho de sistemas”, o autor salienta a importância de que sua construção deve assegurar harmonia, integração e equilíbrio.

Sendo assim, como veremos na seção 1.2, é a interação entre os elementos do desenho institucional que promove as transformações e criações de novas instituições, alinhando e realinhando objetivos e interesses. As organizações, compostas por indivíduos e representando sistemas sociais, estão submetidas a um conjunto de regras e normas de caráter formal e informal, devendo agir dentro dos limites e restrições impostos pelas instituições. Porém, na medida em que também são elementos políticos, podem, gradualmente, promover mudanças nos componentes do desenho institucional em que estão inseridas. Aplicando-se esta abordagem de desenho institucional, na figura 1 buscamos ilustrar os elementos que o integram.



Fonte: Elaboração Própria

Figura 1 – Elementos do desenho institucional

Ademais, de acordo com o mencionado por Nogueira (2010), é interessante ressaltar que o processo de interação constante dos elementos que compõem o desenho institucional não só promove uma diversidade de arranjos possíveis, como garante a ocorrência de transformações e mudanças no respectivo desenho institucional. Portanto, como veremos na seção 1.2, não há um desenho institucional único e permanente, de modo que seus resultados também são dependentes da trajetória histórica, da visão de mundo dos indivíduos, do contexto em que está inserido e de outras instituições complementares.

1.2 Mudança Institucional

À luz dos conceitos expostos anteriormente, podemos entender melhor quais são os fatores que promovem as mudanças institucionais, as quais resultam de um processo constante de interação entre indivíduos, organizações e as próprias instituições. Normas, regras formais, leis, regulamentos, códigos de conduta e de comportamento estão continuamente em processo de mudança e evolução, conforme as características e pressões de cada sociedade. Segundo salientado por North (1990), este processo de mudança tende a ser mais incremental do que descontinuado. Ou seja, por mais que venha a ocorrer uma ruptura⁸ nas regras ou que sejam promovidas mudanças repentinas nas leis vigentes, seja por motivações políticas ou judiciais, as normas informais continuarão presentes, permeadas e inseridas culturalmente na sociedade, de modo que sua alteração tende a ser mais lenta e caracterizadamente incremental.

A observação de importantes fatos ocorridos em diferentes países⁹, os quais originaram rupturas e modificações totais nas regras formais vigentes, demonstra que permaneceram enraizadas nas sociedades muitas das regras informais previamente existentes. Deste modo, é importante notar a relevância do elemento cultural no processo de desenvolvimento de uma sociedade e de mudança institucional, uma vez que tal codificação informal não só é responsável por organizar a interação dos indivíduos como também “[...] *provides a language-based conceptual framework for encoding and interpreting the information that the senses are presenting to the brain*” (NORTH, 1990, p. 37).

Conforme abordado por Gala (2003a), a concepção da dinâmica institucional sob esta ótica, nos permite inferir que o processo de mudança ocorre de maneira gradual, marginalmente alterando a estrutura de regras das sociedades. Além disso, North (1990) acrescenta que são justamente estas restrições culturais que relacionam o passado e o futuro em determinada sociedade, criando a chamada dependência da trajetória¹⁰ e impactando nas respectivas mudanças institucionais. Para o autor, “[p]ath dependence means that **history matters**” (NORTH, 1990, p. 100, grifo nosso), ou seja, não é possível entender as escolhas

⁸ North (1990, p.6) cita como exemplo de ruptura movimentos como revoluções e conflitos militares.

⁹ No que tange a esses processos de ruptura, o autor menciona a ocupação do Japão pelos Estados Unidos durante a Segunda Guerra Mundial e a Revolução Russa.

¹⁰ “*Path dependence*”, na expressão em inglês.

presentes de forma desconexa ao desenvolvimento incremental das instituições. Igualmente, ao descrever a dependência da trajetória como um mecanismo autorreforçante, Toyoshima (1999) expõem que as instituições do passado têm papel importante na definição do atual desenho institucional, e que este, por conseguinte, influenciará as instituições vindouras.

Rodrik (2004), por sua vez, atribui a mudanças de menor porte, como alterações nas atitudes de dirigentes políticos, sem a necessidade de grandes transformações legais e institucionais, um papel tão significativo quanto uma ampla reforma política. Isto sugere que os países não precisam de uma longa lista de reformas institucionais e de governança para iniciar o crescimento e que movimentos moderados na direção certa podem produzir o resultado esperado.

Segundo Nye (2008), é inegável o fato de que as instituições afetam a economia e são, ao mesmo tempo, moldadas pelo comportamento dos atores que integram a sociedade. Existe, no entanto, um *trade-off* entre instituições como equilíbrio ou como regras em constante evolução, uma vez que o processo de mudança também depende dos custos de criar novas instituições ou de mudar as que existem, bem como das significativas capacidades e habilidades dos atores em promover as mudanças.

Para o autor, o processo de elaboração e formulação das regras que devem reger determinada sociedade e, conseqüentemente, a interação entre indivíduos e organizações, é intrinsecamente sujeito a pressões por parte de grupo de interesse. Assim, determinado movimento de mudança institucional tem por detrás interesses e motivações que podem estar relacionados ao melhor desempenho da economia como um todo ou simplesmente ao benefício próprio.

Nas análises de mudanças institucionais, a maior dificuldade está em conseguir mensurar qual o grau de informação dos indivíduos sobre as instituições em geral e em que medida as regras informais (crenças, por exemplo) possuem algum efeito sobre as eventuais propostas de mudanças. De acordo com Nye (2008),

[g]iven the extremely weak feedback between any given change in the rules and its eventual effects on the whole community, uninformed and even irrational beliefs may interfere significantly with the process of reforming an economy. Whereas it is quite clear that jumping in the river is likely to get us wet, **it is not so clear that a given change in taxes or in regulation will result in outcomes that are predictable or desirable.** If it also difficult to assign responsibility for any specific effects of an institutional change, it is difficult to hold public officials accountable for their mistakes. Consequently, bad institutions environments might persist or even flourish in the short run, while good ones may not survive for long enough to have observable effects (NYE, 2008, p. 76-77, grifo nosso).

North (2005) também enfatiza que há uma relação muito próxima entre o desenho institucional e as crenças difundidas socialmente. Para o autor, as instituições são a manifestação externa das crenças interiorizadas nos seres humanos, de modo que tais instituições representam a estrutura de incentivos voltadas à obtenção de determinado resultado. Todavia, a partir do momento em que existem conflitos de interesses entre diferentes atores políticos, as instituições passam a refletir as crenças daqueles grupos em posição dominante, capazes de fazer valer suas escolhas e interesses. Sobre este aspecto, portanto, as instituições representam o resultado de um processo de barganha entre diferentes grupos de interesse, que é permanente e que reflete os valores e crenças sociais.

Roland (2004), por sua vez, ao discutir diferentes abordagens acerca de instituições, propõe uma classificação que visa a melhor compreender a relação entre instituições e mudanças institucionais. Neste sentido, o autor sugere que as instituições podem ser divididas em “*slow-moving institutions*” e “*fast-moving institutions*” (ROLAND, 2004, p. 110). O primeiro tipo corresponderia àquelas instituições que estão enraizadas socialmente e que tendem a não mudar rapidamente na sociedade, como cultura, crenças, normas sociais, e que, portanto, evoluem e modificam-se lenta e continuamente. Já o segundo tipo está relacionado a instituições que mudam rapidamente, embora não necessariamente de forma constante. Instituições políticas e leis, por exemplo, podem ser enquadradas neste tipo.

Ao examinar o processo de herança e transferência cultural entre gerações, North (2005) também explicita que os valores, ideias, normas de comportamento e códigos de conduta, os quais compõem a dimensão informal das instituições, estão socialmente inseridos e, em função disto, mudam mais lentamente do que as regras formais. Nas palavras do autor, “[f]ormal rules can be change overnight (by a revolution for example); informal constraints change much more slowly and play a critical role in the evolution of politics” (NORTH, 2005, p. 51).

Sendo assim, sob a ótica de Roland (2004), é a interação entre instituições do tipo *slow-moving* e *fast-moving* que contribui para o entendimento do processo de mudança institucional, uma vez que tais instituições passam a constituir um sistema institucional caracterizado pela existência de complementaridades e substituíbilidades entre as instituições. Tais características são essenciais para garantir a consistência e a harmonia do sistema como um todo. Por este motivo, “[r]eplacing one institution by another can in some cases dangerously disrupt this systemic consistency. Piecemeal institutional change in some

directions is made impossible when there are strong complementarities among institutions” (ROLAND, 2004, p. 113).

É interessante notar que, no que tange à relação entre as instituições do tipo *slow-moving* e *fast-moving*, as primeiras não só estão mais propensas a influenciar as segundas, como, em função de seu processo contínuo e gradual de mudanças, podem originar inconsistências no sistema e, conseqüentemente, criar pressões para alterações nas instituições do tipo *fast-moving*. Assim, embora substituir regras formais possa ser rápido, promover mudanças em regras informais que venham a se transformar em sistemas de incentivos tende a demandar muito tempo. Muitas vezes, este longo período de tempo sequer consegue ser completado, uma vez que o fraco desempenho das regras formais então modificadas inauguram um novo regime ou uma nova configuração de regras formais, influenciadas pelas regras informais enraizadas socialmente. Tal aspecto do processo de mudança institucional coaduna-se com diversas observações acerca das dificuldades de implementação de reformas sociais e econômicas, dentre as quais podem ser incluídas aquela de cunho regulatório. Conforme citado pelo autor, “[...] *the effectiveness of the legal system and the enforcement of laws depend on their acceptance and legitimacy in society and on the expectations of many actors*” (ROLAND, 2004, p. 116).

Indo ao encontro desta abordagem, Nye (2008) explicita que a efetividade do processo de mudança institucional, mesmo quando estão presentes mecanismos específicos de *enforcement*, depende do grau de aceitação dos indivíduos da sociedade, de modo que a simples modificação formal das regras vigentes não assegura que os objetivos esperados e desejados sejam atingidos.

Em complementação, cumpre destacar que Aoki (2001, 2007), utilizando o instrumental da teoria dos jogos, discute o processo de mudança institucional e seu caráter endógeno e procura inserir o conceito de complementaridades institucionais dinâmicas, a partir da interação entre fatores econômicos, políticos, sociais, organizacionais e cognitivos. O autor defende, por meio de sua modelagem, que uma mudança em determinada norma legal, por exemplo, terá dificuldades de produzir os resultados esperados se não houver complementaridades institucionais e capacidade de suporte interinstitucional. Aquelas complementaridades, por sua vez, apresentam-se como mecanismos endógenos e integrados ao processo de mudança institucional, de modo que ocorre uma constante e intertemporal influência entre as instituições inseridas socialmente. Esta concepção, portanto, revigora a importância da dependência da trajetória, compreendendo que as instituições no passado e no

futuro são complexa e mutuamente interligadas. Sob o ponto de vista do autor, “[i]nstitutions generated endogenously at one point in time become exogenous constraints and/or enabling facilitators for further institutional dynamics in their own domains as well as beyond” (AOKI, 2007, p. 27).

O processo de mudança institucional, então, pode ser entendido como uma resultante da constante interação entre os diferentes atores que integram o ambiente institucional, dentre elas as organizações, os indivíduos e as próprias instituições. Neste processo de interação, além da herança histórica, as regras informais são fatores essenciais de influência, na medida em que refletem valores, crenças e ideologias enraizadas socialmente. Conforme veremos na seção 1.2.1, Ha-Joon Chang e Peter Evans exploram mais intensamente a abordagem de mudança institucional a partir dos aspectos culturais, indicando dois enfoques para as análises de instituições: a visão baseada em interesse e a visão baseada em eficiência.

1.2.1 As visões baseadas em Interesse e em Eficiência

Chang e Evans (2007), a partir da análise de dois estudos de casos (criação da OMC¹¹ e declínio do estado desenvolvimentista da Coréia do Sul), procuram demonstrar que as instituições têm um papel fundamental no desenvolvimento econômico, apresentando possíveis causas e consequências das mudanças institucionais. Para tanto, procuram compreender tanto como as instituições condicionam o comportamento e os resultados econômicos, quanto o modo pelo qual as instituições formam-se e modificam-se ao longo do tempo.

Considerando a visão tradicional que conceitua instituições como restrições ao comportamento dos indivíduos, os autores propõem incluir a idéia de instituições como “[...] instrumentos que **permiten** obtener ciertos fines que requieren coordinación supraindividual y, lo que es aún más importante, en las instituciones como **constitutivas** de los intereses y de las visiones del mundo de los actores económicos.” (CHANG, EVANS, 2007, p. 219, grifo do autor). Além disso, sob o que chamam de uma perspectiva *culturalista*, as mudanças institucionais dependem da combinação de projetos culturais e ideológicos, estruturados em interesses particulares e nas visões de mundos, sendo estes mutuamente conformados. Mudar as instituições, portanto, implica mudar as visões de mundo que sustentam as estruturas

¹¹ Organização Mundial do Comércio.

institucionais. O elemento principal desta perspectiva constitutiva e culturalista das instituições é entender de que modo os processos de criação, manutenção e transformação institucional geram tensões e contradições que originam as mudanças, bem como perceber de que forma eventuais impactos exógenos podem iniciar ou redirecionar aqueles processos.

Os autores ainda destacam que as instituições interferem nas estruturas de incentivos de uma sociedade, de modo que é relevante avaliar a relação entre o desenho institucional e o funcionamento de determinado conjunto de regras a serem implementadas. Neste contexto, é interessante salientar que, mesmo com graus diferenciados de impacto, fatores como circunstâncias externas, mudanças nos interesses de bases políticas, nas ideologias e nas visões de mundo são capazes de criar novas instituições e de perturbar e transformar as instituições estabelecidas socialmente, as quais, reciprocamente, podem alterar interesses, ideologias e visões de mundo.

Assim, em contraponto às visões funcionalista e instrumentalista, as quais defendem, respectivamente, que as instituições existem para aumentar a eficiência e que são modificadas e criadas para atender a interesses individuais definidos exogenamente, Chang e Evans (2007) sustentam que é necessário examinar as instituições a partir de três enfoques complementares e simultâneos: os seus aspectos restritivos, facilitadores¹² e constitutivos. Os autores reforçam que a inclusão da dimensão facilitadora não significa eliminar o caráter restritivo das instituições, amparado pelas visões institucionalistas tradicionais, e salientam que praticamente todas as instituições facilitadoras impõem algum tipo de restrição sobre o comportamento dos agentes envolvidos nos processos econômicos e sociais.

Além dos aspectos restritivo e facilitador, os autores defendem que as instituições possuem um papel constitutivo, que lhe concede uma dimensão simbólica capaz de imprimir determinados valores e visões de mundo naqueles que fazem parte de sua esfera de ação. Mais do que isso, visando a não cair em um determinismo estrutural irreflexivo, há a compreensão de que a relação entre instituições e indivíduos é uma via de “mão dupla”, onde aquelas e seu funcionamento também são influenciados e moldados pelos interesses dos indivíduos.

No que tange à mudança institucional, os autores reconhecem que o legado, a inércia e a dependência da trajetória são fatores essenciais no processo de compreensão da determinação institucional e que, nesta perspectiva histórica, novas instituições podem ser

¹² Tradução da expressão “*enabling*” contida na versão em original do texto, em inglês, conforme CHANG, H-J. and EVANS, P. The Role of Institutions in Economic Change. In: DYMSKI, G.; DE PAULA, S. Reimagining Growth: towards a renewal development theory. London: Zed Books, 2005. p. 99-140.

derivações ou adaptações de instituições existentes. Deste modo, procurando construir uma abordagem teórica que melhor explique como as instituições surgem e como são modificadas e que contemple aspectos culturais e históricos no processo de mudança, Chang e Evans (2007) propõem um enfoque teórico de instituições baseado em interesse e baseado em eficiência.

De acordo com os autores, podem ser observados três correntes nas análises baseadas em eficiência. Na versão mais simplista, as instituições têm a finalidade de contrapor falhas nos mecanismos de mercado que afetam as transações, de modo que, fruto da racionalidade maximizadora dos agentes, tais instituições surgem para aumentar a eficiência do processo de troca. Neste contexto, as instituições sempre aumentam a eficiência e, conseqüentemente, somente são criadas pelos agentes quando os benefícios forem maiores do que os custos de transação envolvidos no processo de criação. Todavia, empiricamente, é possível observar a existência de muitas instituições ineficientes, resultantes da própria racionalidade limitada dos indivíduos. Os autores também defendem que, mesmo com a adoção de uma perspectiva evolutiva, não é possível assegurar que as instituições sempre alcançarão a eficiência. Segundo Chang (2011), as instituições contêm regras que são de difícil alteração, uma vez que são feitas para serem estáveis, de outro modo, sua existência não teria sentido. Assim, o contexto tende a modificar-se mais rapidamente do que a capacidade evolutiva das instituições, não sendo a eficiência um resultado garantido.

Um segundo enfoque baseado em eficiência insere a dependência da trajetória na análise das mudanças institucionais. Tal qual explicitado na crítica feita à corrente mais simplista, esta abordagem compreende que nem todo processo de mudança institucional conduz a uma situação mais eficiente, inclusive a longo prazo. No entanto, embora a inclusão da dependência da trajetória tenha contribuído para a análise institucional, esta corrente considera que racionalidade humana é puramente econômica e que fatores tecnológicos são as fontes de mudança institucional. Deste modo, de acordo com o contraponto apresentado por Chang e Evans (2007), a maior fragilidade desta abordagem é desconsiderar os efeitos da ação humana e das crenças dos indivíduos sobre o processo de mudança institucional.

Para os autores, a visão mais completa da perspectiva baseada em eficiência é aquela que inclui a dimensão cultural do ser humano, de modo que os valores, as ideologias e as visões de mundo passam a ter papel relevante nas ações dos indivíduos. Como pressuposto teórico desta corrente, então, os agentes são dotados de racionalidade limitada e, em virtude disso,

[...] las instituciones hacen que el mundo complejo sea más inteligible para esos actores, al restringir sus opciones de comportamiento, y también al poder confinar su capacidad limitada de atención a un conjunto restringido de posibilidades. (CHANG; EVANS, 2007, p. 228-229).

Além disso, é utilizado um ponto de vista diferente para a questão da eficiência. Na medida em que cada indivíduo tem suas preferências refletidas pelas respectivas visões de mundo e pelos valores, a eficiência das instituições escolhidas socialmente passa a ser **relativa**. Ou seja, esta visão cultural do enfoque baseado em eficiência entende que há uma formação endógena das preferências a partir da existência de reciprocidade de influências entre instituições e indivíduos, aquelas tendo por detrás valores sociais arraigados e estes interiorizando os valores emanados das instituições. É exatamente este processo que reflete o caráter constitutivo das instituições defendido por Chang e Evans e que permite examinar a mudança institucional também levando-se em consideração elementos subjetivos, o que resulta em uma conceituação de eficiência diferente da versão tradicional (objetiva) a partir da inclusão de uma dimensão subjetiva na análise de eficiência institucional.

Conforme mencionado anteriormente, além do enfoque baseado em eficiência, os autores também expõem as questões acerca de mudança institucional à luz do enfoque baseado em interesses. Nesta perspectiva há três correntes teóricas, sendo que a visão mais simples dentre elas é aquela que procura explicar a origem e as mudanças das instituições como resultantes das pressões exercidas por grupos socialmente organizados, os quais são capazes de promover as mudanças na direção de seus próprios interesses, sem limites de ação e de decisão. Tais interesses, ainda, não seriam socialmente estruturados e formados endogenamente, mas sim construídos por cada indivíduo de forma exógena. As instituições seriam, portanto, facilmente maleáveis de acordo com a vontade dos grupos dominantes.

A segunda corrente traz um enfoque baseado em interesses estruturados social e politicamente e que são endogenamente constituídos. As instituições deixam de ser facilmente modificáveis na medida em que os interesses estão socialmente enraizados. Uma mudança institucional, então, passa a requerer alterações na estrutura de poder.

A corrente mais completa do enfoque baseado em interesse considera que os **interesses estão estruturados culturalmente**. Inserindo um forte elemento subjetivo na perspectiva institucional, esta abordagem compreende que o processo de mudança institucional não seria simplesmente voltado a interesses econômicos, mas também fruto de um projeto cultural na medida em que mudanças institucionais exigem ou, pelo menos,

facilitam mudanças nas visões de mundo dos agentes envolvidos. Neste contexto, a ação humana passa a ter um papel importante,

[...] puesto que son necesariamente las personas como agentes del cambio quienes interpretan el mundo (aunque sea bajo la influencia de las instituciones existentes) y desarrollan discursos que justifican las visiones del mundo concretas que mantienen (CHANG, EVANS, 2007, p. 232).

Chang (2011) reforça esta interpretação ao expressar que as escolhas individuais não são fruto exclusivamente de interesses materiais e econômicos. Fatores culturais, como valores emanados das instituições existentes, são capazes de interferir na percepção de cada indivíduo ou grupo de indivíduos acerca dos seus próprios interesses e preferências. Nas palavras do autor,

in reality, people make choices that are not totally determined by their ‘objective’ economic interests. Ideas, and institutions that embody them, influence how people perceive their interests (and therefore there is no such thing as ‘objective’ interest in the final analysis) and sometimes even make people defy their own ‘objective’ interests because of the ideas that they have internalized. (CHANG, 2011, p. 21).

Assim, esta abordagem de interesses estruturados culturalmente permite uma melhora qualitativa da análise de instituições e seu processo de mudança. Contemplar a ideia de que a relação entre instituições e interesses é uma via de “mão dupla”, conforme citado anteriormente, significa perceber que os interesses não são formados somente por motivações econômicas, uma vez que as escolhas individuais implicam um complexo processo de contraposição entre interesses e ideologias, visões de mundo e valores presentes na sociedade como um todo. Desta forma, segundo explicitado por Chang (2011), esta abordagem teórica entende que as preferências são definidas endogenamente e que, por estarem suscetíveis à dependência da trajetória, são ainda afetadas pela natureza das instituições existentes. Ou seja, subconjuntos da sociedade, como comunidades e organizações, ao mesmo tempo em que podem promover um processo de mudança institucional, também são objeto de influência por parte dos valores originados nas instituições. Esta visão mostra-se complementar às contribuições trazidas por North (1990).

Em resumo, as contribuições de Chang e Evans (2007), ao reconhecerem a complexidade da natureza e da evolução das instituições, considerando os respectivos aspectos culturais, bem como a importância da ação humana no processo de mudança institucional, permitem uma concepção teórica que, por um lado, entende o conceito de instituições como regras constitutivas, capazes de moldar os interesses e ideologias dos

agentes sociais, e, por outro, como normas construídas e modificadas em resposta às alterações nas ideologias, visões de mundo e nos interesses dos indivíduos.

1.3 Instituições, Arranjos Contratuais e o Ambiente Regulatório

Nesta seção final do referencial teórico, explicitaremos a relação entre instituições e contratos, a partir da compreensão de que os arranjos contratuais são capazes de condensar os principais aspectos relacionados às instituições, dentre os quais a interação entre os atores sociais, como no caso de contratos entre o Estado e empresa privada. Neste contexto, como veremos, os contratos são instrumentos dotados de um conjunto regras e mecanismos de incentivos que têm como finalidade alcançar determinado objetivo acordado entre as partes. Ao mesmo tempo, tal contrato está inevitavelmente inserido em um ambiente institucional que afeta e é afetado pela sua execução.

Por outro lado, pretendemos demonstrar os elementos que compõem o ambiente institucional no âmbito regulatório, o qual, no escopo do presente estudo, optamos por denominar ambiente regulatório. Cumpre ressaltar que tal ambiente regulatório refletirá não apenas as respectivas instituições, organizações e indivíduos integrantes, como também o modo de interação mútua e os fatores de influência, tendo por base os conceitos do referencial institucional apresentados nas seções iniciais deste capítulo.

1.3.1 Instituições e Contratos

Conforme abordado por Brousseau (2008), a Nova Economia Institucional (NEI), na qual se enquadram autores como Ronaldo Coase e Oliver Williamson, contribui para análise de contratos sob a ótica dos custos de transação. Nesta perspectiva, os custos inerentes às etapas de planejamento e de execução/gerenciamento do contrato conduzem para imperfeições identificáveis quando comparado com modelos ideais. Isto quer dizer que, intrinsecamente, os contratos não são capazes de resolver *ex ante* todos os problemas de coordenação que possam vir a surgir *ex post*, o que faz com que sejam implementados mecanismos de governança que visam a assegurar a coordenação *ex post*. Além disso, mesmo existindo mecanismos de *enforcement*, estes não são perfeitos, uma vez que também são custosos. Assim, a partir da incorporação de elementos da abordagem institucional, o autor descreve que tais características implicam duas conseqüências:

[f]irst, enforcement constraints affect the design of contracts. Second, a way to influence contractual performances is to modify the institutions framing enforcement. **Contracts are therefore embedded in institutional framework.** (BROUSSEAU, 2008, p.38, grifo nosso).

O autor salienta que há uma estreita relação entre o ambiente institucional e as condições de cumprimento do contrato, de modo que a qualidade daquele ambiente, na medida em que reflete o grau de credibilidade dos compromissos mutuamente assumidos pelas partes, influencia as garantias das relações de trocas e os custos de transação associados. Sob outra ótica, partindo das contribuições de North (1990), é possível observar que instituições e contratos estão intimamente interconectados, uma vez que o ambiente institucional, ao representar um conjunto de regras formais e informais que moldam o comportamento dos atores sociais, compromete a capacidade de ação e afeta a natureza e o nível dos riscos com que os agentes têm que lidar quando em uma relação contratual.

Desta forma, de acordo com Brousseau (2008), os contratos estão inseridos no ambiente institucional porque este define as dotações dos agentes em termos de direitos de decisão, ou seja, as instituições não somente fixam um conjunto de recursos que podem ser usados, mas também delimitam os direitos a serem exercidos. Os agentes não são livres para decidir, pois estão sujeitos a um conjunto de regras e limitações definidas pelo ambiente institucional em que estão inseridos.

Arrañuda (2001), ao discutir o processo contratual, salientando que o mesmo envolve elementos relacionados à formulação adequada dos termos dos contratos (*contractual completion*) e à capacidade de garantir o cumprimento do acordo (*enforcement*), afirma que os contratos são realizados pelas partes dentro de um ambiente sofisticado, composto pelo mercado, pelas regras legais e pelas restrições sociais e morais existentes, os quais refletem a dimensão institucional. Neste sentido, tal dimensão não é somente um complemento, mas a principal característica do processo contratual, havendo significativas complementaridades e substituíbilidades entre os elementos que compõem o citado processo.

Ademais, o ambiente institucional é capaz de assegurar suporte jurídico (a partir do aparato jurídico-legal existente) para que as partes não precisem definir conjuntos separados de contingências e compensação. As partes podem realizar adaptações tendo por base um contrato padrão e mais abrangente, uma vez que tal contrato padrão está inserido em um ambiente institucional que o sustenta, tanto explicitamente (por legislação e jurisprudência) quanto implicitamente (por mecanismos de solução de conflitos). Estas

ferramentas institucionais facilitam que a grande maioria das transações ocorra e se conclua de forma eficaz.

Deste modo, reduz-se o custo de elaboração dos contratos porque estes passam a ser escritos em um quadro institucional estabelecido pela lei e instituições auxiliares, não em uma relação isolada entre as partes. As partes não formulam e realizam os contratos “[...] *in a vacuum, but within a legal system which provides them ex ante with standardized provisions* [...]” e que lhes possibilitam recorrer “[...] *to a third party to settle their conflicts ex post. This third party takes two forms: either decentralized market judgment [...] or a judicial system* [...]” (ARRAÑUDA, 2001, p. 13). Tanto o mercado quanto o sistema judicial, manifestando-se como instituições, têm o papel de interferir nas etapas de elaboração e de cumprimento dos contratos.

Adicionalmente, segundo o sintetizado por Esteves (2010), é interessante salientar as três hipóteses básicas assumidas pela NEI quanto aos agentes econômicos: tais agentes são dotados de racionalidade limitada; o ambiente econômico em que estão inseridos é constituído de incerteza e informação imperfeita e; os indivíduos adotam comportamentos oportunistas. A primeira hipótese, relacionada à cognição humana, implica que a capacidade de armazenamento, processamento e transmissão de informações pelos indivíduos é restrita. Deste modo, os agentes não conseguem antecipar todas as ações e, por isso, são incapazes de prever um conjunto completo de soluções a serem implementadas nos casos de problemas nas relações contratuais, de modo a garantir *ex ante* o cumprimento dos compromissos assumidos pelas partes envolvidas.

A segunda hipótese está diretamente relacionada à primeira, de modo que é a inserção dos indivíduos com racionalidade limitada em um ambiente complexo e com informação imperfeita que gera a necessidade de criação de regras de interação entre as partes, ou seja, a formação de instituições. Como postulado das duas hipóteses iniciais, os indivíduos tendem a se comportar de forma oportunista, manipulando informações com a finalidade de auferir lucros (ESTEVEES, 2010).

Assim, os contratos (e as relações de troca) estão inseridos em um desenho institucional imperfeito, resultante da racionalidade limitada tanto dos agentes que o planejam quanto daqueles que o executam e do oportunismo dos indivíduos. À luz de tais hipóteses de cunho mais realista acerca do ambiente econômico e das características dos indivíduos, a NIE compreende que elaborar contratos é um processo custoso e que, portanto, os arranjos contratuais são imperfeitos e incompletos. No entanto, eles implementam mecanismos de

governança que permitem a coordenação entre as partes, objetivando proteção, adaptação e aprendizado. Ao mesmo tempo, embora não sejam suficientes para garantir eficiência, os contratos se propõem a criar e a organizar as estruturas de coordenação futura, as quais dependem muito do comportamento dos agentes, da dinâmica do relacionamento e da qualidade do ambiente institucional.

Brousseau (2008) enfatiza dois importantes aspectos decorrentes da incompletude e da imperfeição contratual. Primeiro, que os contratos estão sujeitos a um processo constante de revisão e alteração, tanto em função de uma concepção errada das regras de coordenação definidas *ex ante* pelos agentes quanto pelo processo de experiência e aprendizagem vivenciado *ex post*. Como consequência, a adaptação permite melhores resultados de performance e garante mais credibilidade, cabendo ressaltar que, por outro lado, esta possibilidade de revisão também abre espaço para comportamentos oportunistas e induz a custos *ex post*. O segundo aspecto é manifestado pelo fato de que “[c]ontracts cannot be analysed in abstract outside their institutional contexts.” (BROUSSEAU, 2008, p. 47). Ou seja, na medida em que contratos são imperfeitos e de gerenciamento custoso, as instituições podem representar mecanismos complementares, reduzindo seus custos. Neste contexto, por exemplo, o judiciário representa um mecanismo de *enforcement* provido pelo Estado que complementa os arranjos contratuais.

Similarmente, Arrañuda (2001) destaca que as análises acerca dos contratos não podem se abster de observar o ambiente institucional em que estão inseridos, o que contempla, por exemplo, o respectivo sistema legal, o poder judiciário e o mercado. De acordo com o autor, “... laws improve individual parties’ rationality, courts complete and enforce contracts, and markets motivate contractual performance. Public intervention is decisive in making these institutions more or less effective in their facilitating roles.” (ARRAÑUDA, 2001, p. 24). Embora destaque o papel facilitador das instituições, o autor também pondera que existem falhas associadas a cada um dos elementos do ambiente institucional, como o excesso de regras no campo legal, interferência excessiva e tendenciosa do judiciário no mercado e possibilidade de comportamentos oportunistas no mercado que podem afetar a reputação das partes.

A questão de como o oportunismo afeta as relações contratuais também é discutida por Spiller (2009). O autor propõe fazer uma comparação entre as características dos contratos na esfera privada em relação à esfera pública e, com este objetivo, propõe que contratos públicos são aqueles em que pelo menos uma das partes envolvidas é uma entidade

pública, permitindo que se englobe nesta definição uma série de modalidades contratuais envolvendo organizações públicas, dentre elas, as agências reguladoras. Assim, diferentemente do que ocorre nos contratos estritamente privados, os contratos públicos são caracterizados por possuírem formalidade, padronização, burocracia e procedimentos rígidos, o que, geralmente, torna-os “[...] *more inflexible, requiring more frequent formal renegotiation, having a higher tendency to litigate, and providing weaker incentives.*” (SPILLER, 2009, p.45).

No que tange à esfera privada e considerando a incompletude contratual e o risco de comportamentos oportunistas, o autor enfatiza que há a possibilidade de que adaptações contínuas e informais sejam suficientes para sustentação do contrato ao longo do tempo, reduzindo custos de negociação. Porém, isto requer uma seleção de mecanismos de governança que sejam compatíveis com o risco da transação. Estas formas de solução de conflito e adaptação refletem os chamados *relational contracts*, os quais, de acordo com Backer *et al* (2002), representam acordos e compromissos informais que são sustentados devido à importância da manutenção de relacionamento futuro e contínuo entre as partes de um contrato. Esse mecanismo de governança é comum, por exemplo, em situações onde as transações são bastante complexas, com elevados investimentos afundados e longos períodos para retorno do investimento. Redes empresariais e cadeias verticalizadas de suprimento também representam formas de organizações nas quais os *relational contracts* auxiliam a interação entre empresas, especialmente nas situações em que a utilização das disposições formais do contrato mostram-se mais lentas e custosas. Nas palavras do autor,

[a] relational contract thus allows the parties to utilize their detailed knowledge of their specific situation and to adapt to new information as it becomes available. For the same reasons, however, relational contracts cannot be enforced by a third party and so must be self-enforcing: the value of the future relationship must be sufficiently large that neither party wishes to renege. (BAKER *et al*, 2009, p. 39-40).

No entanto, isto não significa que as adaptações e ajustes formais podem ser desprezados, uma vez que, assumindo hipóteses realistas acerca do comportamento dos indivíduos, permanece elevado o risco de oportunismo entre as partes envolvidas no contrato, principalmente quando tratamos da esfera privada. Por este motivo, segundo o externado por Williamson (2002), mecanismos formais de governança contratual são desenvolvidos com a finalidade de limitar este comportamento oportunista e permitir que a transação ocorra de forma satisfatória. Para o autor, “[...] *governance is the means by which to infuse order,*

*thereby to relieve **conflict** and realize **mutual gain**.*” (WILLIAMSON, 2002, p. 439, grifo do autor).

Já no tocante à esfera pública, Spiller (2009) salienta que os contratos estão sujeitos a três tipos de riscos associados a comportamentos oportunistas: o primeiro deles, também presente na esfera privada, refere-se ao oportunismo da empresa atuante em sociedade, o qual é mitigado por meio da criação de mecanismos de governança, mais ou menos complexos, capazes de limitar ações oportunistas danosas. Todavia, existem outros dois tipos de riscos que são específicos da esfera pública, uma vez que uma das partes envolvidas na contratação é próprio Estado ou entidade que o representa. Neste sentido, os riscos derivam de comportamentos oportunistas por parte do governo ou por parte de terceiros.

O comportamento oportunista governamental representa um risco que afeta diretamente a aplicação de recursos em serviços de utilidade pública, como energia, água, saneamento telecomunicações, que requerem grandes volumes de investimentos por parte da empresa privada contratada. Tal oportunismo é resultado do poder do Estado de, no limite, mudar as regras do jogo em benefício próprio a fim de extrair excedente do contratado privado. Nas palavras do autor, “[t]he risk of governmental opportunism arises because, differing from private actors, governments can opportunistically change the rules of the game via the standard use of governmental powers to extract the quasi-rents of its contract partner” (SPILLER, 2009, p. 48). Este poder de pressão sobre o ente privado contratado pode ser manifestado formalmente (como em alterações legais, edição de regulamentos e decisões judiciais) ou informalmente (com a publicação de relatórios e anúncios publicitários). A manifestação desse oportunismo ocorre, dentre outros, quando da nacionalização de empresas (forma explícita), aplicações de multas a partir de critérios subjetivos e de não concessão de aumentos tarifários (formas implícitas). Ademais, o comportamento oportunista do governo representa um risco à contratação na esfera pública não apenas para as empresas privadas, mas também para as empresas públicas que atuam como operador de determinado serviço, reduzindo a eficiência da empresa e a qualidade dos serviços prestados ou produtos oferecidos.

Esta configuração implica que a regulação dos contratos na esfera pública deve ser específica e detalhada o suficiente para limitar os riscos de comportamento e de interpretações oportunistas por parte do governo. Além disso, o poder judiciário deve ser

independente o bastante não apenas para evitar a mudança contratual unilateral, como também para determinar seu cumprimento (*enforcement*).

Além do oportunismo governamental, na esfera pública há a possibilidade de ocorrência de comportamentos oportunistas por parte de terceiros, o qual são exercidos por grupos de interesse que monitoram a execução do contrato e que se manifestam apenas quando lhes torna vantajoso, agindo de forma oportunista. No âmbito de contratos públicos, por exemplo, grupos de interesse podem agir de modo a contestar a proibição de determinado agente público quando isto puder lhe beneficiar. Este tipo de comportamento está associado ao processo de competição nos mercados políticos e, como resultado, aumenta o custo do agente público envolvido no processo de contratação (SPILLER, 2009).

O autor destaca que a capacidade de exercício do comportamento oportunista por terceiros deriva da necessária e inerente publicidade dos contratos públicos, uma vez que estes envolvem, direta ou indiretamente, recursos públicos e afetam, de algum modo, a vida dos cidadãos. Por este motivo, estão sujeitos a mecanismos de controle que visam a evitar corrupção e extorsão, os quais podem ser realizados por agências governamentais com competência específica ou entidades organizadas da própria sociedade, que estão prontas para denunciar abusos. Este processo de participação é fundamental em uma sociedade democrática.

Assim, este potencial comportamento oportunista de terceiros cria incentivos para aumentar a especificidade dos contratos públicos quando comparados com os contratos equivalentes entre agentes privados. Além disso, demandam também procedimentos e processos mais rígidos, aumentando a necessidade de formalidades no processo de negociação e adaptação e, conseqüentemente, a possibilidade de litígios entre as partes, quando comparado com contratos na esfera privada. Dito de outra forma, “[...] *the risk of third-party opportunism means that ‘relational’ contracting is less likely to evolve in the public sphere*” (SPILLER, 2009, p. 52).

A discussão trazida pelo autor acerca das características do oportunismo nos contratos na esfera pública nos permite avaliar que o oportunismo governamental requer a existência de custos afundados por parte do investidor privado, de modo a tornar custoso o cancelamento da relação contratual. Além disso, o exercício deste tipo de oportunismo implica um desenho institucional propício, que garanta elevado poder discricionário ao Estado. O oportunismo de terceiros, por sua vez, não possui relação com o tipo de investimento realizado, porém mantém conexão com o desenho institucional, pois este irá

definir a capacidade de organização, manifestação, supervisão e controle dos grupos de interesse. Quanto maior a possibilidade de participação social e o acesso a informações de interesse público, mais efetivo poderá ser o exercício deste tipo de oportunismo.

Assim, esta abordagem reforça que a interação entre ambos os comportamentos oportunistas resulta na necessidade de aumento da especificidade e da rigidez dos contratos na esfera pública, o que, por conseguinte, dificulta a capacidade de adaptação dos mesmos por meio de mecanismos informais. Tais características não permitem que seja realizada uma comparação direta da eficiência entre os contratos públicos e privados, tampouco que simplesmente sejam aplicados nesta análise indicadores de desempenho utilizados na esfera privada. O contexto diferenciado entre as duas esferas de contratação pode, aparentemente, tornar as contratações públicas menos eficientes, todavia, tal percepção de ineficiência deriva, simplesmente, da adaptação aos diferentes riscos inerentes à respectiva esfera. Em outras palavras,

[...] the perceived inefficiency of public contracting is an equilibrium response to its hazards, and in particular, to the hazard of third party opportunism, a defining feature of public contracting. In fact, to eliminate the alleged inefficiency, one could consider two options: one, to move the transaction within the public sphere completely, that is, to vertically integrate second, to drive it off the public and into the private sector (SPILLER, 2009, p. 54)

À luz do exposto, os contratos apresentam-se como ferramentas úteis para assegurar a credibilidade regulatória, uma vez que têm condições de fixar os limites para eventuais mudanças unilaterais, reduzindo a possibilidade do oportunismo governamental, o que é especialmente importante em setores que possuem níveis elevados de investimentos não recuperáveis. Por este motivo, a regulação por contratos, mesmo requerendo certa flexibilidade para a promoção de ajustes a situações não previstas¹³, deve basear-se em regras formais de renegociação, de modo a mitigar eventuais comportamentos oportunistas.

Assim, é possível compreender que existe uma relação direta entre os contratos, seus mecanismos de *enforcement* e de governança e as instituições. A análise dos arranjos contratuais implica a observação do ambiente institucional em que estão inseridos, uma vez que tal ambiente é dotado de regras formais, como leis e regulamentos, e informais, como códigos de conduta e de comportamento, que criam determinados regimes de incentivos e restringem as ações de indivíduos e organizações. Estas instituições, como vimos

¹³ Cabe mencionar que, dada a racionalidade limitada e a complexidade do ambiente, os contratos são imperfeitos e incompletos e, portanto, estão sujeitos a situações não previstas *ex ante*, como choques econômicos.

anteriormente, refletem valores, interesses, ideologias e visões de mundo que estão enraizados socialmente e que, a partir de um processo constante de interação com os atores sociais, não só são modificadas pelas ações dos citados indivíduos e organizações, como também são capazes de alterar, como em uma via de “mão-dupla”, os aspectos culturais daqueles atores componentes no ambiente institucional.

Esta relação entre instituições e contratos torna relevante o exame entre as mudanças provocadas por redesenhos institucionais, como as reformas regulatórias, e os resultados dos arranjos contratuais inseridos no respectivo ambiente institucional. Brousseau (2008) lembra que em processos de reformas econômicas é interessante verificar se os agentes elaboram novos contratos a partir do zero, analisando problemas de coordenação e planejando as melhores respostas, ou se elaboram tais contratos com base em imitação e alterações progressivas de contratos pré-existentes. Neste último caso, o ritmo das mudanças geradas por reformas institucionais possui caráter apenas progressivo, podendo ocorrer efeitos fortemente advindos da dependência da trajetória. O ambiente institucional, portanto, possui um papel chave na medida em que é a matriz na qual os contratos estão inseridos. Instituições complementares, como direito contratual, regulação concorrencial, regulação técnico-econômica, regulação financeira, são capazes de determinar até que ponto os arranjos contratuais são sustentáveis.

1.3.2 Ambiente regulatório e coordenação

Sob uma perspectiva teórica tradicional, a regulação econômica pode ser definida como uma forma de intervenção ativa e coercitiva do Estado na economia com a finalidade, ao menos teórica, de corrigir eventuais falhas de mercado e, conseqüentemente, aumentar o bem-estar social. Esta intervenção, geralmente focada em controle de entrada, preços, quantidade ou qualidade, é realizada por meio da imposição de regras e sanções que visam a garantir a eliminação das falhas de mercado e que influenciam a conduta das empresas reguladas, a estrutura da indústria e o próprio mercado (BOHEN, 2007).

Nesta abordagem, os trabalhos desenvolvidos para explicar de que forma e porque determinada atividade econômica é regulada tornaram-se expressivos a partir da segunda metade do século XX. Conforme observado por Araújo (2005), tais estudos envolvendo a intervenção estatal tiveram como foco setores que apresentam características importantes, como presença de externalidades, bens ou serviços considerados básicos, grandes economias

de escala ou escopo ou que sejam intensivos em capital. Dentre estes segmentos, destacam-se transportes, saneamento e distribuição de água, energia e telecomunicações, os quais, devido àquelas características e às reformas desestatizantes ocorridas em muitos países, teriam sua estrutura e funcionamento controladas pelo Estado.

Entretanto, Fiani (2004) destaca que as perspectivas tradicionais que buscam sustentar uma teoria econômica da regulação falham a não se aprofundarem nos aspectos institucionais da regulação e, por isso, conduzem para análises parciais, incapazes de entender a atividade regulatória como um processo dinâmico. Tal processo, por sua vez, pressupõe a interação permanente entre atores políticos, como grupos de interesse, agências reguladoras e usuários, dentro de um ambiente dotado de instituições que moldam as ações e as decisões daqueles atores, sejam instituições de caráter formal (leis e regulamentos) ou de caráter informal (ideologias). São estes elementos que delimitam e definem as responsabilidades e as possibilidades de intervenção e de atuação dos atores políticos e que, conseqüentemente, demarcam o ambiente regulatório. A regulação passa a ser compreendida, então, como um processo complexo, caracterizado pela interdependência entre instituições e organizações (empresas reguladas, agência reguladoras, órgãos públicos, associações de classe, sindicatos, dentre outros).

Da mesma forma, de acordo com Alveal (2003), as agências reguladoras existem, primordialmente, para disciplinar a atividade econômica e estão inseridas em um ambiente dinâmico dotado de constante interação entre os atores que o integram. Indo ao encontro dos explicitado nas seções anteriores, a autora destaca que, a partir de uma concepção moderna, a regulação é parte de um sistema complexo resultante da trajetória histórica e da combinação de “[...] *atributos políticos, econômicos e culturais peculiares a cada sociedade* [...]”, os quais originam “[...] *sistemas, organizações e administrações regulatórias também peculiares*” (ALVEAL, 2003, p. 2-3).

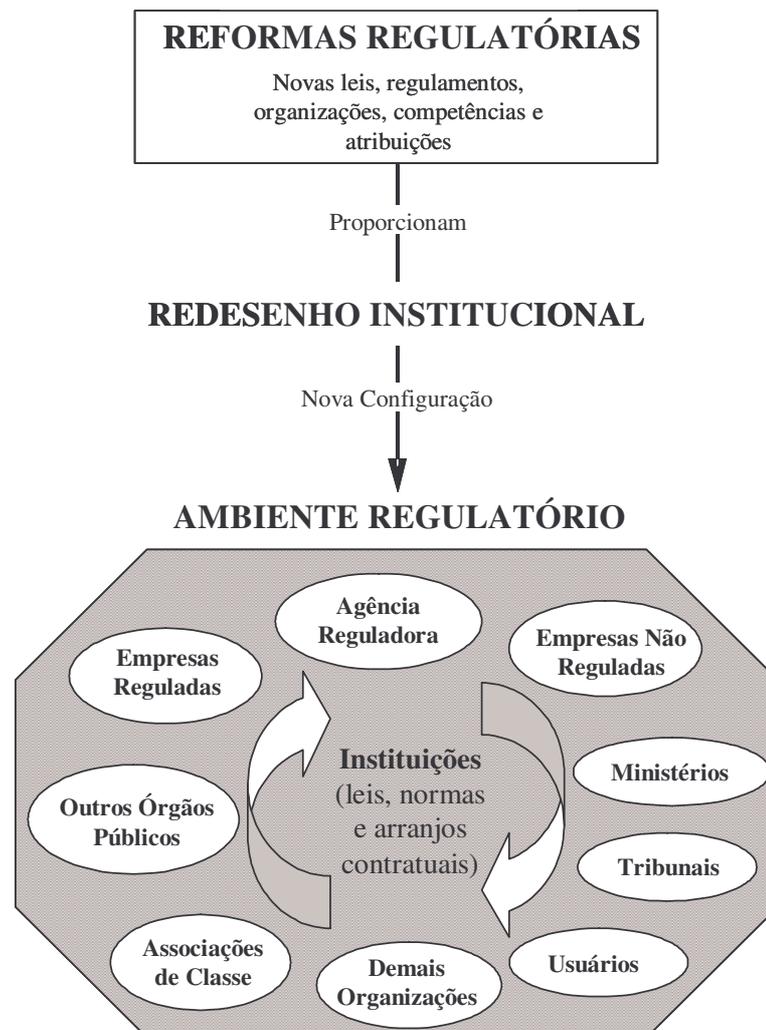
No mesmo sentido, conforme analisado por Roxo (2005) no que tange ao setor elétrico brasileiro, o exame das reformas regulatórias sob a ótica institucional conduz para o tratamento da regulação como um processo multidimensional¹⁴, formado por um sistema de interação permanente entre múltiplos agentes que estão inseridos em um ambiente regulatório e que transformam as dimensões deste próprio ambiente. Esta perspectiva coaduna-se com as

¹⁴ Compostos pelas dimensões política, social, econômica e jurídica. Considerando os elementos teóricos institucionais até então apresentados neste estudo, podemos incluir ainda as dimensões histórica e cultural.

abordagens de instituições e de mudança institucional a partir de seus aspectos culturais, políticos e históricos, conforme exposto nas seções anteriores.

A autora enfatiza, ainda, que este ambiente regulatório é composto por um conjunto de regras e estímulos impostos pelas instituições vigentes, de modo que a condução e a evolução das reformas regulatórias, mesmo que espelhadas em objetivos incentivadores externos, assumem distintas formas e resultados de desempenho. As reformas podem ser compreendidas como um processo de aprendizado institucional, a partir de erros e acertos, de forma que a reorientação de objetivos pode gerar nova reforma, proporcionando um redesenho institucional.

A figura 2 procura ilustrar a relação entre o processo de reforma, o redesenho institucional e o ambiente regulatório, destacando que este ambiente é o lócus de interação recíproca entre organizações e instituições:



Fonte: Elaboração Própria

Figura 2 – Reformas, redesenho institucional e ambiente regulatório

Neste cenário, portanto, além da coordenação entre os atores políticos integrantes do ambiente regulatório, é necessária a existência de organizações (que, como vimos, também são tipos de instituições) flexíveis, capazes de se adaptar às regras do jogo, e que são permanentemente aperfeiçoadas, uma vez que as condições vigentes na época de sua implementação inicial podem ter se modificado ao longo do tempo. A atividade regulatória, portanto, não é exercida em um vácuo institucional e nem resulta somente da atuação isolada de um órgão regulador específico, importando para tanto a complexidade do ambiente em que está inserido, bem como as influências das instituições e demais organizações existentes (ROXO, 2005).

O complexo processo de interação interorganizacional requer, no entanto, uma definição precisa das atribuições e competências de cada organização dentro do ambiente regulatório, o que fica mais latente quando notamos que a regulação compreende a ação e atuação de distintas entidades públicas que se complementam na atividade regulatória. Brousseau (2008) salienta que problemas de coordenação podem ocorrer, por exemplo, quando regras formais, como leis e decretos, não delimitam com clareza as atribuições das partes envolvidas na execução de determinada ação. Nestas situações, devido a falhas na elaboração das normas *ex ante*, poderá ser observado conflitos *ex post* derivados dos problemas de coordenação entre organizações, os quais refletiriam potencial competição entre os diferentes atores.

Do mesmo modo, Nelson e Sampat (2001) lembram que a coordenação efetiva no processo de interação é elemento fundamental para o fortalecimento institucional, de modo a assegurar que ações dos atores integrantes de determinado ambiente aconteçam de forma harmônica. Cabe ressaltar, conforme abordado por Roland (2004), que a implementação de um processo de reforma regulatória, por exemplo, ao inaugurar um novo conjunto de regras formais, precisa ter também o respaldo do conjunto de regras informais de determinada sociedade, o que vem a refletir o grau de aceitação dos indivíduos e, conseqüentemente, do empenho das organizações em interagir de forma coordenada.

A necessidade de coordenação interorganizacional, em resumo, perpassa pela construção de um desenho institucional capaz de evitar superposição de competências sem, no entanto, apartar a existência de complementaridades institucionais necessárias à garantia da harmonia inter e intrainstitucional. No âmbito regulatório, a delegação de atribuições e poderes a diferentes órgãos e entidades governamentais, os quais têm o papel de supervisionar

empresas reguladas, deve ser realizada de forma a considerar todo o ambiente institucional, bem como a evitar a criação de potenciais conflitos nos processos decisórios (ROXO, 2005).

Assim, a perspectiva teórica explicitada nas seções anteriores permite a realização da análise do desenho institucional associado ao processo de regulação e reforma regulatória, considerando as respectivas instituições e organizações, as quais se apresentam como forças políticas que interagem constantemente, composta por indivíduos dotados de interesses, ideologias e visões de mundo. Este processo interativo e dinâmico é capaz de reconfigurar as forças dominantes e de promover mudanças institucionais, tanto em seus aspectos formais quanto informais. Ainda no que concerne a tais mudanças, a interferência da dependência da trajetória é mais do que um processo adicional, na medida em que o ambiente institucional possibilita a criação de oportunidades a serem aproveitadas no momento seguinte.

Deste modo, considerando o objeto de análise do presente estudo, tal abordagem teórica de instituições contribuirá para a análise do redesenho institucional da regulação de petróleo e gás no Brasil, a partir das reformas regulatórias observadas desde a criação da Lei do Petróleo¹⁵, contemplando as mudanças no ambiente regulatório, nos regimes de incentivos, nas atribuições e competências, bem como a identificação dos fatores que motivaram o processo de mudança e os resultados obtidos e esperados dos arranjos contratuais incorporados nos desenhos institucionais.

¹⁵ Lei Federal n.º 9.478, de 6 de agosto de 1997.

2 REGULAÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NO BRASIL: AS REFORMAS DA DÉCADA DE 1990, A LEI DO PETRÓLEO E O CONTRATO DE CONCESSÃO

Neste segundo capítulo, analisaremos as reformas ocorridas no Brasil no final da década de 1990, considerando o redirecionamento da política econômica e a criação das agências reguladoras federais para diversos setores da economia. Inicialmente, apresentaremos um breve histórico da regulação de petróleo e gás natural no país, com a criação do primeiro órgão setorial na década de 1930. Em seguida, à luz das reformas implementadas na década de 1990, será examinado o novo marco criado pela Lei do Petróleo, especialmente no que tange ao novo desenho institucional constituído. Na seção final, apresentaremos um diagnóstico do segmento de *upstream* da indústria petrolífera brasileira tendo por base as rodadas de licitação de áreas exploratórias e o respectivo regime de contratação por concessão.

2.1 Breve histórico da regulação do petróleo no Brasil: de 1930 a 1990

As atividades relacionadas à indústria do petróleo, desde o tempo da utilização do óleo ou seus derivados para uso iluminante, sempre tiveram importância estratégica nas economias nacionais. O desenvolvimento de técnicas de refino e a pluralidade de usos e aplicações dos derivados alavancaram ainda mais a inserção daquele hidrocarboneto nas sociedades, transformando e tornando mais complexas as formas de organização econômica, política e social dos países.

Neste contexto, a preocupação dos Estados nacionais em interferir ou controlar as atividades inerentes à indústria do petróleo pode ser justificada, por um lado, por questões políticas, na medida em que o óleo e o gás representam valiosas fontes de energia e de insumos industriais e, conseqüentemente, significam poder político e econômico nas relações entre nações. Por outro lado, sob a ótica econômica e regulatória, as atividades da indústria do petróleo apresentam características importantes que as distinguem das demais, como rendas diferenciais e forte concentração empresarial, legitimando a interferência do Estado com a finalidade de corrigir ou minimizar possíveis falhas de mercado ou abusos de poder econômico.

Nesta perspectiva, no caso brasileiro, é interessante observar que a concepção estratégica do petróleo foi incorporada à consciência política nacional na década de 1930, quando da criação do primeiro órgão estatal voltado exclusivamente para este recurso mineral, o Conselho Nacional do Petróleo (CNP). Somente a partir de então, a indústria do petróleo iniciou seu efetivo desenvolvimento no país, ao mesmo tempo em que os órgãos de regulação foram sendo criados e modificados. Farias (2003), analisando o processo histórico de mobilização em torno da participação do Estado brasileiro nas atividades da indústria petrolífera, destaca que a exploração do petróleo no país, desde seus primórdios¹⁶, ultrapassava a dimensão econômica, permeando sempre a dimensão política, esta última voltada à afirmação de nacionalismo, à soberania nacional, ao crescimento da economia e ao desenvolvimento da sociedade como um todo.

O CNP foi instituído em 1939, quando da publicação Decreto-Lei nº 395/1938, que estipulava, também, a nova orientação da política nacional de combustíveis. Conforme observado por Leite (2007), coube ao Conselho, como órgão integrante da administração direta, regular de forma ampla as atividades relacionadas à indústria nacional do petróleo e combustíveis, com destaque para a fixação de preços, a autorização de plantas de refino e a realização dos trabalhos de pesquisa no território do país.

Nos anos que se seguiram, as disputas políticas internas, também influenciadas pelo conturbado contexto internacional que se sucedeu à Segunda Guerra Mundial, indicavam um forte viés nacionalistas para as questões do petróleo no Brasil. O movimento mais importante pró-monopólio estatal do petróleo, que contou com a participação de militares, trabalhadores, políticos, estudantes e intelectuais, foi a campanha nacionalista “O Petróleo é Nosso”, que tomou dimensões nacionais e sensibilizou diferentes setores da sociedade civil (FARIAS, 2003).

No âmbito deste contexto político e social, em 1953, foi criada a Petróleo Brasileiro S.A (Petrobras) através da Lei nº 2.004, ficando a empresa responsável pela exploração, em caráter monopolista, de todas as etapas da indústria do petróleo, exceto distribuição e revenda. Com isso, foram desmembradas as atribuições do CNP: a nova empresa estatal de petróleo ficou responsável pela execução da política petrolífera

¹⁶ A autora cita como exemplo autorização dada pelo Estado, em 1858, na Bahia, para a atividade de extração de betume e produção de querosene destinado a consumo próprio em uma fazenda da região (FARIAS, 2003).

propriamente dita, enquanto o CNP manteve apenas as funções de normatizador e fiscalizador do setor.

Em meados da década de 1980, quando o país enfrentava uma situação econômica bastante desfavorável, com altíssimas taxas de inflação, dívida externa elevada, déficit público e fracassados planos econômicos (ABREU, 1990), todos os órgãos públicos da Nova República sofreram cortes orçamentários, incluindo o CNP. Este cenário macroeconômico somado a posicionamentos políticos mais liberais, tendo em vista o fim do regime militar centralizado e uma nova ordem mundial, contribuíram para o enfraquecimento e esvaziamento do CNP.

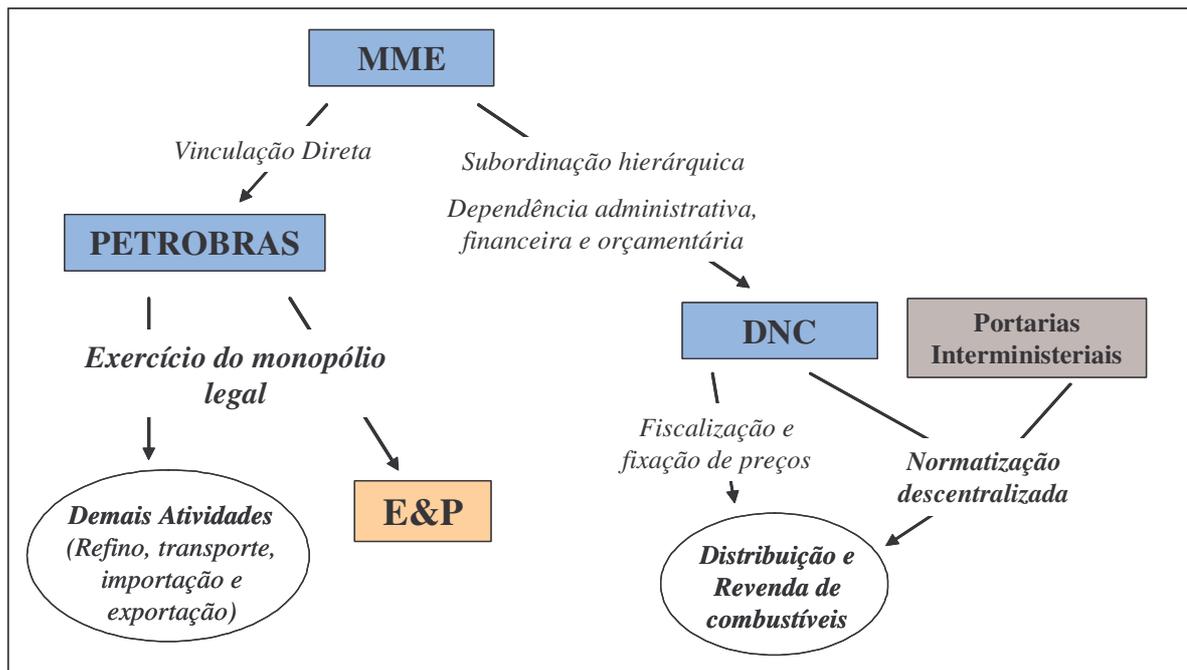
No início da década de 1990, com a posse de Fernando Collor e a implantação do Programa Nacional de Desestatização (PND)¹⁷, as medidas econômicas adotadas tiveram um caráter explícito e amplamente liberal, sendo defendido o preceito de que a atividade econômica deveria ser regida pelas regras do livre mercado¹⁸. Assim, o grupo estatal petrolífero perdeu força política, já que, com a privatização de ativos estatais ligados a petroquímica e fertilizantes, a Petrobras passou a atuar majoritariamente nas atividades diretamente relacionadas ao petróleo (LEITE, 2007). Neste contexto de reorientação de política do governo, adotando posicionamento fortemente liberal, foi extinto o CNP, sendo este substituído pelo então criado Departamento Nacional de Combustíveis (DNC)¹⁹, em 1990.

Durante a regulação promovida pelo órgão, que durou pouco mais de sete anos, a indústria de petróleo e gás natural no Brasil ficou dividida em duas vertentes: a das atividades monopolizadas exercidas pela Petrobras, que estava sendo revista pelo governo, e das atividades não monopolizadas, como distribuição e revenda, que eram normatizados tanto pelo DNC quanto por outras portarias interministeriais. As medidas adotadas pelo DNC visavam a desregulamentação das atividades de distribuição e revenda de derivados. No que tange ao tabelamento de preços dos derivados, em 1996, por exemplo, a gasolina e o etanol hidratado tiveram seus preços liberados nos principais centros consumidores do país (ANP, 2011b). A figura 3 procura ilustrar os atores do ambiente regulatório neste período:

¹⁷ O PND iniciou um amplo processo de privatizações durante o governo do Presidente Fernando Collor de Melo. Estruturado pela Lei 8.031, de 12 de abril de 1990.

¹⁸ Conforme inciso III do artigo 2º do Decreto n.º 99.179, de 15 de março de 1990.

¹⁹ Nos termos do Decreto n.º 99.180, de 15 de março de 1990.



Fonte: Elaboração própria

Figura 3 – Principais atores do ambiente regulatório antes da Lei do Petróleo

Entretanto, é importante salientar que, a partir de meados da década de 1990, ainda durante o transcurso de existência do DNC, o Estado brasileiro passaria por uma nova reforma administrativa implementada pelo governo federal, em especial no mandato do Presidente Fernando Henrique Cardoso²⁰. Assim, atentando para o objeto do presente estudo, a seção seguinte explicitará este novo movimento reformista, que provocou mudanças institucionais significativas na regulação de petróleo e gás no Brasil. Será interessante contextualizar as reformas econômicas promovidas na segunda metade da década de 1990, bem como explicitar as alterações legais vivenciadas no país, com a extinção e criação de órgãos estatais e a redefinição de atribuições, as quais originaram um novo ambiente regulatório e a implementação de um novo modelo de organização setor industrial nacional, incluindo o de exploração e produção de petróleo e gás natural.

2.2 As políticas liberalizantes e as reformas da década de 1990

Leite (2007), em sua obra de referência, observa que o processo de reforma no Brasil na década de 1990 foi influenciado pela ideologia liberal das principais economias mundiais e teve como pano de fundo a predominância da tese de que os países,

²⁰ Eleito para o mandato de 1995 a 1998 e reeleito para o período de 1999 a 2002.

independentemente do grau de desenvolvimento econômico, deveriam orientar suas políticas para o estímulo ao livre mercado e para a redução da dimensão do Estado, em especial no que tange a sua intervenção na economia.

Por sua vez, Guerra (2012) explicita que o movimento reformista vivenciado na última década do século passado encontrava respaldo já no texto constitucional de 1988, o qual pautou a ordem econômica sobre o princípio da livre iniciativa, cabendo ao Estado o papel de agente normativo e regulador por meio das funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo o caráter de tal planejamento determinante para o setor público e indicativo para o privado²¹. Mais explicitamente, a Constituição promulgada após a ditadura militar qualificou como exceção a execução direta das atividades pelo Estado, ressalvados os casos de segurança nacional e ou de relevante interesse coletivo²², admitindo a realização de licitações para a concessão de atividades identificadas como serviços públicos²³. Na visão do autor, as mudanças de cunho liberal, voltadas para o mercado, manteriam a influência do Estado naquelas atividades, todavia, a “[...] *tradicional participação direta (como Estado-Empresário) foi substituída por uma intervenção primordialmente de regulação*” (GUERRA, 2012, p. 94).

A nova ordem econômica deveria garantir as condições para a livre atuação da iniciativa empresarial privada, com políticas orientadas à redução do papel Estado frente à realidade do mundo globalizado. Privatizações, flexibilização de monopólios estatais e concessão de serviços públicos ao setor privado mostraram-se medidas necessárias e compatíveis com a reorganização da economia nacional. Assim, com a finalidade de reduzir os déficits públicos e atrair investimentos privados, o Estado passaria a adotar uma nova forma de atuação nas atividades econômicas, saindo do papel de interventor/produtor para a função de regulador, baseando-se em estruturas funcionais e burocráticas diferenciadas.

Como mencionado na seção 2.2, a despeito do PND ter sido inicialmente estruturado no governo Collor, foi durante o mandato do Presidente Fernando Henrique Cardoso (FHC) em que houve um processo de intensificação das privatizações, adquirindo o

²¹ “Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado” (BRASIL, 1988).

²² “Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”. (BRASIL, 1988).

²³ “Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos” (BRASIL, 1988).

PND papel essencial no Programa Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, criado em 1995 e coordenado pelo Ministro Luiz Carlos Bresser-Pereira, do então Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado (MARE).

No âmbito do processo de reforma, além do aspecto relacionado à retirada do Estado do papel de agente ofertante de serviços públicos, o citado Plano tinha também como foco propor uma nova forma de organização da administração pública brasileira, em bases modernas e racionais. Nesta direção, um dos elementos centrais no esforço de desenvolvimento do país seria o fortalecimento do Estado para que este se tornasse eficaz em sua ação reguladora, tendo em vista o processo de privatização e a inserção das atividades econômicas em uma economia de mercado.

Destaca-se, também, que a proposta do referido Plano era, ao mesmo tempo, uma crítica ao modelo de desenvolvimento implantado nos governos anteriores, os quais teriam provocado o desvio das funções básicas do Estado, a deterioração dos serviços públicos, o agravamento da crise fiscal e o descontrole inflacionário. Assim, de acordo com os argumentos presentes no documento elaborado, a transformação de uma administração estatal burocrática em gerencial seria um ingrediente indispensável à consolidação da estabilização, à garantia do crescimento sustentado da economia e à promoção da redução das desigualdades sociais e regionais. (BRASIL, 1995a).

Ainda no escopo do Plano Diretor, cumpre salientar que estratégia de implementação da reforma incluiu uma dimensão institucional-legal, a qual estava orientada no sentido de viabilizar as transformações fundamentais pretendidas, considerando três direções: a primeira, seria a focalização do Estado no atendimento das demandas sociais básicas; a segunda, facilitar o redirecionamento da maneira tradicional de atuar do Estado, evoluindo de um papel executor para um papel de promotor do desenvolvimento social e econômico; e, a terceira, seria a criação de condições que permitissem a implantação de um modelo de administração moderna e gerencial no setor de serviços do Estado. Como pano de fundo destas propostas, estava a concepção de que o Estado não deveria comprometer-se com a realização de todas as funções emanadas da sociedade, e sim garantir ou facilitar, quando possível, a execução de tais funções por meio de mecanismos inovadores de operação e funcionamento (BRASIL, 1995a).

Neste contexto, conforme abordado por Bresser-Pereira (2004), as reformas promovidas pelo governo naquele período estavam baseadas em dois princípios básicos: conceder maior autonomia e responsabilidade aos administradores ou gestores públicos e

limitar ao Estado a execução direta de tarefas exclusivas ao próprio Estado, relacionadas ao seu poder e dispêndio de recursos. Na mesma linha, Oliveira e Araújo (2005, p. 208) sustentam que as medidas adotadas no âmbito da reforma do Estado brasileiro demonstravam que “[...] *o papel do governo na economia não [seria] o de produzir bens e serviços, mas sim reforçar políticas e produzir regulações que [pudessem] induzir investidores privados a atender consumidores de forma justa e eficiente*”.

Assim, as ações realizadas resultaram em uma redefinição do papel do Estado, reduzindo a interferência direta do governo na economia, permitindo o controle social do poder público e aumentando a participação das forças de mercado na atividade econômica. O processo de reforma aboliu a ideia do Estado interventor ou executor, aplicando-se o princípio do Estado regulador do mercado, voltado para a necessidade imediata de se regulamentar as diversas atividades que estavam sendo privatizadas, muitas delas relacionadas aos setores de infra-estrutura, como petróleo e combustíveis, energia elétrica e telecomunicações.

2.2.1 Criação das agências reguladoras setoriais

No que tange às agências reguladoras setoriais, no cerne deste processo de ampla reforma, é interessante destacar que a justificativa de criação de tais órgãos foi explicitada em documento elaborado pelo Conselho de Reforma do Estado (CRE), órgão consultivo criado em 1995, no âmbito do MARE, com a finalidade debater e oferecer sugestões voltadas à reforma do aparelho do Estado. De acordo com a recomendação do CRE²⁴, haja vista as privatizações das empresas estatais e a abertura do mercado à iniciativa privada, fazia-se necessária a construção de um marco legal dos entes reguladores.

Neste sentido, na medida em que o “[...] *projeto de reforma do Estado [visava] a substituir o antigo estatismo pelo moderno Estado regulador*”, não intervencionista ou burocratizante, focado em uma regulação estatal que começasse “[...] *regulando o mínimo possível*” (BRASIL, 1997a, p. 26), o CRE recomendou uma série de princípios que deveriam nortear a elaboração dos projetos de lei de criação das agências reguladoras, considerando os preceitos de modernização do Estado, cabendo destacar dois deles: a limitação da intervenção estatal na prestação de serviços públicos e a autonomia e independência decisória dos entes

²⁴ Recomendação do CRE, de 31 de maio de 1996, intitulada “Construção do marco legal dos entes reguladores”, disponível em Brasil (1997a).

reguladores, a partir de decisões em regime de colegiado, com mandatos fixos e estáveis. Ambos os princípios objetivavam estimular o investimento privado, nacional e estrangeiro nas atividades de prestação de serviços público. Neste momento, portanto, percebe-se que a orientação política era reproduzida nas proposições legislativas encaminhadas ao Congresso pelo poder Executivo, o que, conseqüentemente, se refletia nas instituições vigentes no âmbito da regulação econômica setorial.

Adicionalmente, Ramalho (2009), discutindo o processo de criação das agências reguladoras no país e avaliando o desenho institucional então implementado, explicita que o processo de privatização e as reformas constitucionais realizadas em 1995²⁵ tinham como objetivo “[...] *aperfeiçoar o arranjo institucional e o funcionamento do Estado brasileiro*” (RAMALHO, 2009, p.125), de modo a modificar a forma de intervenção do Estado na economia e gerar um novo padrão de relação entre o Estado e os agentes econômicos. Para o autor, as reformas promovidas durante o governo FHC redirecionaram a atuação do Estado e promoveram a adoção de um novo desenho institucional que refletisse o modelo de regulação de mercados.

Na perspectiva, Guerra (2012) ressalta que as ECs de 1995 permitiram forte avanço das privatizações, uma vez que representaram mudanças importantes na matriz constitucional de setores estratégicos da economia, como telecomunicações e energia. Segundo ao autor, a despeito não constarem da pauta da reforma administrativa da versão original do Plano Diretor²⁶ do MARE, de 1995, as agências reguladoras setoriais, nos moldes atualmente conhecidos, foram criadas paralelamente ao processo de privatização então verificado, visando à redução das incertezas e ao aumento estabilidade institucional. Isto porque, atrair o capital privado para as atividades antes executadas pelo Estado requeria compromissos com a manutenção das regras, especialmente em regimes de contratação de longo prazo.

²⁵ Dentre as Emendas Constitucionais (EC) editadas em 1995, destacam-se: EC n.º 05/95, que flexibilizou a exploração de gás canalizado; EC n.º 06/95, que acabou com a distinção entre capital privado e nacional; EC n.º 07/95, que abriu a navegação cabotagem ao capital privado; EC n.º 08/95, que flexibilizou o monopólio dos serviços de telecomunicações e radiodifusão; e a EC n.º 09/95, que flexibilizou o monopólio de exploração de petróleo e gás natural. Esta última será objeto de maior detalhamento ao longo do presente estudo.

²⁶ Paradoxalmente, o Plano Diretor, em 1995, não contemplava a figura de agências reguladoras setoriais voltadas à normatização e fiscalização das atividades transferidas do Estado para o ente privado. Tais agências, concebidas na forma de representantes dos interesses do Estado nos contratos de concessão e similares, derivados das privatizações realizadas, apenas foram propostas em 1996, conforme recomendação do CRE (SANTANA, 2002).

Leite (2007), ao mesmo tempo, reforça que as alterações constitucionais verificadas em 1995 basearam-se em um tríplice objetivo: saída do Estado como executor de atividades empresariais; eliminação das restrições à entrada do capital internacional; e criação de mercados competitivos em setores antes representados por monopólios estatais. Com isso, buscava-se também o saneamento das contas dos tesouros estaduais e federal, a partir do processo de privatização, e a reversão das deficiências e ineficiências do Estado, em particular daquelas ligadas à execução de atividades empresariais.

No que tange à regulação, Gilardi (2004), estudando a abordagem institucionalista numa perspectiva da *rational choice*, explicita que a delegação de poderes às agências reguladoras setoriais teria a finalidade de assegurar credibilidade aos compromissos assumidos, bem como de minimizar os efeitos das incertezas políticas nos direitos de propriedade. Isto se justifica pelo fato de que a atração do capital privado, especialmente em setores intensivos em capital e com longos períodos de maturação dos investimentos, passa pela redução dos riscos políticos e regulatórios associados à possibilidade, por exemplo, de interferência dos governos nos termos contratuais. A delegação de poderes, neste contexto, garantiria maior credibilidade a normas, regulamentos e compromissos, atenuando a capacidade de interferência política direta nos setores regulados.

Wald e Moraes (1999), por sua vez, destacam que as agências reguladoras constituem-se como representantes do poder público e, neste sentido, estão incumbidas das funções de normatização e aplicação das normas legais, regulamentares e contratuais das atividades sob sua tutela, bem como outorga e rescisão dos contratos de concessão. Além disso, têm o dever de fiscalizar a qualidade dos serviços prestados pelas empresas concessionárias e, em alguns casos, de atuar como instância mediadora e decisória de conflitos.

Assim, apesar da ponderação trazida por Ramalho (2007) de que se mostrou inconclusa a ampla reforma burocrática apregoada pelo governo com vistas à modernização do Estado, é fato que a revisão do papel deste na economia brasileira propiciou o surgimento de um novo aparato institucional, composto por agências regulatórias setoriais, em especial para os serviços públicos então privatizados, e por órgãos de defesa da concorrência²⁷, os

²⁷ A Lei n.º 8.884, de 11 de junho de 1994, instituiu o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Secretaria de Direito Econômico (SDE) do Ministério da Justiça e Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) do Ministério da Fazenda.

quais se coadunavam com as políticas de incentivo à livre iniciativa, à competição empresarial e à defesa dos consumidores (SALGADO, 2003).

Salgado (2003) observa, ainda, que ambos os órgãos foram inseridos em um desenho institucional em que foi assegurada independência decisória, de forma a minimizar pressões não compatíveis com o interesse público, decisão em regime de colegiado, com mandatos fixos, e impossibilidade de revisão de tais decisões na esfera administrativa. O objetivo em comum deste novo desenho institucional da regulação passou a ser a concorrência, a qual se tornou o parâmetro para atuação legal das agências.

Sob a ótica institucional, a autora lembra que as mudanças verificadas no sistema legal, bem como sua aplicação, demandaram um processo de “[...] *assimilação pela sociedade brasileira, assim como a elaboração e o aperfeiçoamento das políticas correspondentes [exigiram] um esforço de mudança de valores na condução de negócios e na interação entre atores privados e públicos*” (SALGADO, 2003, p. 25). São justamente estas características institucionais que impossibilitam a simples transposição de modelos regulatórios de um país para outro. O sucesso verificado em um determinado país não assegura os mesmos resultados serão alcançados por replicação. Nesta perspectiva, Bresser-Pereira (2004), lembrando da importância do conteúdo histórico no processo de reforma, enfatiza que a transferência de um conjunto de decisões políticas para as agências reguladoras só foi possível no contexto de uma sociedade dotada de imprensa livre e munida de organizações públicas não-estatais com capacidade para exercer o controle social.

No que concerne à interação entre os diferentes atores políticos no período pós-reformas econômicas e administrativas da década de 1990, Peci *et al* (2008) destacam a importância da governança como reflexo das complexas relações entre o Estado, a sociedade civil organizada e o setor privado. Os autores salientam que um novo modelo de Estado concretizou-se com as reformas realizadas, a partir da internalização de conceitos como concessão, regulação e parcerias público-privadas. Neste contexto, emergiram relações contratuais entre os setores público e privado que também passaram a delinear e definir os objetivos e a implementação de políticas públicas e que, conseqüentemente, consolidaram uma rede de governança baseada nas relações entre diferentes atores políticos.

Neste contexto, compreendendo a governança como um conceito essencialmente democrático, ou seja, passível de inserção somente após a Constituição de 1988, Peci *et al* (2008) reconhecem a relevância das organizações públicas em um ambiente de relações interorganizacionais, onde está presente uma rede de articulações entre o setor público e setor

privado como forma alternativa de atingir ao interesse público. Ademais, os contextos culturais e ideológicos diferenciam os processos de governança, os quais são impactados pelas características locais, contextos sócio-culturais e pela cultura política da nação onde está inserida. Deste modo, não é possível identificar um desenho institucional único para a governança, uma vez que, nas palavras de Peci *et al* (2008, p. 42), esta “[...] *não pretende ser um modelo organizativo e funcional de validade universal. A governança é multifacetada e plural, busca eficiência adaptativa e exige flexibilidade, experimentação e aprendizagem via prova e erro*”.

Ainda de acordo com os autores,

[a] configuração atual dessa rede de governança se manifesta nos conceitos recentemente utilizados para se referir ao novo papel do Estado como catalisador, articulador e facilitador do mercado e da sociedade civil. Não é por acaso que conceitos como ‘concertação’ [...] e regulação (a exemplo da proliferação de agências reguladoras) têm sido tão usualmente incorporados e utilizados pela agenda política nos últimos anos (PECI *et al*, 2008, p. 43).

Por outro lado, o processo de redesenho institucional e de redefinição de atribuições e competências, considerando interação permanente dos diferentes atores políticos, requer ações coordenadas no sentido tanto da execução quanto da formulação de políticas públicas setoriais. Neste sentido, ao analisar as reformas da década de 1990, Cavalcanti e Peci (2005) salientam os efeitos negativos derivados da distinção estanque entre aquelas duas atividades. No caso do processo de criação das agências reguladoras no Brasil, por exemplo, a ausência de instâncias governamentais capazes de definir uma política orientadora forçou as próprias agências a ocuparem esta lacuna. Mais do que isso, mesmo com a implantação de conselhos setoriais²⁸, a formulação de política permaneceu prejudicada, haja vista a carência de pessoal qualificado e condições adequadas. Ou seja, na medida em que as agências reguladoras foram fortalecidas, inclusive com a incorporação de funcionários qualificados dos ministérios, passaram também a exercer um duplo papel, de formulador e de implementador de políticas. Este desequilíbrio verificado no processo de reforma implicou o reconhecimento de que o setor de atividades exclusivas do Estado²⁹ foi fortalecido mediante o enfraquecimento do núcleo estratégico, evidenciando, na visão dos autores, um contra-senso no processo de desenvolvimento econômico e social e tornando mais frágil o princípio de

²⁸ Como o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), criado pela Lei nº 9.478/97, que será adiante descrito.

²⁹ No caso, as agências reguladoras setoriais.

governança, haja vista que este se baseia na coalizão e cooperação entre os atores políticos (PECI *et al*, 2008).

Assim, à luz dos objetivos e das características das reformas, é interessante analisar como as mudanças legais implementadas na segunda metade da década de 1990 afetaram a regulação de petróleo e gás natural no Brasil, especificamente no que tange ao modelo adotado para o exercício das atividades de exploração e produção de hidrocarbonetos.

2.3 O marco regulatório da Lei do Petróleo: um novo desenho institucional

Considerando a contextualização da seção anterior, buscaremos explicitar as mudanças no desenho institucional trazidas pelas reformas liberalizantes, focando a regulação da indústria de petróleo e gás natural, os atores do ambiente regulatório então criado e as atribuições correspondentes. Além disso, procuraremos identificar os elementos da Lei do Petróleo e do contrato de concessão que possam refletir os objetivos do novo modelo.

2.3.1 A flexibilização do monopólio estatal sobre a produção de P&G

No contexto de implementação de reformas no Estado brasileiro, tanto administrativas quanto econômicas, a alteração da legislação vigente foi o ponto de partida formal para o redesenho institucional de cada setor de atividade. Assim, a partir da ótica da indústria do petróleo e gás natural brasileira, o fato precursor mais relevante foi, certamente, a aprovação da Emenda Constitucional (EC) n° 09, promulgada em 09 de novembro de 1995, que dava nova redação ao parágrafo 1° do artigo 177 da Constituição Federal, permitindo que as atividades da indústria do petróleo, de monopólio da União, até então desenvolvidas exclusivamente pela Petrobras, pudessem ser realizadas por empresas estatais e privadas.

Em seu texto original, o parágrafo único do artigo 177 dispunha que as atividades de pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; de refinação do petróleo; de importação e exportação de petróleo e derivados; e o transporte marítimo e por dutos do petróleo bruto e de derivados produzidos no País constituíam-se monopólios da União, sendo vedado a cessão ou concessão de qualquer tipo de participação, em espécie ou em valor, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural (BRASIL, 1988).

Todavia, com a promulgação EC n° 09, de 1995, alterou-se este artigo, quebrando o monopólio da União quanto ao exercício das atividades da indústria do petróleo e

possibilitando à União contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades citadas nos incisos I a IV do artigo 177³⁰. Em especial, ficou previsto ainda que, dentre as condições para a efetivação da mencionada contratação, estava a necessidade de criação, por meio de lei específica, do órgão regulador do monopólio da União. (BRASIL, 1995c).

Esta condição tornou bem explícita esta intenção do governo de garantir maior dinamismo nas atividades antes exercidas por empresas estatais e estimular a participação do capital privado com a criação de órgãos reguladores independentes, uma vez que, pelo menos quanto ao setor de petróleo e gás natural, previu explicitamente a criação de dispositivo legal específico para definição do órgão regulador do monopólio mantido no mencionado artigo 177.

Ainda no que tange à EC nº 09/95 é interessante acrescentar que, do ponto de vista político, a aprovação da proposta do governo no Congresso só foi possível após a garantia do Presidente da República de que a Petrobras não seria privatizada. Isto se materializou em carta enviada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso, em agosto de 1995, ao então Presidente do Senado Senador José Sarney, na qual afirmou que, no encaminhamento da mudança legal,

1. a Petrobras não [seria] passível de privatização;
2. a União não [contrataria] empresas para a pesquisa e lavra em áreas que tenham a produção já estabelecida pela Petrobras, áreas essas que [permaneceriam], observadas as regras do novo modelo, com a citada companhia estatal;
3. nas licitações para concessão de pesquisa e lavra, no caso de igualdade de propostas apresentadas, [seria] assegurado a Petrobras direito de preferência nas contratações (CARDOSO, 1995).

Neste sentido, é interessante notar que, conforme explicita Felipe (2010), fatores simbólicos, de vínculos estratégicos, tecnológicos e geopolíticos influenciaram a decisão política adotada pelo governo no sentido de flexibilizar o monopólio das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, sem, no entanto, privatizar a Petrobras. Embora o faça de forma não exaustiva, o autor menciona cinco razões fundamentais que

³⁰ “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, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;” (BRASIL, 1988).

poderiam explicar a respectiva decisão: o apelo popular e de sindicatos em prol da empresa; a relativa autonomia administrativa e a atuação como importante ator político; o sucesso no programa tecnológico de exploração em águas profundas; as instabilidades políticas internacionais; e a contribuição da Petrobras para reafirmação geopolítica do Brasil, a partir de sua atuação internacional e do alcance da autossuficiência. Assim, afirma o autor, “[...] *jamais houve coalizão política que fosse suficientemente forte nem mesmo para institucionalizar o debate*” em torno da privatização da empresa (FILIPE, 2010, p. 87).

Sob a ótica da ideologia e das visões de mundo preponderantes à época, as quais sustentaram a alteração constitucional referente à indústria nacional do petróleo, é interessante notar os argumentos explicitados na Exposição de Motivos (EM) assinada por vários ministérios³¹ com vistas a justificar a proposta de EC. Embora esta seja uma formalidade intrínseca à dimensão político-legal da interação entre os poderes Legislativo e Executivo, os conceitos introduzidos no citado documento oficial permitem extrair os princípios norteadores da flexibilização do monopólio estatal.

De acordo com o documento, o objetivo da proposta de EC era

[...] **expurgar do texto constitucional os elementos que se figuram limitadores do desenvolvimento** econômico e restritivos às alterações de política governamental, [a fim de] conferir à legislação ordinária a possibilidade de **conformar a indústria de petróleo ao modelo de desenvolvimento do País** (BRASIL, 1995b, grifo nosso).

Além disso, era a possibilidade de contratação de empresas privadas para a pesquisa e lavra de petróleo e gás e para as atividades dos incisos II a IV do artigo 177 da CF que permitiria a “*atração de capitais privados*” para atividades que necessitavam de “[...] *expansão dos investimentos em volume insuscetíveis de financiamento exclusivo por parte da Petrobras*” (BRASIL, 1995b, grifo nosso). Nesta concepção, é possível observar a preocupação do governo com a capacidade de aporte de investimentos por parte das empresas estatais. Leite (2007) salienta que, no escopo das reformas que objetivavam a modernização da administração pública, a responsabilidade fiscal era uma das medidas voltadas à remediação do orçamento público. Tal necessidade ficava ainda mais latente em função do compromisso assumido junto ao Fundo Monetário Internacional (FMI), o qual, em contrapartida, forçou a execução de um programa de ajuste econômico visando a reequilibrar as finanças das contas públicas (CARVALHO, 2001). Assim, foram limitados os investimentos de empresas estatais com forte importância econômica, como a Eletrobrás e a

³¹ Exposição de Motivos nº 39 – MJ/MF/MP/MPAS/MARE/MME, de 16 de fevereiro de 1995.

Petrobras, uma vez que tais recursos também eram utilizados no cálculo do superávit primário³².

Além do aspecto fiscal, o processo de flexibilização do monopólio também teve como objetivo a diversificação da forma de atuação da Petrobras nas atividades de E&P de petróleo e gás, uma vez que a mensagem enviada pelo executivo previa a possibilidade da estatal trabalhar em parceria ou realizar *joint ventures* com empresas privadas³³. Assim, com base nestes argumentos apresentados por ocasião da proposta de EC, ficavam manifestadas as intenções do governo no projeto de desenvolvimento concebido, o qual se mostrava “[...] *compatível com a construção de uma economia mais aberta, dinâmica e competitiva*” (BRASIL, 1995b, grifo nosso).

Assim, conforme observado na seção 2.2, em momento seguinte às reformas constitucionais de 1995, uma série de ações do governo buscavam, em especial, redefinir o papel do Estado, reduzindo seu tamanho e o grau de interferência direta na economia, bem como estimulando o desenvolvimento de uma economia de mercado. A abolição da ideia do Estado interventor ou executor, a partir da aplicação do princípio do Estado regulador, era oportuna e necessária à regulamentação das diversas atividades que então sendo privatizadas. Como vimos anteriormente, as atividades descritas no artigo 177 da CF relativas à indústria do petróleo foram objeto deste processo de reorganização econômica, flexibilizando o monopólio estatal anteriormente exercido pela Petrobras.

Deste modo, esgotava-se o modelo de regulação aplicado ao DNC, criado em 1990, uma vez que este mostrava desarmônico com os mecanismos, a forma de organização e os objetivos da regulação concebida, os quais procuravam assegurar um ambiente estável aos investidores privados e minimizar os riscos de interferência política ou mudanças constantes de regras. Para o sucesso das medidas, era primordial a compatibilidade entre o modelo regulatório brasileiro e a abertura e liberalização econômicas implementados no país. Com isso, o DNC, como departamento do governo, não atendia aos requisitos de independência, autonomia decisória e insubordinação administrativa esperados das agências reguladoras setoriais. Assim, com o advento da chamada Lei do Petróleo³⁴, promulgada em agosto de

³² O superávit primário é um indicador da saúde financeira do setor público e resulta da diferença entre a receita total do governo e os gastos não financeiros, o que exclui o pagamento de juros da dívida pública.

³³ Este objetivo será melhor analisado na seção seguinte.

³⁴ Lei n.º 9.478, de 6 de agosto de 1997.

1997, foi prevista a extinção daquele Departamento a partir da implantação³⁵ da recém-criada Agência Nacional do Petróleo (ANP)³⁶.

2.3.2 *Um novo desenho institucional a partir da Lei do Petróleo*

A partir das alterações verificadas nas diretrizes políticas governamentais, conforme exposto anteriormente, é possível compreender que a criação de um novo órgão regulador para a indústria nacional de petróleo e gás mostrou-se uma consequência natural e necessária às reformas políticas e econômicas implementadas no Brasil. Deste modo, visando regulamentar as alterações promovidas pela EC nº 09/95, a Lei do Petróleo concebeu um novo desenho institucional para o setor, criando a ANP e o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e redefinindo o papel a ser exercido pela Petrobras no ambiente não monopolizado.

Do ponto de vista institucional, coadunando-se com a abordagem trazida por Rodrik (2004), a reforma regulatória brasileira verificada no final da década de 1990, embora apresentasse características espelhadas na experiência internacional, foi também um processo idiossincrático e que considerou o contexto econômico, político e social nacional. Ao mesmo tempo, percebe-se o enraizamento de uma nova concepção da forma de intervenção do Estado na economia, conforme manifestado pelo governo brasileiro na Exposição de Motivos enviada ao Congresso Nacional com vistas a alterar o texto constitucional. Assim, indo ao encontro das contribuições de North (2004) explicitadas no capítulo anterior, a natural posição dominante do poder Executivo permite a condução das mudanças legais que objetivaram a flexibilização do monopólio estatal sobre as atividades de petróleo e gás natural

Tal qual realizado para a análise dos objetivos do governo com a EC nº 09/95, é relevante avaliar os conceitos e premissas assumidos pelo poder Executivo ao encaminhar ao Congresso Nacional o projeto de lei visando à criação do novo desenho institucional da regulação de petróleo e gás no país. Deste modo, com base na Exposição de Motivos³⁷

³⁵ A implantação da ANP e a consequente extinção do DNC ocorreu em 15 de janeiro de 1996, quando da publicação do Decreto nº 2.455, de 14 de janeiro de 1996, o qual, além de implantar a Agência, aprovou sua estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e funções de confiança.

³⁶ Com será visto a diante, a Lei nº 11.097/2005 alterou alguns dispositivos da Lei do Petróleo ampliando as atribuições da ANP para todos os chamados biocombustíveis, que passou também a regular, normatizar e fiscalizar as atividades relativas à produção, estocagem, distribuição e revenda de biodiesel. A Agência passou a ser chamar, então, Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis.

³⁷ Exposição de Motivos nº 23 – MME, de 25 de abril de 1996.

elaborada pelo MME, notamos que a preocupação inicial era de assegurar que seriam mantidos os compromissos assumidos pelo Presidente FHC em carta enviada ao Senador José Sarney, documento este que formalizou a posição do governo no sentido de que, a despeito da flexibilização do monopólio, a União preservaria o controle acionário da Petrobras.

De acordo com teor da EM, a criação de um marco legal voltado à regulação da indústria petrolífera nacional, nos moldes propostos, demonstrava a maturidade da respectiva indústria no país, a qual se encontrava apta a permitir uma interação equilibrada entre o Estado e a iniciativa privada, possibilitando, com isso, atrair novos investimentos. Mantido o monopólio da União sobre o petróleo³⁸, projeto de lei tinha um duplo objetivo:

[...] permitir o acesso de quaisquer empresas interessadas em investir no setor, sem discriminações ou favorecimentos, e proporcionar à Petrobras condições de plena atuação nesse novo cenário competitivo, liberando-a dos pesados encargos extra-empresariais que a sua natureza, até então monopolista, lhe impunha (BRASIL, 1996).

A proposta do governo contemplava a Petrobras no regime de livre competição com outras empresas, estatais ou privadas, e, para tanto, teve como preocupação proporcionar maior flexibilidade à estatal, permitindo a criação de subsidiárias e a adoção de procedimento licitatório simplificado. Objetivava-se também que a Petrobras, apesar da perda do monopólio das atividades, permanecesse com “[...] *suas funções genuínas de braço executivo da política nacional para o setor* [...]” e mantivesse seus “[...] *predicados técnicos e de qualidade de gestão reconhecidos pela comunidade internacional da indústria do petróleo* [...]”, os quais asseguravam maturidade e competência para que a empresa pudesse “[...] *compartilhar e concorrer com outras empresas do setor, no país e no exterior* [...]” (BRASIL, 1996).

A EM concebia a ANP tanto como órgão executor direto do monopólio, representando a União, quanto como regulador da indústria do petróleo e gás, dotado de autonomia e “*atuação fortemente descentralizada*”, com a função de promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da respectiva indústria (BRASIL, 1996). Previa-se também a criação de um Conselho com a finalidade de assessorar a Presidência da República, o qual viria a denominar-se Conselho Nacional de Política Energética (CNPE)³⁹.

³⁸ Nos termos do já mencionado artigo 177 da CF.

³⁹ Cumpre salientar que inicialmente, conforme EM, este seria denominado Conselho Nacional de Política do Petróleo (CNPP), voltado exclusivamente para a indústria do petróleo. Posteriormente, quando da votação e aprovação do projeto de lei no Congresso Nacional, as competências do Conselho foram expandidas para todos os recursos energéticos, o que motivou a mudança de nome.

Assim, o CNPE foi concebido como um órgão de caráter consultivo e não executivo, o que sinalizou a intenção do governo em reduzir as possibilidades de interferências políticas no processo de regulação econômica. A leitura do artigo 2º da Lei do Petróleo demonstra que suas deliberações possuíam apenas um caráter propositivo, por exemplo, sugerindo a adoção de políticas ao Presidente da República, estabelecendo diretrizes para o uso e comercialização de derivados e submetendo medidas ao Congresso Nacional, neste caso quando da necessidade da criação de subsídios para a garantia do suprimento de insumos energéticos a diferentes regiões.

No que tange ao papel da Petrobras no novo modelo, a Lei do Petróleo reafirmou as posições políticas assumidas pelo governo quando do encaminhamento da proposta de emenda constitucional. O artigo 42⁴⁰ garantiu à empresa a preferência no arremate dos blocos licitados pela ANP em caso de empate nos critérios classificatórios. Da mesma forma, os artigos 32 e 33⁴¹ asseguraram o direito da Petrobras aos campos em produção e àqueles com atividades exploratórias em desenvolvimento, estes com prazo de três anos para a conclusão dos trabalhos. A não privatização da empresa, primeiro compromisso político assumido pelo Governo quando do envio da proposta de Emenda Constitucional ao Congresso, foi asseverada no artigo 62⁴², que, de forma explícita na Lei, manteve com a União o controle da empresa.

Por outro lado, no âmbito da atuação da Petrobras no novo desenho institucional, não monopolizado e aberto ao capital privado internacional, é possível identificar que a legislação preocupou-se em ratificar que a livre competição deveria reger as ações da empresa no Brasil e, mais do que isso, que a Petrobras poderia agir livremente no exterior⁴³, sozinha ou

⁴⁰ “Art. 42. Em caso de empate, a licitação será decidida em favor da PETROBRÁS, quando esta concorrer não consorciada com outras empresas” (BRASIL, 1997b).

⁴¹ “Art. 32. A PETROBRÁS terá ratificados seus direitos sobre cada um dos campos que se encontrem em efetiva produção na data de início de vigência desta Lei.

Art. 33. Nos blocos em que, quando do início da vigência desta Lei, tenha a PETROBRÁS realizado descobertas comerciais ou promovido investimentos na exploração, poderá ela, observada sua capacidade de investir, inclusive por meio de financiamentos, prosseguir nos trabalhos de exploração e desenvolvimento pelo prazo de três anos e, nos casos de êxito, prosseguir nas atividades de produção” (BRASIL, 1997b).

⁴² “Art. 62. A União manterá o controle acionário da PETROBRÁS com a propriedade e posse de, no mínimo, cinquenta por cento das ações, mais uma ação, do capital votante” (BRASIL, 1997b).

⁴³ Embora corroborado na Lei do Petróleo, desde 1972 a Petrobras possui uma subsidiária de atuação internacional, a Braspetro. Na época, o braço internacional da companhia foi criado com o objetivo de localizar regiões fora do Brasil com potencial de produção de petróleo. Destaca-se que, além de contribuir para o aperfeiçoamento profissional dos técnicos da empresa, ainda na década de 1970 a subsidiária teve sucesso nas atividades de exploração em países do Oriente Médio (BOSCO, 2003). Leite (2007) salienta, no entanto, que em 2002 a Braspetro não apenas buscava reservas no exterior, mas também atuava em parceria e realizava aquisições de empresas estrangeiras, especialmente em países do continente africano, das Américas do Sul e

em parceria com outras empresas estrangeiras. Em consonância com as características da reforma implementada, os parágrafos 1º e 2º do artigo 61⁴⁴ da Lei do Petróleo deixaram claro que as condições de mercado pautariam as estratégias adotadas pela empresa nas atividades de exploração e produção de petróleo e gás, nacional e internacionalmente.

Por seu turno, a participação do MME no modelo então criado ficou restrita à presidência do CNPE. Deste modo, o Ministério passou a ter uma função apenas administrativa, limitando-se à questão orçamentária da ANP, sem qualquer atribuição de execução ou atuação direta no setor. A Agência passou a centralizar as deliberações e a elaboração de normas correspondentes à indústria do petróleo, gás natural e biocombustíveis no país, cabendo a ela, ainda, implementar as políticas energéticas definidas pelo governo.

No que concerne às atribuições da Agência, vale destacar que o princípio do Estado regulador estava ratificado nos termos da lei, especialmente no inciso primeiro do artigo 8º, o qual definiu a Agência como responsável pela implantação, em sua esfera de atribuições, da política energética nacional, devendo enfatizar a “[...] *garantia do suprimento de derivados de petróleo em todo o território nacional [...]*” e a “[...] *proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos [...]*” (BRASIL, 1997b). Por outro lado, o inciso nove do mesmo artigo conferiu à ANP a preocupação com o cumprimento das boas práticas de conservação e uso racional de energia e preservação do meio ambiente. Assim, pela primeira vez, a lei atribuíu mais claramente ao regulador o papel de mediador de conflitos e zelador dos interesses da sociedade, do que de interventor na atividade econômica.

O novo marco preocupou-se em manter com o Estado os poderes de anuir sobre as atividades integrantes da indústria do petróleo, devendo os agentes econômicos públicos e privados se submeterem aos regulamentos publicados pelo órgão regulador então criado.

Central e dos Estados Unidos. Esse comportamento da Petrobras reflete uma estratégia de diversificação de suas regiões de atuação no segmento de E&P, a qual foi intensificada após as reformas do modelo monopolista brasileiro.

⁴⁴ “Art. 61. A *Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS* é uma sociedade de economia mista vinculada ao Ministério de Minas e Energia, que tem como objeto a pesquisa, a lavra, a refinação, o processamento, o comércio e o transporte de petróleo proveniente de poço, de xisto ou de outras rochas, de seus derivados, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, bem como quaisquer outras atividades correlatas ou afins, conforme definidas em lei.

§ 1º As atividades econômicas referidas neste artigo serão desenvolvidas pela *PETROBRÁS em caráter de livre competição com outras empresas, em função das condições de mercado*, observados o período de transição previsto no Capítulo X e os demais princípios e diretrizes desta Lei.

§ 2º A *PETROBRÁS*, diretamente ou por intermédio de suas subsidiárias, *associada ou não a terceiros, poderá exercer, fora do território nacional, qualquer uma das atividades integrantes de seu objeto social*” (BRASIL, 1997b, grifo nosso).

Portanto, embora a redefinição de atribuições tenha introduzido elementos que garantissem menor intervenção direta do Estado na economia e proporcionassem um ambiente mais estável à atração do investimento privado, o Estado, por meio da ANP, continuou com a atribuição de autorizar e fiscalizar o exercício das atividades da indústria e do abastecimento nacional de combustíveis, assim como de aplicar as sanções administrativas cabíveis e de elaborar os editais e licitar as concessões de blocos exploratórios.

Sob a ótica política, Nunes (2007), analisando o processo de formação das principais agências reguladoras no Brasil, pondera que, no caso da ANP, foi bastante conturbada a definição das atribuições e da forma de organização do novo órgão representante do Estado que surgia naquele momento. O próprio governo não tinha plena definição de qual seria o papel da Agência frente à força política e econômica ainda detida pela Petrobras. Embora estivesse claro que, diante da flexibilização, havia necessidade de fortalecer o poder regulador do Estado no setor de petróleo e gás natural e que tal fortalecimento deveria ser feito por meio de alteração legislativa no Congresso Nacional, Nunes (2007) expõe ainda que era nebuloso como este poder se materializaria.

Leite (2007), por sua vez, salienta que o período inicial de implantação dos órgãos reguladores criados a partir da política de privatizações foi marcado por uma associação problemática entre as empresas a fiscalizar e os órgãos fiscalizadores, uma vez que as primeiras supriam os segundos com pessoal técnico para que estes pudessem cumprir suas competências recém instituídas por lei.

Do ponto de vista da hierarquia administrativa, embora a ANP tenha sido criada mantendo o vínculo com o MME, tal como o órgão que a antecedeu⁴⁵, aquela foi instituída sob o regime jurídico de autarquia especial, com personalidade jurídica de direito público e autonomia patrimonial, administrativa e financeira, assegurando relativa independência decisória, mesmo tendo que seguir as diretrizes do CNPE. Tal vinculação com o MME, embora obrigatória na formação do Estado Brasileiro, criou certa dependência no que concerne à liberação de verbas para a contratação de funcionários ou realização de estudos e pesquisas, já que tais recursos poderiam vir a ser contingenciados a critério do MME, que possuiu poder de decisão sobre a liberação total ou parcial dos recursos aprovados no orçamento da União. Apesar disso, sob a ótica regulatória, esta nova concepção foi

⁴⁵ O Departamento Nacional de Combustíveis (DNC), criado por meio do decreto nº 99.180, de 15 de março de 1990, antecedeu a ANP na regulação do setor. O órgão foi extinto com a criação da ANP, em 1997.

bastante positiva para sinalizar ao mercado as intenções da política econômica do governo e transmitir um ambiente de maior credibilidade e segurança institucional.

Cumprе salientar, também, que a estrutura organizacional da ANP ficou dividida em três áreas principais: a Diretoria Colegiada, composta por um Diretor-Geral e quatro Diretores, todos nomeados pelo Presidente da República com aprovação posterior pelo Senado Federal, sendo os respectivos mandatos de quatro anos, não coincidentes, permitida a recondução; uma Procuradoria-Geral; e as Superintendências de Processos Organizacionais. As fontes de custeio e receitas foram estipuladas no artigo 15º da Lei do Petróleo⁴⁶, visando garantir que os recursos do órgão fossem oriundos das atividades por ele reguladas sem a necessidade de transferências de outras áreas do poder executivo.

Ademais, é interessante observar que no desenho institucional resultante da Lei do Petróleo, coube à ANP a responsabilidade de controlar o recolhimento das participações governamentais⁴⁷, incluindo o cálculo dos valores a serem pagos pelos concessionários a título de *royalties* e participações especiais, bem como dos montantes a serem distribuídos aos respectivos beneficiários, conforme disposto em legislação específica (GUTMAN; LEITE, 2003).

As questões relativas à estrutura regimental, à efetiva implantação, recursos humanos⁴⁸ e infra-estrutura foram disciplinadas e regulamentadas através do Decreto nº 2.455, de 14 de janeiro de 1998. O respectivo Decreto definiu, também, as atribuições e competências da Diretoria Colegiada, da Procuradoria-Geral e das Superintendências. Além disso, transferiu para a Agência todas as atividades, receitas, acervo técnico e patrimonial e obrigações do DNC, ao mesmo tempo em que estipulou que a ANP deveria ajustar, no que

⁴⁶ “Art. 15. Constituem receitas da ANP: I - as dotações consignadas no Orçamento Geral da União, créditos especiais, transferências e repasses que lhe forem conferidos; II - parcela das participações governamentais referidas nos incisos I e III do art. 45 desta Lei, de acordo com as necessidades operacionais da ANP, consignadas no orçamento aprovado; III - os recursos provenientes de convênios, acordos ou contratos celebrados com entidades, organismos ou empresas, excetuados os referidos no inciso anterior; IV - as doações, legados, subvenções e outros recursos que lhe forem destinados; V - o produto dos emolumentos, taxas e multas previstos na legislação específica, os valores apurados na venda ou locação dos bens móveis e imóveis de sua propriedade, bem como os decorrentes da venda de dados e informações técnicas, inclusive para fins de licitação, ressalvados os referidos no § 2º do art. 22 desta Lei.

Art. 16. Os recursos provenientes da participação governamental prevista no inciso IV do art. 45, nos termos do art. 51, destinam-se ao financiamento das despesas da ANP para o exercício das atividades que lhe são conferidas nesta Lei.” (BRASIL, 1997b).

⁴⁷ Nos termos do artigo 45 da Lei do Petróleo, constituem-se como participações governamentais: o bônus de assinatura; os *royalties*; a participação especial; e o pagamento pela ocupação ou retenção de área (BRASIL, 1997b).

⁴⁸ Vale notar que, tendo em vista a escassez de funcionários oriundos do DNC, foi dada à ANP autorização para a contratação temporária de pessoal técnico necessário à implementação de suas atividades, desde que seguindo as disposições pertinentes.

coubesse, as normas em vigor, haja vista a instalação do novo modelo e as alterações da legislação vigente.

A Lei do Petróleo também ratificou que os depósitos de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos existentes no território nacional, incluindo a parte em mar, continuavam pertencendo à União, assim como a atividades descritas nos incisos de I a IV do artigo 177 da Constituição Federal permaneciam sendo monopólios do Estado brasileiro. O artigo 5º da Lei, no entanto, regulamentava o modelo de contratação das empresas interessadas em exercer tais atividades, instituindo o regime de concessão ou autorização⁴⁹.

Mais especificamente nos casos de blocos exploratórios de petróleo e gás natural, a Lei dispôs em seu artigo 23 que as atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e de gás natural deveriam ser exercidas mediante Contratos de Concessão, precedidos de licitação, cabendo à ANP a definição dos definirá os blocos a serem ofertados em tal modalidade contratual.

É interessante observar, portanto, que nesta nova concepção, a ANP tornou-se não apenas a única entidade responsável por todas as atividades correlacionadas à gestão, regulação e fiscalização dos contratos assinados entre as empresas concessionários e a União, representada pela Agência nos contratos de exploração de petróleo e gás natural, mas também o órgão responsável pela definição dos blocos que seriam objeto de licitação com vistas à concessão. Ou seja, ainda que polêmico e sujeito a questionamentos jurídicos, de acordo com texto da Lei, o poder de outorgar estava delegado à Agência, o que retirava do Ministério a atribuição de definição dos blocos e áreas a serem licitadas e invertendo, por completo, a política setorial, antes plenamente controlada pelo governo.

Além de toda a regulação da indústria de petróleo e gás passar a ser executada por uma agência independente e dotada de atribuições claramente definidas em lei, o próprio regime de exploração dos blocos por meio de contratos de concessão assegurava maior estabilidade e criava fortes incentivos ao investimento privado, ainda que os riscos da atividade fossem totalmente assumidos pelo concessionário. Isto porque, na hipótese de

⁴⁹ “Art. 5º As atividades econômicas de que trata o artigo anterior serão reguladas e fiscalizadas pela União e poderão ser exercidas, mediante concessão ou autorização, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País” (BRASIL, 1997b).

sucesso exploratório, o produto da lavra seria de sua propriedade, conforme explicitado no artigo 26⁵⁰ da Lei.

À luz do exposto, portanto, notamos que o novo aparato legal modificava de forma significativa o desenho institucional e o modelo regulatório anteriormente vigentes. O novo órgão criado pelo governo federal, a ANP, fora concebido como uma autarquia federal, dotado de uma direção colegiada e tendo por atribuições: a garantia do suprimento de derivados de petróleo em todo o território nacional, a elaboração de editais e a promoção de licitações para as concessões na área de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo, além da fiscalização e regulamentação das atividades da indústria do petróleo, seus derivados, gás natural e álcool combustível⁵¹.

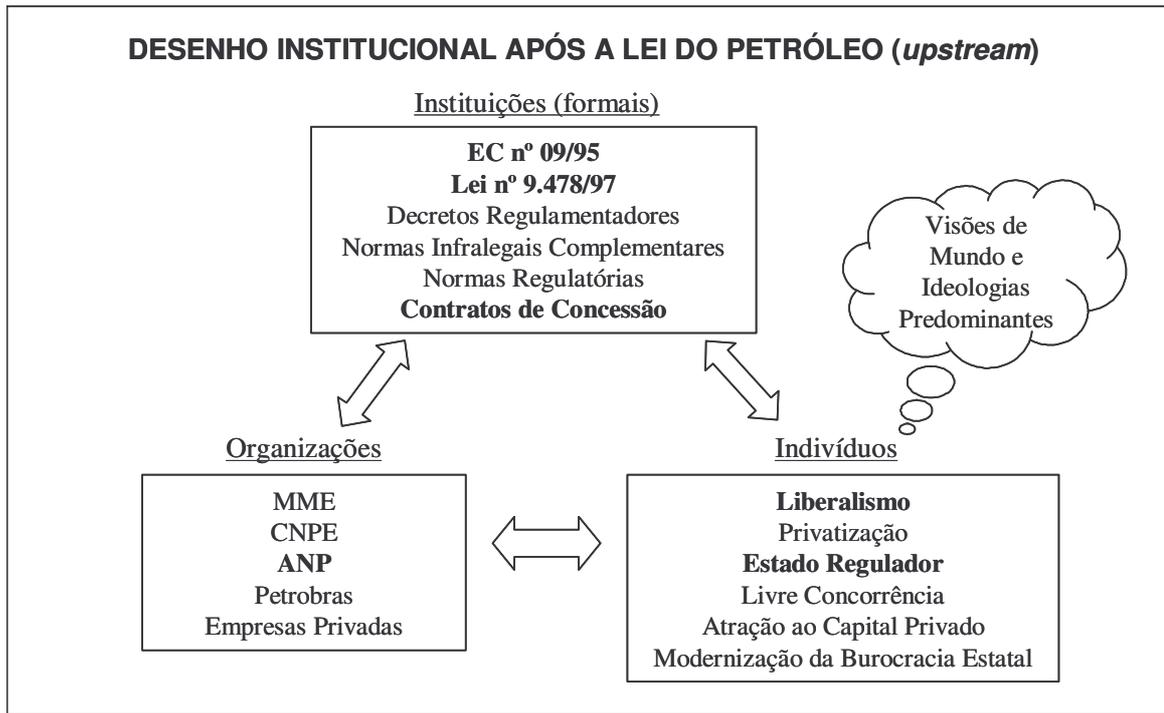
Importar ressaltar que, em 2005, a Lei nº 11.097 alterou alguns dispositivos da Lei do Petróleo ampliando as atribuições da ANP para todos os chamados biocombustíveis. A partir de então o órgão regulador da indústria do petróleo passara também a regular, normatizar e fiscalizar as atividades relativas à produção, estocagem, distribuição e revenda de biodiesel, combustível de origem vegetal ou animal que viria a ser adicionado ao diesel compulsoriamente a partir de janeiro de 2008. Estava determinado que a ANP seria a executora do Programa Nacional de Produção e Uso do Biodiesel criado pelo Governo Federal, devendo seguir as diretrizes emanadas do CNPE.

Assim, o novo desenho institucional passou a ser compatível com a estabilidade necessária à atração do capital privado e à minimização dos riscos de interferência política ou de mudanças constantes de regras e, neste cerne, a ANP detinha as condições requeridas para a essencial harmonia entre o modelo regulatório brasileiro e a liberalização econômica então implementada no país.

As figuras 4 e 5 procuram ilustrar os principais elementos do desenho institucional conformado após Lei do Petróleo, bem como os atores integrantes do ambiente regulatório da indústria do petróleo e gás natural no Brasil após as reformas ocorridas no final da década de 1990.

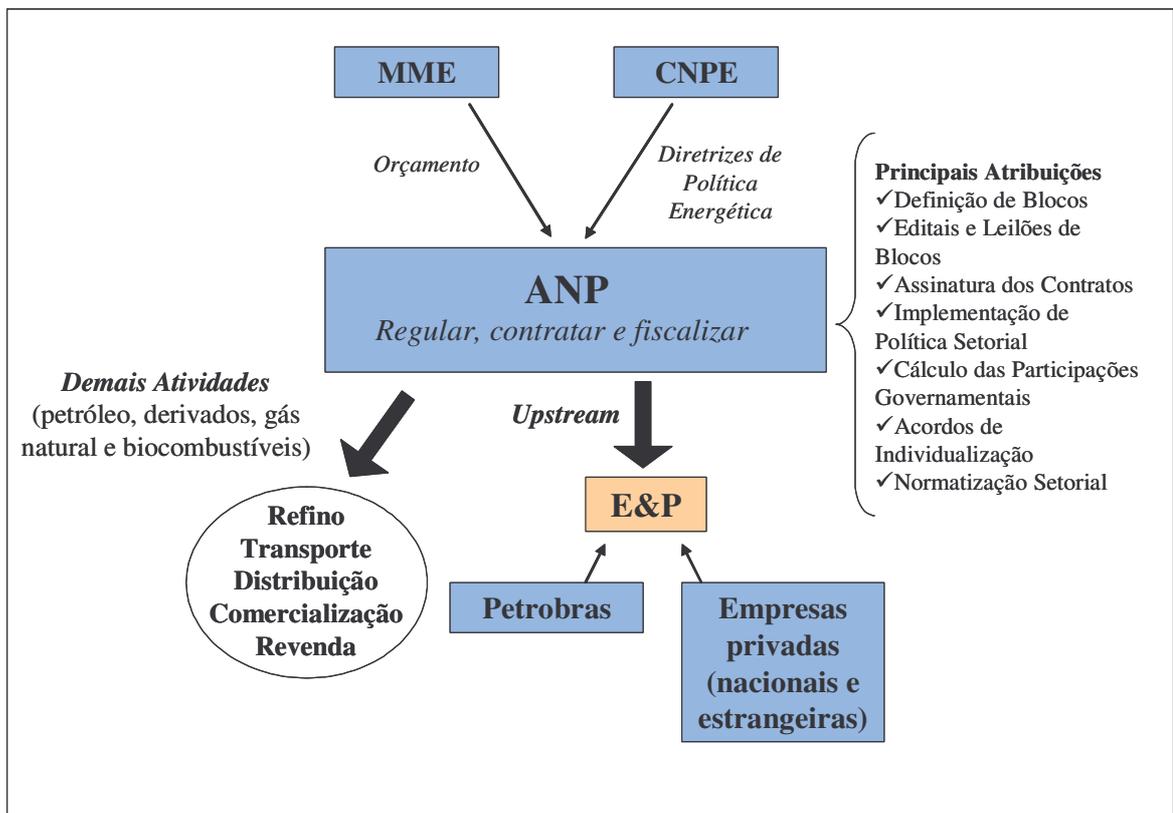
⁵⁰ “Art. 26. A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco, conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes”. (BRASIL, 1997b).

⁵¹ É relevante salientarmos que tal produto esteve dentre as atribuições da ANP desde sua criação. Isto se justificava pelo fato de não ser possível dissociar o consumo do álcool combustível automotivo do sistema de abastecimento nacional de combustíveis.



Fonte: Elaboração própria

Figura 4 – Principais elementos do desenho institucional da regulação de P&G no Brasil após a Lei do Petróleo



Fonte: Elaboração própria

Figura 5 – Principais atores do ambiente regulatório após a Lei do Petróleo

É interessante notar que o processo de reforma alterou o ambiente regulatório setorial, permitindo a entrada de novos atores, como empresas privadas, estrangeiras ou nacionais, nas atividades de E&P, bem como criando e redistribuindo competências. Por exemplo, a criação do CNPE como órgão formulador das diretrizes de política energética e da ANP como órgão regulador das atividades de petróleo e gás natural no país, em especial daquelas relativas ao monopólio estatal então existente antes da EC nº 09/95, o qual era exercido pela Petrobras, representou uma forte modificação no ambiente regulatório setorial. A comparação da figura 5 com a figura 3, que ilustra o ambiente regulatório antes da Lei do Petróleo, nos permite verificar que o processo de reforma, ao criar um novo conjunto de regras, bem como novos atores e atribuições, terminou por ampliar a complexidade institucional regulatória, refletindo-se também no processo de interação interorganizacional.

Neste sentido, como vimos no referencial teórico, importa lembrar que o desenho institucional contempla um conjunto de elementos compostos pelas instituições, organizações e indivíduos, os quais interagem constantemente e são mutuamente influenciados por fatores culturais, ideológicos e sociais. Tais fatores interferem no grau de aceitação de determinadas regras e no processo de mudança institucional, assim como repercutem na forma de organização da sociedade e de interação dos atores políticos integrantes do ambiente em que estão inseridos.

Desta forma, à luz desta nova configuração do desenho institucional e do ambiente regulatório do segmento do *upstream* de petróleo e gás nacional, na seção seguinte, analisaremos os principais resultados do modelo então instituído e aplicado às atividades de exploração e produção de hidrocarbonetos no Brasil, considerando o contrato de concessão como elemento condensador das regras e dos mecanismos de incentivo voltados ao atendimento dos objetivos da reforma.

2.4 O contrato de concessão e seus resultados

De acordo com o mencionado anteriormente, a reforma regulatória refletiu-se na indústria nacional de petróleo e gás natural a partir da promulgação da Lei do Petróleo, criando um novo desenho institucional e introduzindo o contrato de concessão. Assim, torna-se relevante identificar o regime de incentivos reproduzidos pelo respectivo contrato, bem como avaliar os resultados do novo modelo nas atividades de E&P. Para tanto, ao final desta seção, serão observadas diversas variáveis do setor de petróleo e gás natural no Brasil.

2.4.1 *O regime de incentivos do contrato de concessão*

Como vimos na seção 2.3, o artigo 23 da Lei do Petróleo dispôs que as atividades de exploração e produção de petróleo e gás passariam ser executadas mediante contratos de concessão, precedidos de licitação a ser realizada pela ANP e de acordo com as regras por ela estipuladas no respectivo edital⁵². Assim, uma vez flexibilizado o monopólio estatal e instituído um novo desenho institucional da regulação de petróleo e gás no país, tal modalidade contratual buscou compatibilizar-se com os objetivos do governo em atrair o capital privado e ampliar os investimentos em atividades exploratórias.

Ao mesmo tempo, a criação de uma agência reguladora independente, nos moldes apresentados na seção anterior, com competência para administrar os direitos da União no que tange à exploração e produção de petróleo e gás natural em todo o território nacional⁵³, procurou reduzir as condições de interferência do governo nos contratos a serem firmados, especialmente em função dos elevados custos afundados incorridos pelas empresas e que são inerentes às atividades relacionadas ao segmento de *upstream*. Não custa salientar que, de acordo com o observado no referencial teórico, os contratos estão inseridos em determinado desenho institucional (BROUSSEAU, 2008) e que a minimização de comportamentos oportunistas por parte do governo é importante para a garantia da credibilidade regulatória (SPILLER, 2009).

Assim, inicialmente, com vistas a analisar o regime de incentivos da modalidade contratual estabelecida após a Lei do Petróleo, as contribuições trazidas por Johnston (1994) expõem a relação entre os sistemas fiscais⁵⁴ aplicáveis e os objetivos a serem atingidos em cada tipo de contrato. Segundo o autor, tendo em vista o valor dos recursos naturais e o fato de que, em geral, estes serem considerados estratégicos e limitados, os governos sempre estiveram fortemente preocupados com o desenvolvimento de formas e mecanismos de tributação que pudessem ser eficientes na apropriação de renda. Neste sentido, no que tange aos recursos petrolíferos, existe uma grande diversidade de regimes contratuais voltados às

⁵² De acordo com o inciso IV do artigo 8º da Lei do Petróleo, compete à ANP “[...] *elaborar os editais e promover as licitações para a concessão de exploração, desenvolvimento e produção, celebrando os contratos delas decorrentes e fiscalizando a sua execução*” (BRASIL, 1997b).

⁵³ Conforme artigo 21 da Lei do Petróleo.

⁵⁴ Como sistemas fiscais, entendem-se os mecanismos e formas de tributação e apropriação de renda, no caso, a renda petrolífera, os quais estão associados à modalidade de contrato aplicada a cada caso.

atividades de exploração, desenvolvimento e produção, os quais procuram refletir os objetivos dos governos e as características das áreas geológicas.

Ao discutir tal problemática, Johnston (1994) explicita os aspectos legais e operacionais das modalidades de contratos e regimes fiscais, destacando a relação entre governo e empresas atuantes da indústria do petróleo e gás. Além disso, salienta que alguns países utilizam mais de um sistema fiscal, especialmente durante períodos de transição e que, no entanto, em todas as modalidades de contrato, a principal questão abordada é o sistema fiscal aplicável, ou seja, como, por quem e em que nível dar-se-á a apropriação da renda econômica⁵⁵ auferida com a atividade. Tal renda econômica do petróleo é o grande objeto de atenção por parte dos governos nos diferentes tipos de sistemas fiscais vigentes, de modo que o objetivo principal é maximizar o aproveitamento econômico dos recursos e, conseqüentemente, a participação do Estado na apropriação do referido excedente, a qual pode se dar de diferentes formas⁵⁶. Todavia, no que tange à capacidade de apropriação do excedente, o autor pondera que:

The problem in determining how to capture rent efficiently is that nine of 10 exploration ventures are unsuccessful. The profit margin for petroleum industry must be large enough to accommodate the failures. Developing fiscal terms must account for this risk. (JOHNSTON, 1994, p. 6).

As modalidades de contratação também estão relacionadas aos riscos da atividade de exploração em determinada região, o que pode ser traduzido pela probabilidade de sucesso na produção do hidrocarboneto. Neste sentido, se, por um lado, as empresas de petróleo podem diversificar os riscos atuando em diversos países e áreas geológicas, por outro, os governos não têm a mesma capacidade e, por este motivo, devem estar preocupados com os regimes de incentivos correspondentes a cada sistema fiscal. Johnston (1994) destaca, então, a existência de um *tradeoff* entre a aversão ao risco e a propensão à divisão de riscos entre governos e empresas. Quanto maior as incertezas relacionadas aos aspectos geológicos, tecnológicos e políticos de determinada área a ser explorada, menor tende a ser repartição da renda petrolífera, de modo a compensar os riscos associados ao potencial insucesso exploratório e a permitir a atração de empresas privadas para o exercício das atividades.

⁵⁵ Definida por Johnston (1994) como a diferença entre o valor da produção e os custos de extração do recurso natural, sendo tais custos compostos pelas atividades exploração, desenvolvimento, operação do campo, somando-se aos custos a parte correspondente à remuneração do capital da indústria do petróleo.

⁵⁶ Exemplificando, podemos citar, dentre outros, bônus de assinatura, taxas específicas (*royalties*) ou partilha de produção. Como vimos, os dois primeiros são exemplos de apropriação de renda pelo Estado que foram instituídos pelo art. 45 da Lei do Petróleo (art. 45), tomando por base o contrato de concessão. A partilha de produção, por sua vez, será melhor explorada no terceiro capítulo deste estudo.

Adicionalmente, é importante explicitar que, considerando o objetivo dos governos de maximizar sua parcela de apropriação da renda econômica petrolífera, o que perpassa pelo estímulo às atividades de exploração e desenvolvimento, o autor salienta que os sistemas fiscais devem ser planejados de modo a: (i) assegurar um retorno justo para empresa e Estado; (ii) evitar especulação indevida; (iii) limitar a burocracia administrativa; (iv) oferecer flexibilidade; e (v) criar um ambiente competitivo e com maior eficiência dos mercados. No que concerne aos objetivos das empresas, por sua vez, o foco está em identificar campos de petróleo atrativos e rentáveis, que possibilitem a maximização das margens de lucros e minimização dos custos associados à exploração, desenvolvimento e produção (JOHNSTON, 1994, p. 17-18).

Assim, ao examinarem os marcos regulatórios da indústria de petróleo e gás no mundo, Tolmasquim e Pinto Jr. (2011) explicitam que o regime vigente no Brasil após a Lei do Petróleo passou a ser a concessão pura, que tem como característica principal o fato de que a propriedade do recurso produzido é transferida para empresa concessionária após sua extração do subsolo. Neste tipo de contrato, o Estado concede a titularidade do produto da lavra à empresa e, em troca, exige o cumprimento de obrigações que podem ter caráter fiscal ou não fiscal. No primeiro caso, como ocorre no modelo brasileiro, incluem-se as participações governamentais (bônus de assinatura, *royalties*, participação especial e pagamento pela ocupação ou retenção de área). Já com relação às contrapartidas não fiscais, podemos destacar a exigências de execução de compromissos exploratórios mínimos, de conteúdo local mínimo para a aquisição de bens e serviços no país, de realização de investimentos em pesquisa e desenvolvimento e em formação de recursos humanos.

Pinto Jr. e Iooty (2010) também salientam que, na ótica contratual da concessão pura, a característica de maior relevância é a transferência de propriedade, ao concessionário, do volume de hidrocarboneto produzido. Tal aspecto, inclusive, é importante na atratividade dos investimentos privados, uma vez que, conforme ocorre no Brasil, as empresas vencedoras da licitação obrigam-se a explorar a área por sua conta e risco, assumindo a responsabilidade e os ônus relativos às atividades realizadas, inclusive aqueles decorrentes de eventuais indenizações por danos ambientais causados. Neste sentido, vale lembrar que este regime de incentivo do contrato de concessão aplicado no Brasil coaduna-se com os objetivos das reformas implementadas no final da década de 1990, bem como se compatibiliza com a

percepção, à época, de que era elevado o risco exploratório das bacias sedimentares⁵⁷ brasileiras.

Assim, de modo a destacar os principais aspectos relacionados ao regime de incentivos introduzidos pela Lei do Petróleo e incorporado ao contrato de concessão de blocos exploratórios de petróleo e gás, a tabela 1 mostra uma descrição dos principais elementos presentes no arcabouço normativo implementado a partir do novo modelo, os quais se compatibilizam com os objetivos da reforma regulatória e com o novo desenho institucional.

⁵⁷ Nos termos das definições da Lei do Petróleo, bacias sedimentares são depressões da crosta terrestre onde se acumulam rochas sedimentares que podem ser portadoras de petróleo ou gás, associados ou não.

Tabela 1 – Regime de incentivos na Lei do Petróleo e no Contrato de Concessão

Regime de Incentivo	Instrumento	Dispositivo Lei do Petróleo/Contrato de Concessão (CC) ¹	Objetivo Principal
Flexibilização do Monopólio Estatal	Adoção do Contrato de Concessão para as atividades de E&P de Petróleo e Gás	Arts. 1º, inc. X; 23; e 83 da Lei 9.478/97 e o Contrato de Concessão (íntegra)	Estimular a entrada de empresas privadas e aumentar os investimentos
Licitação para as atividades de E&P de Petróleo e Gás	Elaboração de editais e promoção de licitações, de acordo com critérios técnicos, jurídicos e financeiros	Arts. 1º, inc. X; 8º, inc. IV; 25; e 37 da Lei 9.478/97 e o Edital de Licitação	Promover a livre concorrência e ampliar a competitividade
Modalidade de apropriação da renda petrolífera pelo concessionário	Recursos petrolíferos produzidos são de propriedade do concessionário	Art. 26 da Lei 9.478/97; e Cláusula 2º do CC	Assegurar atratividade ao investidor privado, haja vista o elevado risco exploratório e fato do concessionário assumir, em caráter exclusivo, todos os custos e riscos relacionados com a execução das atividades
Regime fiscal aplicável às atividades de E&P	Bônus de Assinatura	Arts. 41, inc. II; 45; e 46 da Lei 9.478/97 e Cláusula 23ª do CC	Estimular a concorrência na aquisição dos bloco licitados e selecionar a empresa com maior comprometimento com os investimentos em atividades de exploração
	<i>Royalties</i>	Arts. 45 e 47 da Lei 9.478/97 e Cláusula 23ª do CC	Apropriação de parte da renda petrolífera pelo Estado; compensação financeira pelos impactos territoriais e ambientais; produção e promoção de justiça intergeracional; remuneração à sociedade de exploração de recurso não renovável (SERRA; PATRÃO, 2003)
	Participações Especiais	Arts. 45 e 50 da Lei 9.478/97 e Cláusula 23ª do CC	Ampliar a apropriação da renda petrolífera pelo Estado nos casos de grande volume de produção, ou de grande rentabilidade
	Taxa de Retenção ou Ocupação de Área	Arts. 45 e 51 da Lei 9.478/97 e Cláusula 23ª do CC	Minimizar a retenção de áreas que não estejam sendo objeto de esforços exploratórios por parte dos concessionários
Estímulo às atividades exploratórias	Programa Exploratório Mínimo (PEM) a ser executado pelo concessionário	Arts. 37, inc. I; 41, inc. II; e 43, inc. II, da Lei 9.478/97 e Cláusula 5ª do CC	Garantir e maximizar a realização de atividades exploratórias objeto de concessão
Desenvolvimento da indústria nacional de bens e serviços	Comprometimento com Conteúdo Local mínimo a ser cumprido pelo concessionário	Arts. 37, inc. I; 41, inc. II; e 43, inc. II, da Lei 9.478/97 e Cláusula 20ª do CC	Incrementar, em bases competitivas, a participação da indústria nacional de bens e serviços nos projetos de E&P de petróleo e gás natural

Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) tecnológico para atividades de E&P	Obrigatoriedade de realização de investimentos em atividade de P&D	Art. 8º, inc. X da Lei 9.478/97 e Cláusula 24ª do CC	Estimular os investimentos em P&D voltados ao desenvolvimento de inovações tecnológicas para as atividades de E&P de Petróleo e Gás
Formação de Recursos Humanos para atividades de E&P	Concessão de Bolsas de Estudo (nível técnico e superior)	Arts. 1º, inc. II; e 8º, inc. X da Lei 9.478/97	Garantir os investimentos necessários à formação de recursos humanos e mão-de-obra especializada
Conhecimento das bacias sedimentares brasileiras	Promoção de estudos geológicos, geofísicos e geoquímicos dos sistemas petrolíferos	Art. 8º, inc. II da Lei 9.478/97	Ampliar o conhecimento do potencial petrolífero das bacias sedimentares brasileiras, inclusive com vistas à seleção para oferta em licitações de blocos

Nota: (1) Para fins de indicação da cláusula respectiva, foi utilizado como parâmetro o contrato de concessão da Rodada 10 promovida pela ANP.

Fonte: Elaboração própria

Deste modo, à luz dos objetivos da reforma e das características do regime de incentivos presente no contrato de concessão instituído pela Lei do Petróleo, buscaremos identificar, na seção seguinte, os principais indicadores dos resultados alcançados no setor de petróleo e gás natural desde a criação da ANP e o início das rodadas de licitação de blocos exploratórios⁵⁸ até os dias atuais, comparando-os, de acordo com os dados disponíveis, com o período anterior, antes da flexibilização do monopólio estatal.

2.4.2 Os resultados do contrato de concessão: indicadores do setor de E&P

Tendo como pano de fundo o regime de incentivos exposto anteriormente, esta seção propõe-se a destacar os dados relativos às atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural no âmbito nacional, considerando as regras regulatórias vigentes no país após o processo de reforma que culminou com a promulgação da Lei do Petróleo. Neste contexto, os indicadores ora apresentados mostram-se, em especial, resultantes da adoção do contrato de concessão para o exercício das atividades de *upstream* e permitem avaliar a evolução da indústria petrolífera brasileira ao longo dos últimos anos, a partir da análise das atividades relativas à exploração e produção de petróleo e gás natural no Brasil.

⁵⁸ No que tange ao escopo analítico das rodadas de licitação promovidas pela ANP, o presente trabalho restringe-se às rodadas de blocos considerados com risco exploratório, não sendo objeto de exame os resultados das rodadas referentes aos blocos contendo “Áreas Inativas com Acumulações Marginais”, as quais correspondem a áreas com descoberta de petróleo ou gás natural previamente conhecidas, porém que não tiveram iniciada a sua produção ou onde a mesma foi interrompida por falta de interesse econômico. Assim, sempre que possível, serão subtraídos dos valores totais aqueles relativos às licitações dos respectivos blocos. Nota-se que, até hoje, foram realizadas duas rodadas de licitações de acumulações marginais, nos anos de 2005 e 2006.

Sobre este aspecto, é interessante notar que os indicadores explicitados não estão (e nem podem estar) dissociados do desenho institucional em que estão submetidos. Da mesma forma, é o ambiente regulatório que denota tanto as condições de interação entre os respectivos atores políticos integrantes, quanto influencia o processo de tomada de decisão. Neste ambiente, as regras e ações implementadas pelo órgão regulador setorial, no caso a ANP, dotada de características e competências legais específicas, têm o papel fundamental, porém não isolado, de ordenar, direcionar e criar os incentivos requeridos à obtenção de determinados objetivos.

Sendo assim, como ponto de partida, observaremos os principais resultados das rodadas de licitações de blocos exploratórios realizadas pela ANP, todas submetidas ao contrato de concessão instituído pela Lei do Petróleo, assim como ao processo público de concorrência e seleção de empresas interessadas ao exercício das atividades econômicas antes sujeitas e restritas ao monopólio estatal, então desempenhado pela Petrobras. A tabela 2 apresenta o resultado das rodadas de licitação considerando o tipo de empresa participante.

Tabela 2 – Resultado das rodadas de licitação de blocos exploratórios por tipo de empresa participante (nacional ou estrangeira)

Rodadas de Licitação	Rodada								
	1	2	3	4	5	6	7	9	10
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2007	2008
Bacias Sedimentares	8	9	12	18	9	12	14	9	7
Blocos Licitados	27	23	53	54	908	913	1.134	271	130
Blocos Concedidos	12	21	34	21	101	154	242	108	40
Concedidos/Licitados	44,40%	91%	64,20%	38,90%	11,10%	16,90%	21,20%	39,90%	30,80%
Empresas Habilitadas ¹	38	44	42	29	12	24	44	61	40
<i>Nacionais</i>	3	4	5	4	3	8	19	30	24
<i>Estrangeiras</i>	35	40	37	25	9	16	25	31	16
Empresas Ofertantes	14	27	26	17	6	21	32	42	23
<i>Nacionais</i>	1	4	4	4	2	7	14	25	18
<i>Estrangeiras</i>	13	23	22	13	4	14	18	17	5
Empresas Vencedoras	11	16	22	14	6	19	30	36	17
<i>Nacionais</i>	1	4	4	4	2	7	14	20	12
<i>Estrangeiras</i>	10	12	18	10	4	12	16	16	5
Novos Operadores	6	6	8	5	1	1	6	11	2

Nota: (1) Empresa que cumpriu todos os requisitos para apresentação de oferta (qualificação + pagamento da taxa de participação + garantia de oferta).

(2) A Rodada 8, realizada em 2006, não chegou a ser concluída, inicialmente, em função de questionamentos jurídicos acerca das regras editalícias e, posteriormente, por decisão do governo de cancelar a licitação dos blocos propostos à época.

Fonte: elaboração própria a partir de dados ANP (2011b)

Desde o início de suas atividades, a ANP já realizou e concluiu nove rodadas de licitação de blocos exploratórios, sendo ofertados cerca de 3.510 blocos em diferentes bacias sedimentares brasileiras, em terra e em mar, dos quais 733, cerca de 20%, foram arrematados e concedidos. Tais rodadas representaram um novo pré-requisito para exercício das atividades exploratórias e de produção de petróleo e gás natural, compatibilizando-se com o modelo de contrato de concessão, bem como fomentando a concorrência no momento de seleção das empresas concessionárias e assegurando maior estabilidade e transparência aos contratos a serem firmados com o Estado brasileiro. Isto porque as regras de participação são de conhecimento público, assim como o processo de escolha das empresas, o qual se baseia em critérios jurídicos, financeiros e técnicos estabelecidos de acordo com o edital correspondente a cada rodada. Tal conjunto de regras, conduzido e elaborado pela ANP, tende, por um lado, a garantir tratamento isonômico aos participantes e a minimizar a ocorrência de comportamentos oportunistas por parte do governo e, por outro, possibilita a definição de um regime de incentivos com efeitos já durante o processo de seleção das empresas vencedoras, por meio dos mecanismos de pontuação das ofertas apresentadas.

Portanto, no que tange ao perfil das empresas participantes, a tabela 2 indica o número de empresas habilitadas, ofertantes e vencedoras em cada rodada, por qualificação (nacional ou estrangeira), bem como aquelas que se caracterizaram como novos operadores. À luz dos objetivos da reforma, dentre os quais o de atrair investimentos externos e empresas privadas para as atividades de exploração e produção de hidrocarbonetos, é interessante notar, primeiramente, os resultados obtidos durante as primeiras quatro rodadas. Neste período, percebe-se forte interesse de empresas estrangeiras já na Rodada 1, quando foram habilitadas 35 empresas frente a apenas 3 nacionais. Tal prevalência de empresas estrangeiras frente às nacionais fica ratificada quando analisamos o número de ofertantes e de vencedores, conforme observado na tabela 2. Por exemplo, na rodada 3, a quantidade de vencedoras estrangeiras e nacionais atingiu, respectivamente, a relação de 18 para 4. Esta estatística pode ser explicada pelo fato de que, até a Lei do Petróleo, a Petrobras era a exclusiva empresa operadora das atividades de exploração e produção no país e, portanto, a única com capacidade técnica e profissional para o exercício de tais atividades. No âmbito internacional, no entanto, era notória a existência de empresas com *expertise* no segmento de E&P que, no contexto das licitações realizadas pela ANP, vislumbraram a possibilidade de expandir suas atividades de produção de petróleo e gás natural, individualmente ou parceria com outras

empresas⁵⁹, inclusive a própria Petrobras, uma vez que esta detinha maior conhecimento das bacias sedimentares brasileiras⁶⁰.

Ainda neste período de 1999 a 2002, notamos a entrada de novos operadores na indústria nacional do petróleo e gás, totalizando 25 novas empresas durante as quatro primeiras rodadas. Este comportamento demonstra um interessante indicador da atratividade do país ao capital privado após a abertura econômica e a flexibilização do monopólio.

Em 2003, durante a Rodada 5, é possível verificar uma redução do número total de participantes, tanto nacionais quanto estrangeiros, sendo que estes permaneceram em quantidade superior às manifestações de interesse de empresas nacionais. No ano, foi identificada a entrada de mais um novo operador. Entretanto, nas rodadas 6 a 10 percebe-se um acréscimo progressivo de empresas nacionais nas licitações de blocos exploratórios realizadas pela ANP. Já em 2004, na Rodada 6, cinco anos após a primeira Rodada 1, o número de empresas nacionais habilitadas chegou ao total de 8, sendo que 7 delas foram consagradas vencedores de blocos exploratórios. Do ponto de vista da estrutura da indústria regulada de petróleo e gás, este dado indica um crescente pluralismo de empresas atuantes no segmento de E&P, caracterizando uma mudança importante quando comparamos com o monopólio de direito vigente até a EC n.º 09/95.

Nos anos seguintes, este comportamento se intensifica com a ampliação do número de empresas nacionais habilitadas e, principalmente, de empresas vencedores de capital nacional, chegando a 20 na Rodada 9 frente a 16 empresas estrangeiras. Na última rodada, realizada em 2008, este quantitativo de vencedores foi 12 para as nacionais e 7 para as estrangeiras. Cumpre salientar ainda que nas três últimas rodadas houve um forte acréscimo de novos operadores no setor, somando 19 empresas e correspondendo a cerca de 40% do total de entrantes desde a Rodada 1.

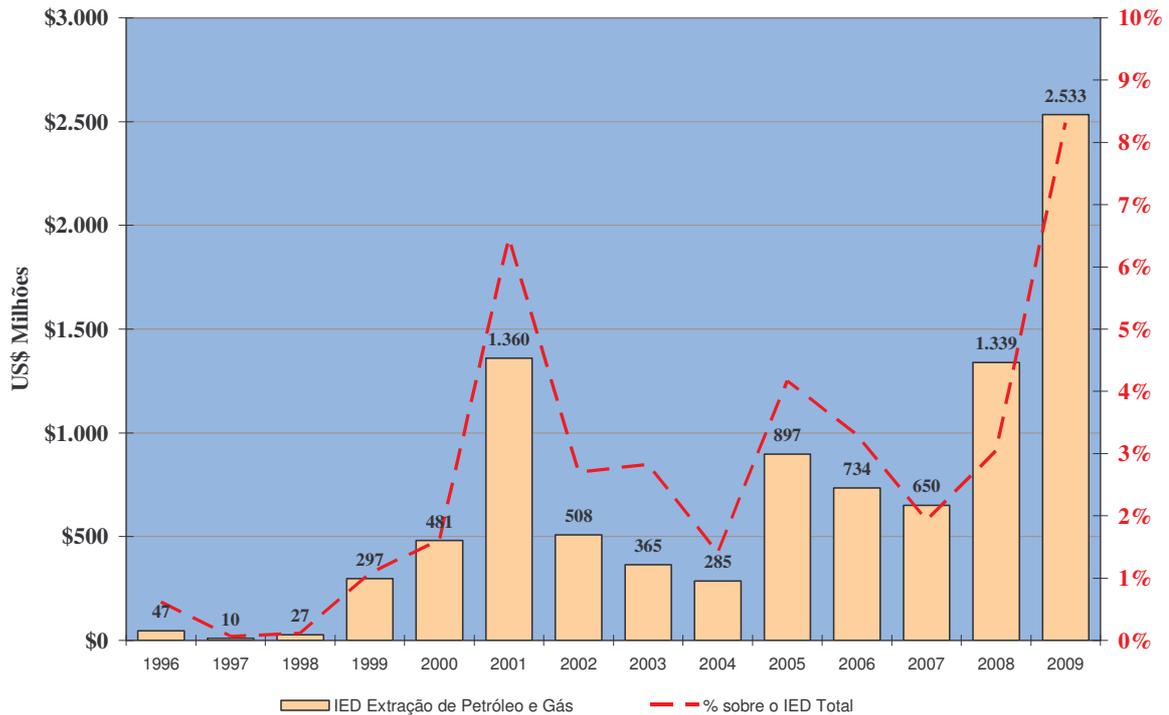
⁵⁹ A possibilidade de realização de parcerias entre empresas nas atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural foi prevista no art. 38 da Lei do Petróleo, por meio da constituição de consórcios entre as partes.

⁶⁰ Vale lembrar que foram ratificados à Petrobras os campos em produção até a promulgação da Lei do Petróleo, bem como os blocos onde a empresa já havia realizado descobertas ou investimentos em exploração, sendo que nestes blocos os trabalhos poderiam prosseguir pelo prazo de três anos, quando deveriam ser devolvidos à ANP ou iniciadas as respectivas atividades de produção. Assim, de acordo com o art. 34 da Lei do Petróleo e no que concerne aos campos e blocos ratificados à Petrobras, em 1998 foi realizada pela ANP a chamada Rodada Zero com o objetivo de celebrar com a empresa, dispensada a licitação, os contratos de concessão previstos na nova legislação do setor. Ao mesmo tempo, nos termos do art. 35, os blocos eventualmente devolvidos pela Petrobras seriam objeto de licitação por parte da ANP para outorga de novos contratos de concessão regidos pela Lei do Petróleo. Parte destes blocos foram, então, incluídos nas rodadas de licitação seguintes realizadas pela Agência.

Deste modo, à luz das informações dos resultados das rodadas de licitação por tipo de empresa, é possível inferir que, sob a ótica dos blocos concedidos e dos contratos de concessão assinados pela ANP em nome da União para as atividades previstas no inciso I do artigo 177 da CF, houve uma importante atração de investidores privados para o setor de petróleo e gás do país e, além disso, após um período inicial de abertura, empresas nacionais passaram a participar das rodadas de licitação, fomentando uma atividade industrial praticamente inexistente no país antes da flexibilização do monopólio estatal. Vela lembrar ainda que a possibilidade de realização de parcerias por meio de consórcios teve papel relevante na conformação dos agentes integrantes do novo ambiente regulatório que se seguiu às reformas estruturais ocorridas no Brasil no final da década de 1990.

Sobre este aspecto, Pinto Jr. e Iooty (2010) destacam que, diferentemente do verificado em outros segmentos de infraestrutura, as mudanças introduzidas pela Lei do Petróleo, embora também tenham alterado a organização econômica da indústria na direção de estimular concorrência e inserir pressões competitivas, não se refletiram em um processo de privatização *stricto sensu*. De acordo com os autores, o sucesso da organização econômica verificada no período que antecedeu a quebra do monopólio das atividades exercido pela Petrobras levou a uma decisão política de coalizão para a reforma da indústria do petróleo brasileira, distinguindo-a dos demais setores privatizados. De acordo com os autores, optou-se por uma “[...] *estratégia gradualista, implementada por meio de estímulo ao ingresso de agentes privados e à formação de parcerias entre a estatal e os agentes privados*” (PINTO JR.; IOOTY, 2010, p. 137).

No que concerne à atração do capital privado internacional, manifestadamente um dos objetivos das reformas, os resultados verificados nas licitações quanto à quantidade de empresas estrangeiras refletiram-se também na evolução dos volumes de investimentos externos realizados no Brasil após a Lei do Petróleo. Neste sentido, de acordo com os dados disponibilizados pelo Banco Central do Brasil (BCB) o gráfico 1 mostra o comportamento dos investimentos estrangeiros diretos no país para o setor de extração de petróleo e gás natural, bem como o percentual daqueles sobre as inversões totais.



Fonte: BCB (2012)

Gráfico 1 – Evolução dos Investimentos Estrangeiros Diretos (IED) no país em atividades de extração de Petróleo e Gás (milhões de US\$ – valores correntes)

Como é possível observar no gráfico 1, até 1998 os investimentos externos nas atividades de E&P eram inferiores a 1% do total, o que se explica em função do monopólio estatal. No entanto, já a partir de 1999, ano da Rodada 1 promovida pela ANP, percebe-se que os investimentos estrangeiros diretos (IED) no país para o setor petrolífero iniciam uma trajetória de crescimento, chegando a US\$ 1,3 bilhões em 2001, representando cerca de 6,5% do total de IED no país naquele ano. Nos anos seguintes, os valores mostram-se inferiores, porém, representando montantes da ordem de 1,4% a 2,8% até 2004. Em 2005, seis anos após a primeira rodada, os investimentos externos alcançam aproximadamente US\$ 900 milhões, equivalente a 4,2 % do total. Nos períodos seguintes, embora possamos notar variações, fica latente e consolidada a atratividade do país aos capitais privados estrangeiros, de modo que, de 2007 a 2009, os IEDs são crescentes e atingem o expressivo valor de 8,3% do IEDs totais.

Sobre o comportamento dos investimentos externos nas atividades de extração de petróleo e gás cumpre salientar as características das etapas a serem cumpridas com vistas à identificação de reservatórios de hidrocarbonetos que podem ser considerados economicamente viáveis pelas empresas. Neste sentido, conforme salienta Leite (2007), não são previsíveis e imediatos os investimentos nas atividades de exploração de petróleo e gás,

uma vez que estas são dotadas de forte componente aleatório e carecem de uma visão de longo prazo. Em função disto, é necessário o reconhecimento de que as descobertas de hidrocarbonetos dependem de um longo período de análise e verificação, de acordo com a sua maturação e avaliação quantitativa, até a eventual conversão em reservas.

Observando ainda a evolução dos IEDs e os respectivos impactos na indústria nacional, Alveal e Canelas (2007) notam que o incremento substancial e continuado dos investimentos anuais estrangeiros nas atividades de exploração e produção no Brasil provocou o efeito indireto de forçar a Petrobras a aumentar seus investimentos no país, quando comparados com os montantes desembolsados pela empresa ao longo da década de 1990. Neste contexto, os autores pontuam, por exemplo, que, em 2002, observa-se um pico de investimentos domésticos da estatal superior ao período pós segundo choque do petróleo, ocasião em que foi impulsionada a busca de novas jazidas no Brasil, especialmente em águas profundas.

Podemos inferir, portanto, que o ambiente competitivo derivado da quebra do monopólio da Petrobras promoveu um duplo incremento no volume de investimentos em exploração e produção de petróleo e gás natural no país, por um lado, oriundo dos novos *players* internacionais que passaram a atuar no Brasil e, por outro, da própria Petrobras, que, em um ambiente mais competitivo, optou por aumentar os investimentos internos no segmento de *upstream*, até como forma de manter a histórica liderança nas respectivas atividades.

Outro aspecto a ser observado nos resultados obtidos pelas rodadas de licitação, tendo como pano de fundo o regime de incentivos implementado, são os critérios de seleção das empresas vencedoras, os quais estão triplamente direcionados: estimular as atividades exploratórias nas bacias sedimentares nacionais, por meio dos Programas Exploratórios Mínimos (PEM); proporcionar o desenvolvimento da indústria nacional de fornecedores de bens e serviços às atividades petrolíferas, a partir dos chamados conteúdos locais mínimos⁶¹; e contribuir com o incremento da arrecadação do Estado e com a otimização na seleção das

⁶¹ Regra a partir da qual a empresa contratada deve assegurar preferência à contratação de fornecedores brasileiros sempre que suas ofertas apresentem condições de preço, prazo e qualidade equivalentes às de outros fornecedores convidados a apresentar propostas. Este dispositivo tem o objetivo de incrementar a participação da indústria nacional de bens e serviços, em bases competitivas, nos projetos de exploração e desenvolvimento da produção de petróleo e gás natural.

empresas concessionárias através do pagamento dos bônus de assinatura⁶², que também são objeto de oferta pelas empresas durante a licitação promovida pela ANP.

Os resultados dos dois primeiros critérios podem ser observados na tabela 3, a qual apresenta os valores de PEM e de conteúdo local mínimo comprometidos pelas concessionárias e que devem ser executados durante a vigência do respectivo contrato de concessão.

Tabela 3 – Resultados das rodadas de licitação de blocos exploratórios em termos de PEM e Conteúdo Local Mínimo

Rodadas de Licitação	Rodada 1	Rodada 2	Rodada 3	Rodada 4	Rodada 5	Rodada 6	Rodada 7	Rodada 9	Rodada 10
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2007	2008
PEM ¹ (em UT ²)	58.000	96.000	136.000	83.000	33.671	131.137	162.591	158.036	100.101
Média de Conteúdo Local Mínimo (em %)									
Etapa de Exploração	25%	42%	28%	39%	79%	86%	74%	69%	79%
Etapa de Desenvolvimento e Produção	27%	48%	40%	54%	86%	89%	81%	77%	84%

Notas: (1) Com a finalidade de permitir a comparação, para as Rodadas de 1 a 4, as atividades do PEM foram convertidas em UT. Tendo em vista a indisponibilidade de dados, foram utilizados somente as quantidades de poços exploratórios mínimos, de acordo com dados disponíveis em ANP (2011c). Como taxa de conversão, utilizou-se 1000 UTs para cada poço exploratório previsto, simulando as regras do edital da Rodada 5.

(2) Unidades de Trabalho: unidade de conversão para diferentes trabalhos exploratórios, utilizada para fins de aferição da execução do PEM a partir da Rodada 5.

Fonte: elaboração própria a partir de dados ANP (2011c)

Do ponto de vista contratual, o PEM representa um conjunto de atividades e investimentos previamente definidos que devem ser cumpridos pelo concessionário no decorrer da fase de exploração⁶³, nos termos da cláusula quinta do contrato e sob pena de aplicação de sanções pelo órgão regulador. Tal programa, embora intrinsecamente necessário sob a perspectiva das atividades exploratórias, tem o objetivo de evitar que o concessionário postergue ou deixe de investir em blocos concedidos pela União, o que iria de encontro ao objetivo intrínseco das rodadas de licitação de aumentar os investimentos no setor de petróleo e gás natural, em particular quanto ao conhecimento geológico das bacias sedimentares brasileiras.

⁶² A análise dos bônus de assinatura será realizada mais adiante, conforme dados do gráfico 2.

⁶³ Nos termos do contrato, a fase de exploração é definida como o período de tempo especificado para a realização, pelo concessionário, das atividades de exploração, contemplando, por exemplo, os levantamentos geofísicos, como a aquisição de sísmicas 2D e 3D, e a perfuração de poços exploratórios. A respectiva fase de exploração divide-se em dois períodos de exploração, conforme disposições previstas no contrato de concessão.

Deste modo, os dados da tabela 3 mostram um significativo comprometimento na execução dos PEMs, em Unidades de Trabalho (UTs), por parte das empresas, em especial a partir da Rodada 6. Nota-se, com isso, que o advento do contrato de concessão previsto na Lei do Petróleo inovou ao incentivar a realização de atividades exploratórias no país, as quais tornaram-se de execução obrigatória tanto em terra quanto em mar e que, ao mesmo tempo, estão submetidos à avaliação do órgão regulador setorial.

Além dos aspectos geológicos positivos, os critérios de seleção das empresas vencedores também contemplam incentivos ao desenvolvimento da indústria nacional de bens e serviços para as atividades de exploração e produção. Os indicadores de conteúdo local mínimo médio descritos na tabela 3, conforme resultados das nove rodadas de licitação concluídas pela ANP, mostram um comportamento crescente nos compromissos com a indústria local assumidos pelos concessionários, seja durante as atividades de exploração ou na etapa de desenvolvimento⁶⁴. Os valores mais significativos são verificados nas rodadas 5 e 6, quando atingem percentuais entre 80% e 90% de conteúdos locais mínimos. Nas duas últimas rodadas, em 2007 e 2008, os valores permanecem elevados, variando entre 69% e 84% de aquisição junto a fornecedores locais.

A inclusão deste critério como fator de classificação das propostas apresentadas pelas empresas participantes nas rodadas da ANP mostrou-se um importante fator indutor da indústria brasileira, diversificando os efeitos e impactos dos investimentos nas atividades de E&P. Do ponto de vista prático, o compromisso de aquisição de bens e serviços na indústria tende a criar as oportunidades para a geração de empregos, o desenvolvimento de tecnologias, inovações e para o aumento da competitividade nacional, com vistas sua inserção brasileira no mercado internacional de bens e serviços.

Por outro lado, os elevados percentuais compromissados também representam um importante desafio regulatório na medida em que, uma vez previstos na cláusula vigésima do contrato de concessão, requerem um crescente acompanhamento por parte da ANP, com vistas à fiscalização de seu cumprimento. Sobre este aspecto, ressalta-se ainda a existência de uma interdependência entre as dimensões regulatórias, energéticas e industriais, as quais se refletem na necessária integração entre as políticas setoriais, os ministérios, a Agência e os demais órgãos envolvidos.

⁶⁴ A etapa de desenvolvimento inicia-se com a declaração de comercialidade de determinado campo e contempla o conjunto de atividades e investimentos necessários à avaliação da descoberta, podendo resultar no início da produção do campo ou no seu abandono, de acordo com as regras previstas no contrato de concessão.

Em complementação às atividades realizadas no âmbito das rodadas realizadas e contratos de concessão assinados, a tabela 4 apresenta as informações relativas aos levantamentos geofísicos e aos poços exploratórios executados desde 1998.

Tabela 4 – Evolução das atividades exploratórias realizadas no país após a Lei do Petróleo

Atividade Exploratória	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	Acumulado
Gravimetria (km)	405	27.006	57.534	368.604	88.836	20.607	-	214.794	54.150	4.800	44.801	274.211	224.925	1.380.671
Gravimetria (km ²)	-	346	5.347	4.561	3.847	2.107	13.867	-	28.650	-	-	-	893.541	952.266
Magnetometria (km)	154	106.392	89.979	260.927	471.905	32.655	29.459	128.687	92.311	4.878	3.631	267.788	48.050	1.536.814
Magnetometria (km ²)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1.136.880	1.136.880
Sísmica 2D (km)	1.133	53.527	132.173	184.853	4.761	5.895	8.865	773	4.085	79.051	37.116	251.795	33.866	797.893
Sísmica 3D (km ²)	7.770	28.752	63.611	22.815	36.355	41.511	16.318	19.838	35.492	38.778	18.473	35.676	66.046	431.435
Poços Exploratórios (total)	351	273	426	602	527	493	451	463	518	643	826	854	789	7.216
Terra	250	185	277	389	332	299	280	320	371	494	683	662	568	5.110
Mar	101	88	149	213	195	194	171	143	147	149	143	192	221	2.106

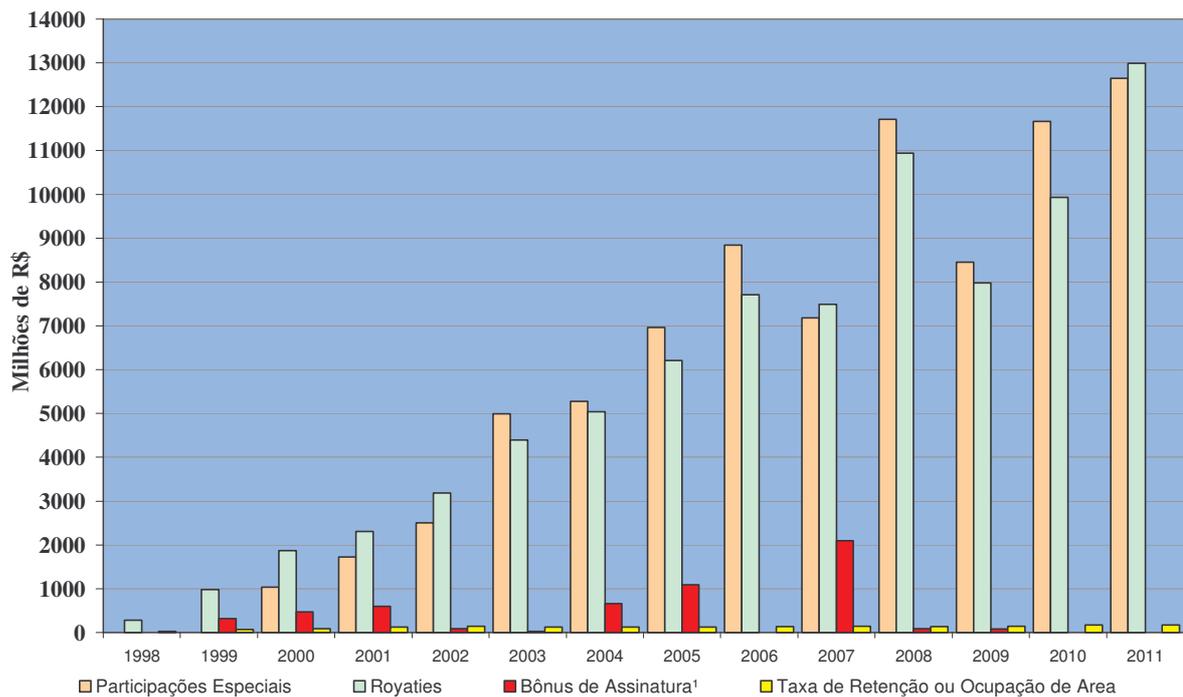
Nota: os valores incluem dados exclusivos, não exclusivos e de fomento.

Fonte: ANP (2008, 2010b, 2011c)

À luz de tais informações, identificamos uma evolução crescente das atividades exploratórias, executadas tanto pelos concessionários, no âmbito das obrigações assumidas com PEM e dos demais trabalhos necessários à atividade de E&P, quanto pela própria ANP, haja vista as atribuições a ela conferidas pela Lei do Petróleo, em especial aquelas voltadas à promoção dos estudos direcionados à ampliação do conhecimento acerca das bacias sedimentares brasileiras, conforme apresentado na tabela 1.

No que tange aos levantamentos geofísicos é interessante salientar o forte incremento nos últimos dois anos, em particular nos totais de gravimetria, sísmicas 2D e 3D, os quais foram executados em caráter não exclusivo, adquiridos pela própria ANP. Além disso, os dados de poços exploratórios mostram uma expressiva e permanente evolução desde 1998. No período, as atividades em terra passaram de 250 para 662 em 2009 e 568 em 2010, totalizando 5.110 poços ao longo de 13 anos. Já no que concerne aos poços exploratórios em mar, chegou-se ao total de 2.106 poços perfurados, sendo que 221 apenas em 2010. Tais estatísticas demonstram que as licitações tiveram impacto direto nas atividades exploratórias realizadas no país, ampliando seu quantitativo e permitindo uma crescente evolução ao longo do tempo, o que inclusive se explica pelas características dos investimentos em atividades petrolíferas, dadas suas incertezas e imprevisibilidades. Este fato denota, ainda, sob a ótica exploratória, a importância da continuidade das rodadas de licitação de blocos, uma vez que é esta distribuição no tempo, atrelada à duração da fase de exploração prevista no contrato, que permite a manutenção dos investimentos por parte das empresas concessionárias.

No que tange ao aspecto fiscal, o gráfico 2, a seguir, expõe a arrecadação do Estado com base nas participações governamentais previstas no artigo 45 da Lei do Petróleo. Conforme indicado na tabela 1, que trata do regime de incentivos introduzidos pela nova legislação e pelo contrato de concessão, cumpre lembrar que cada tipo de participação governamental, que também estão previstas na cláusula vigésima terceira do contrato, tende a atender determinado objetivo.



Nota: (1) não considera os valores dos blocos de Áreas Inativas com Acumulações Marginais
Fonte: ANP (2012a)

Gráfico 2 – Totais arrecadados em Participações Governamentais previstas no art. 45 da Lei do Petróleo, por ano (milhões de R\$ – valores correntes)

Assim, analisando inicialmente a evolução dos valores arrecadados a título de bônus de assinatura verificamos que as rodadas de licitação possibilitaram uma arrecadação de cerca de R\$ 5,5 bilhões desde a Rodada 1, com destaque para os anos de 2005 e 2007, quando os valores atingiram R\$ 1.086 milhões e R\$ 2.101 milhões. Estes dados, de um lado, tendem a demonstrar as condições de concorrência entre as empresas por ocasião da licitação dos blocos, uma vez que o bônus de assinatura é utilizado como critério de classificação das propostas apresentadas, e, de outro, acabam por indicar quanto cada empresa está disposta a pagar por determinado bloco, considerando apenas os dados geológicos disponíveis até a realização da rodada de licitação.

Já no que tange aos *royalties* e participações especiais, é expressivo o crescimento dos valores arrecadados pelo Estado, de modo que os totais de cada um, de 1998 a 2011, atingem o patamar de R\$ 81 bilhões e 83 bilhões, respectivamente. Conforme citado anteriormente, cumpre ressaltar que estas duas participações governamentais representam uma característica fundamental do modelo implementado após a Lei do Petróleo, uma vez que reflete a forma pela qual o Estado brasileiro apropria-se de parte da renda petrolífera. De acordo com as contribuições trazidas por Johnston (1994), mencionadas anteriormente, tais participações no modelo então implementado no Brasil representam um tipo de sistema fiscal que tem como principal característica o fato de que o concessionário passa a deter a propriedade do óleo ou gás após sua produção, incorrendo, em contrapartida, em todos os riscos e ônus inerentes às atividades, bem como ficando obrigando a pagar os valores relativos às respectivas participações governamentais.

Tal tipo de sistema fiscal tende a ser aplicado em regiões onde os riscos geológicos são mais elevados, em especial em função do baixo conhecimento das bacias sedimentares a serem licitadas. Esta, portanto, era uma das características das bacias sedimentares do país à época da promulgação da Lei do Petróleo, de modo que arrecadação exclusivamente por meio de participações governamentais foi a opção adotada pelo Estado brasileiro para a apropriação da renda petrolífera. Deste modo, o concessionário estaria sujeito ao um regime e à alíquotas de pagamento previstos em lei, os quais poderiam ser ampliados nas hipóteses de elevadas rentabilidades ou volume de produção, com a aplicação das participações especiais. Descontados tais valores e aqueles decorrentes de *royalties*, porém, o concessionário teria liberdade para a comercialização do petróleo e gás natural produzidos, tanto no país quanto internacionalmente.

Ainda com relação a estas duas participações governamentais, um exame dos totais anuais demonstra que, excetuando-se os anos iniciais, os valores arrecadados de *royalties* foram superados pelas participações especiais por sete anos até 2011, o que indica que mesmo sendo uma participação do tipo extraordinária, a mesma possui elevada capacidade arrecadatória, atrelando-se às condições de rentabilidade dos campos produtores de hidrocarbonetos.

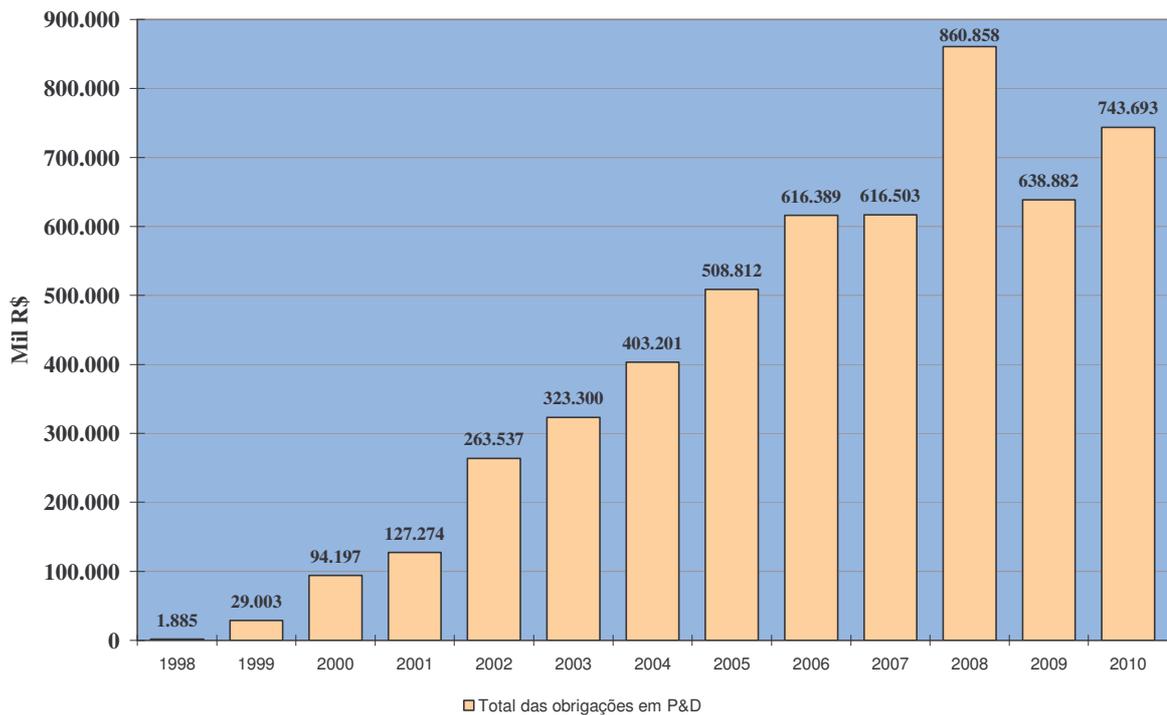
Assim, na perspectiva do regime de incentivos introduzido no novo modelo, podemos aduzir que, em virtude da flexibilização do monopólio e da institucionalização das regras atinentes às rodadas de licitação e aos contratos de concessão, a capacidade de arrecadação do Estado transformou-se totalmente a partir da adoção do sistema fiscal de

participações governamentais, permitindo uma apropriação de um elevado volume de recursos passíveis de serem destinados à promoção de justiça intergeracional, à compensação financeira pelos impactos territoriais e ambientais, e à remuneração à sociedade de exploração de recurso não renovável (SERRA; PATRÃO, 2003).

Por fim, a análise dos valores arrecadados a título de retenção ou ocupação de área, embora não sejam tão significativos quando comparados com os *royalties* e as participações especiais, apresentam-se de forma crescente até 2011, totalizando o montante R\$ 1.747 milhões desde o ano de 1998. Na realidade, diferentemente das duas participações citadas anteriormente, esta taxa tem a finalidade de evitar que os concessionários retenham áreas sem os esperados investimentos em atividades exploratórias. Assim, ainda que este tipo de participação governamental não possua fins precipuamente arrecadatários, o que fica perceptível quando observamos os totais arrecadados, a sua inserção no modelo de contrato de concessão derivado da Lei do Petróleo mostra-se compatível com os objetivos da reforma, estimulando apenas a retenção de áreas com efetivo interesse por parte dos concessionários.

Conforme observamos anteriormente, haja vista a elevada contribuição das participações especiais no total de recursos arrecadados pelo Estado com base no artigo 45 da Lei do Petróleo, representando cerca de 48% dos valores totais até 2011, é interessante destacar os dados relativos aos volumes investidos pelos concessionários em atividades de pesquisa e desenvolvimento (P&D), nos termos da cláusula vigésima quarta previstas contratualmente. Isto porque, de acordo com a respectiva cláusula, nas hipóteses em que seja devido o pagamento de participações especiais para um campo em qualquer trimestre do ano calendário, o concessionário fica obrigado a realizar despesas com as atividades de P&D em valor equivalente a 1% da receita bruta da produção para tal campo. Além disso, o contrato estabelece a forma pela qual este montante deve ser investido: até 50% podendo ser realizado em instalações do próprio concessionário ou suas afiliadas e o restante em universidades e institutos nacionais de pesquisa e desenvolvimento tecnológico previamente credenciados pela ANP.

O gráfico 3 apresenta os montantes investidos em P&D em atendimento ao disposto na cláusula vigésima quarta do contrato de concessão:

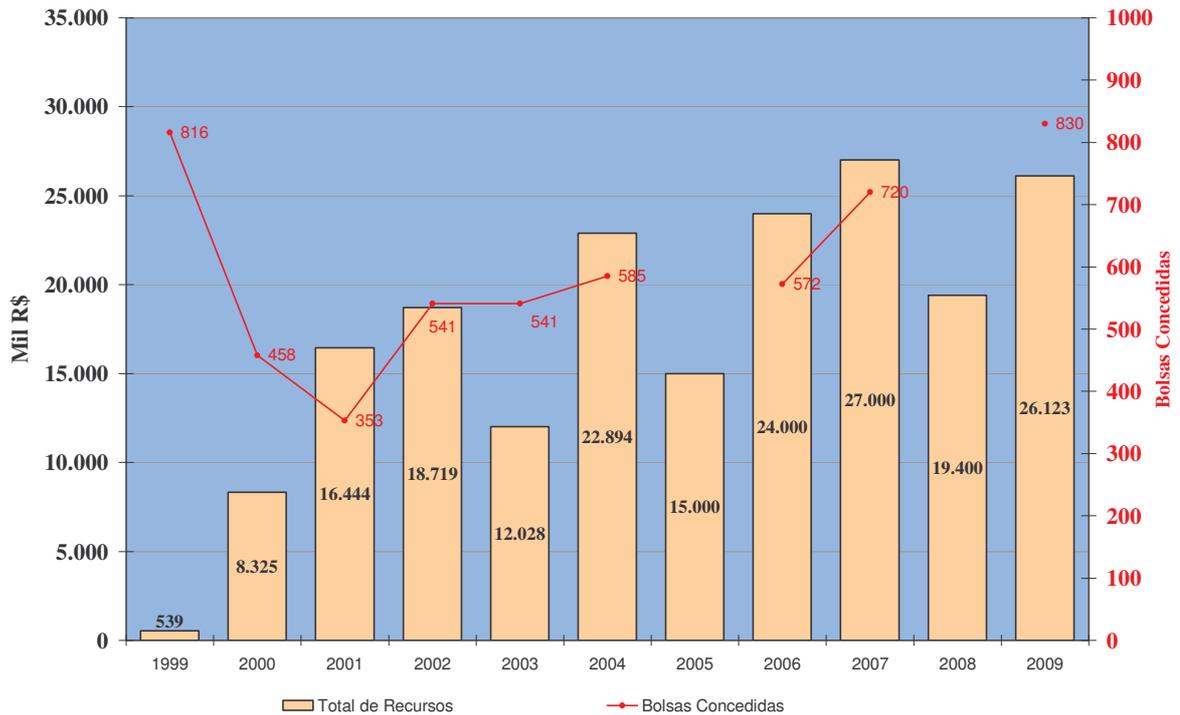


Fonte: ANP (2011e)

Gráfico 3 – Total dos investimentos obrigatórios em Pesquisa e Desenvolvimento efetuados pelos concessionários (mil R\$ – valores correntes)

Com base nos dados explicitados, notamos um comportamento crescente do volumes investidos em P&D desde 1998, os quais acompanham a evolução dos montantes pagos pelos concessionários a título de participações especiais, conforme previsto contratualmente. Os valores totais, até o ano de 2010, somam cerca de R\$ 5,2 bilhões e indicam a importante capacidade de fomento ao desenvolvimento tecnológico tanto em instalações das próprias empresas concessionárias e quanto em universidades e institutos de pesquisa localizados do país. Assim, percebe-se que a modalidade de concessão, resguardada pelas regras do respectivo contrato elaborado pela ANP, preocupou-se em atender ao disposto no inciso X do artigo 8 da Lei do Petróleo, proporcionando a criação de recursos financeiros especificamente destinados ao estímulo de pesquisas e à adoção de novas tecnologias nas atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural.

Em consonância com este objetivo de fomento em P&D, o gráfico 4 explicita os recursos investidos estritamente em capacitação profissional, bem como o total de bolsas concedidas. O total de recursos investidos em formação de recursos humanos no período de 1999 a 2009 alcançou R\$ 219 milhões, enquanto que o número de bolsas atingiu cerca de 5.800, sendo a maioria delas para o nível superior, correspondendo a 86%.



Nota: para os anos de 2005 e 2008 não houve concessão de novas bolsas, pois os orçamentos desses exercícios garantiram a continuidade das bolsas vigentes.

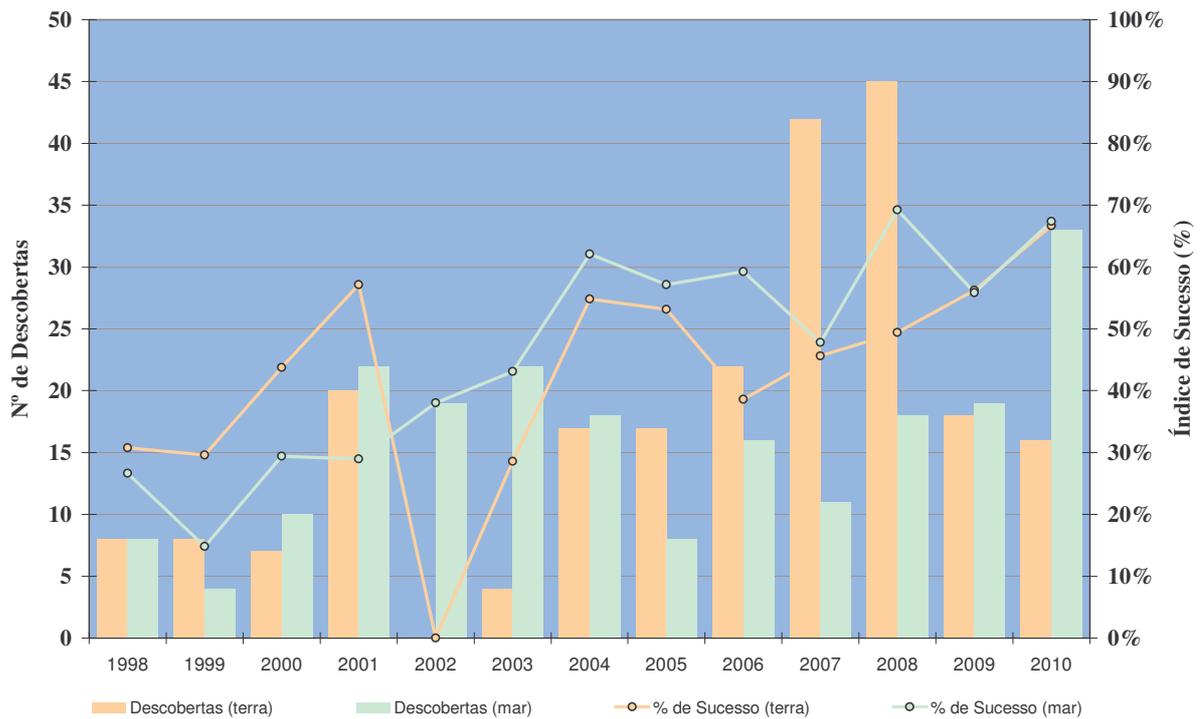
Fonte: ANP (2010a, e 2011a)

Gráfico 4 – Total de recursos investidos e de bolsas concedidas para formação de recursos humanos – níveis técnico e superior (valores correntes)

Um outro indicador interessante a ser analisado é apresentado no gráfico 5, o qual expõe o número de descobertas⁶⁵ de hidrocarbonetos, bem como o índice de sucesso exploratório⁶⁶, ambos os dados para as atividades realizadas em terra e em mar, desde 1998 até 2010.

⁶⁵ Conforme dispõe o contrato de concessão, descoberta significa qualquer ocorrência de hidrocarbonetos ou recursos naturais na área da concessão, independentemente de quantidade, qualidade ou comercialidade, verificada por, pelo menos, dois métodos de detecção ou avaliação.

⁶⁶ O índice de sucesso exploratório é calculado dividindo-se o número de descobertas pela quantidade de poços pioneiros perfurados pelos concessionários. Entende-se por poços pioneiros aqueles que visam a testar a ocorrência de petróleo ou gás natural em um ou mais objetivos de um prospecto geológico (ANP, 2011c).



Fonte: ANP (2008, 2011c)

Gráfico 5 – Número de Descobertas e Índice de Sucesso Exploratório, por localização (terra e mar)

A observação do número de descobertas, em terra e em mar, conjugada com os índices de sucesso indicam um conjunto de dados interessante do ponto de vista exploratório e, conseqüentemente, dos resultados obtidos a partir dos trabalhos executados no âmbito dos contratos de concessão. Isto porque percebemos que, nos três primeiros anos, período ainda incipiente em termos de vigência de contratos, os quantitativos de descobertas são baixos e, para as operações em mar, o índice de sucesso não ultrapassa 30%. Por outro lado, ao contrário do que ocorre em áreas *offshore*⁶⁷, o índice calculado para as operações em terra apresenta valores superiores a 30%, atingindo 43% em 2000. Já no ano de 2001, as descobertas chegam a 22 e 20 para mar e terra, respectivamente, sendo que, para o primeiro, o índice de sucesso permanece inferior a 30%, enquanto que, para o segundo, é alçada o valor de 57% de sucesso.

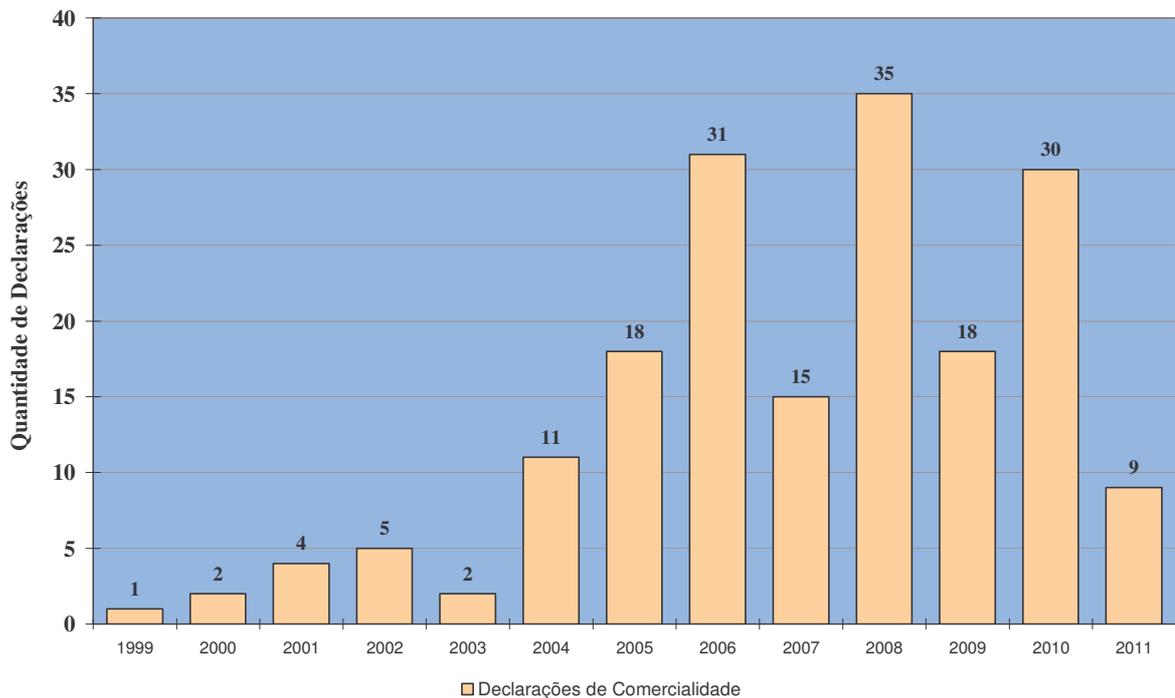
Já nos períodos seguintes, é interessante notar uma inversão dos índices de sucesso, uma vez que, a partir de 2002, as operações localizadas em mar apresentam taxas crescentes e superiores às aquelas em terra, atingindo valores acima de 50% em quase todos os

⁶⁷ Localizado ou operado no mar.

anos, com exceção de 2007, chegando a quase 70% em 2008. É interessante notar também que, de 2005 a 2008, embora a quantidade de descobertas em terra tenha sido superior do que em mar, os percentuais de sucesso foram inferiores, invertendo o comportamento observado nos quatro primeiros anos.

Assim, do ponto de vista exploratório, tal estatística indica a ocorrência de um movimento de intensificação dos investimentos em E&P em áreas *offshore* por parte dos concessionários, confirmando o maior potencial petrolífero das bacias sedimentares brasileiras localizadas em mar, como nas Bacias de Santos e de Campos. Conforme será examinado mais adiante, estes dados refletem a distribuição das reservas provadas de petróleo e gás natural no Brasil, quando observamos os totais em terra e em mar.

Entretanto, antes de examinarmos os dados relativos às reservas provadas e à produção de petróleo e gás no país, é relevante mostrarmos também a evolução das declarações de comercialidade⁶⁸ de jazidas desde 1999, ano da Rodada 1 promovida pela ANP, até 2011. O gráfico 6 apresenta estes quantitativos:



Fonte: ANP (2012c)

Gráfico 6 – Declarações de comercialidade após a Lei do Petróleo

⁶⁸ A declaração de comercialidade representa a notificação à ANP pelo concessionário de que determinado reservatório ou depósito de petróleo ou gás natural já identificado poderá ser posto em produção em condições que, a preços de mercado, tornem possível o retorno dos investimentos realizados. Assim, declarada a comercialidade, o reservatório qualifica-se como jazida e passa a ser considerado uma descoberta comercial.

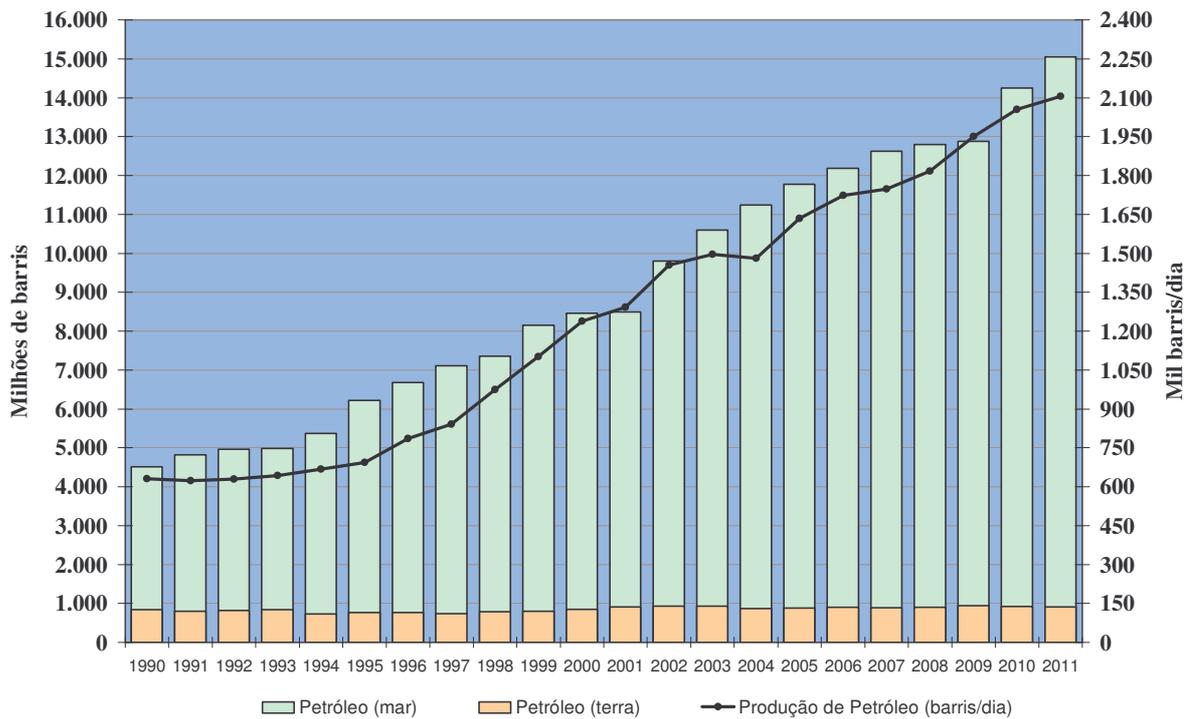
A evolução das quantidades de declarações de comercialidade desde 1999 mostra-se compatível com os dados de descoberta e com os índices de sucesso exploratório apresentados no gráfico 5. Embora não haja, necessariamente, uma relação direta entre descoberta e declaração de comercialidade, uma vez que esta depende de fatores econômicos, comerciais e tecnológicos, notamos que, para o período analisado, a quantidade de reservatórios considerados economicamente viáveis elevou-se bastante a partir de 2003, tal qual verificado com os índices de sucesso examinados no gráfico 5. Até 2003, foram feitas 14 declarações de comercialidade, ao tempo em que de 2004 a 2011 foram 167, com destaque para os anos de 2006, 2008 e 2010.

Sobre este aspecto, vale mencionar ainda que os cinco primeiros anos, de 1999 a 2003, também representaram o período em que estavam sendo realizadas e concluídas as atividades exploratórias dos primeiros blocos licitados pela ANP, de modo que, dadas as características dos investimentos em E&P, eventuais descobertas e declarações de comercialidade somente ocorreriam nos anos seguintes ao início das trabalhos de exploração, conforme observado.

Na perspectiva do modelo de concessões implementado e de seus objetivos, o quantitativo de declarações realizadas tem significativa importância na medida em que representa o fato necessário à incorporação de recursos petrolíferos às reservas provadas nacionais de petróleo e gás natural⁶⁹. Tal volume de reservas é estratégico do ponto de vista energético e geopolítico, uma vez que é um recurso mineral não-renovável, distribuído mundialmente de forma desigual, e que, como insumo essencial à atividade econômica, afeta as respectivas estruturas de custos de produção. Adicionalmente, sob a ótica empresarial, cumpre ressaltar que a geração e apropriação das rendas diferenciais extraídas do petróleo mostram-se como elementos fundamentais ao crescimento da indústria do petróleo em termos mundiais, proporcionando uma forte competição pelo acesso às reservas (PINTO JR. *et al*, 2007).

Assim, nos dois gráficos seguintes, analisaremos a evolução das reservas nacionais provadas de petróleo e gás natural, bem como da produção dos respectivos energéticos, levando-se em conta os períodos anteriores e posteriores à promulgação da Lei do Petróleo.

⁶⁹ Para uma discussão mais detalhada acerca dos conceitos de recursos e reservas, ver Pinto Jr. *et al* (2007), p. 48-53.



Fonte: ANP (1999, 2001, 2011c, 2012b)

Gráfico 7 – Evolução das reservas provadas (mar e terra) e da produção de petróleo no Brasil

Com base nos dados do gráfico 7, verificamos que o volume de reservas provadas de petróleo no Brasil apresenta uma trajetória crescente durante todo o período. Porém, é interessante salientar que as taxas médias de crescimento anual após 1997 são superiores ao período que antecede o ano da Lei do Petróleo. Enquanto que, de 1990 a 1997, a taxa média de crescimento foi de 370,4 milhões de barris/ano, no período de 1998 a 2011, a mesma taxa foi de 567,5 milhões de barris/ano.

No que tange aos volumes totais, as reservas passaram de 4,5 bilhões de barris em 1990, ainda durante o monopólio estatal, para 7,1 bilhões de barris em 1997. Entretanto, quatorze anos após a institucionalização do contrato de concessão e decorridas nove rodadas de licitação de blocos exploratórios, as reservas totais de petróleo, somando os volumes em terra e mar, atingiram mais de 15 bilhões de barris ao final de 2011, representando um crescimento de cerca de 110% no período iniciado em 1997.

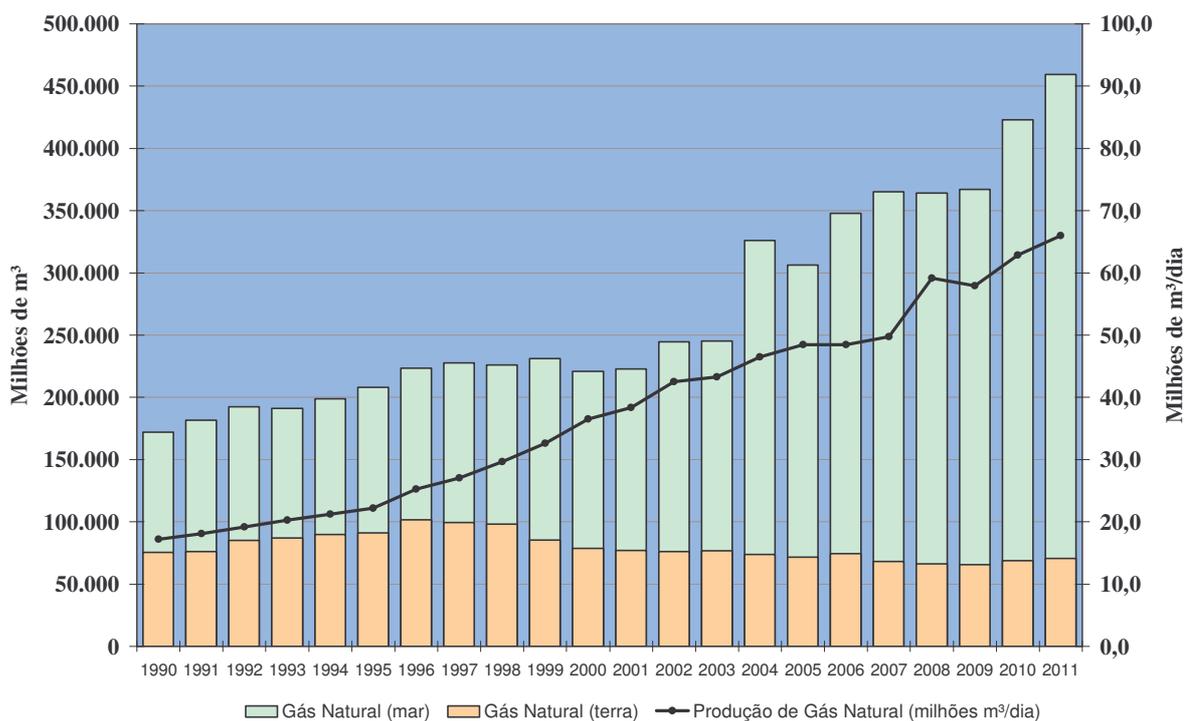
A análise do expressivo incremento de reservas também nos permite observar a forte concentração das reservas descobertas nos campos localizados em mar, o que indica que as atividades *offshore* representam maior potencial de sucesso exploratório e, consequentemente, tendem a ser as mais atrativas economicamente e as que recebem o maior

volume de investimentos em atividades de E&P. Neste contexto, em 1990, as reservas em mar representavam 81,3% do total, em 1997 chegaram a 89,6% e, em 2011, alcançaram 93,9% do volume total reservas provadas nacionais de petróleo. Por sua vez, a soma das jazidas em terra manteve-se estável em termos absolutos, com volumes inferiores a 1 bilhão de barris durante todo o período e, por conseguinte, reduzindo gradativamente sua participação relativa no total do país.

Em complementação à variação das reservas provadas, notamos que a evolução da produção anual de petróleo no Brasil, conforme gráfico 7, também demonstra uma trajetória continuamente crescente, especialmente após a Lei do Petróleo. Neste sentido, em 1990, a produção total era de 631 mil barris/dia, chegando a 841 barris/dia em 1997. Todavia, é no período seguinte em que se verifica uma expansão acentuada da produção de petróleo no país, saltando de 975 mil barris no primeiro ano das rodadas de licitação, em 1998, para 2.105 mil barris/dia em 2001, o que equivale a uma variação positiva de 115,9%.

Assim, é notório que em momento seguinte à flexibilização do monopólio estatal sobre as atividades de exploração e produção no Brasil, os volumes de reservas provadas e de produção de petróleo no país apresentaram significativos incrementos, permitindo a percepção de relação inequívoca entre os resultados obtidos e o regime de incentivos criados pela Lei do Petróleo e pelo contrato de concessão.

No gráfico 8, a seguir, podemos observar comportamento semelhante para os dados relativos às reservas provadas e à produção de gás natural no Brasil.



Fonte: ANP (1999, 2001, 2011c, 2012b)

Gráfico 8 – Evolução das reservas provadas (mar e terra) e da produção de gás natural no Brasil

As reservas provadas totais de gás natural evoluíram de forma crescente de 1990 a 2011. No período que antecedeu o marco regulatório da Lei do Petróleo, os valores passaram de 172 milhões m³, em 1990, para 227,7 milhões de m³ em 1997, um aumento de 32%. Deste ano até 2003, no entanto, as reservas totais mantêm uma trajetória oscilante, atingindo 245,3 milhões de m³ ao final do período, variando 7,8% positivamente. Como podemos observar no gráfico, este comportamento das reservas está relacionado com o forte aumento da produção de gás natural no intervalo de 1995 até 2003, passando de 22,2 milhões m³/dia para 46,5 milhões de m³/dia, ou seja, com um crescimento superior a 100%.

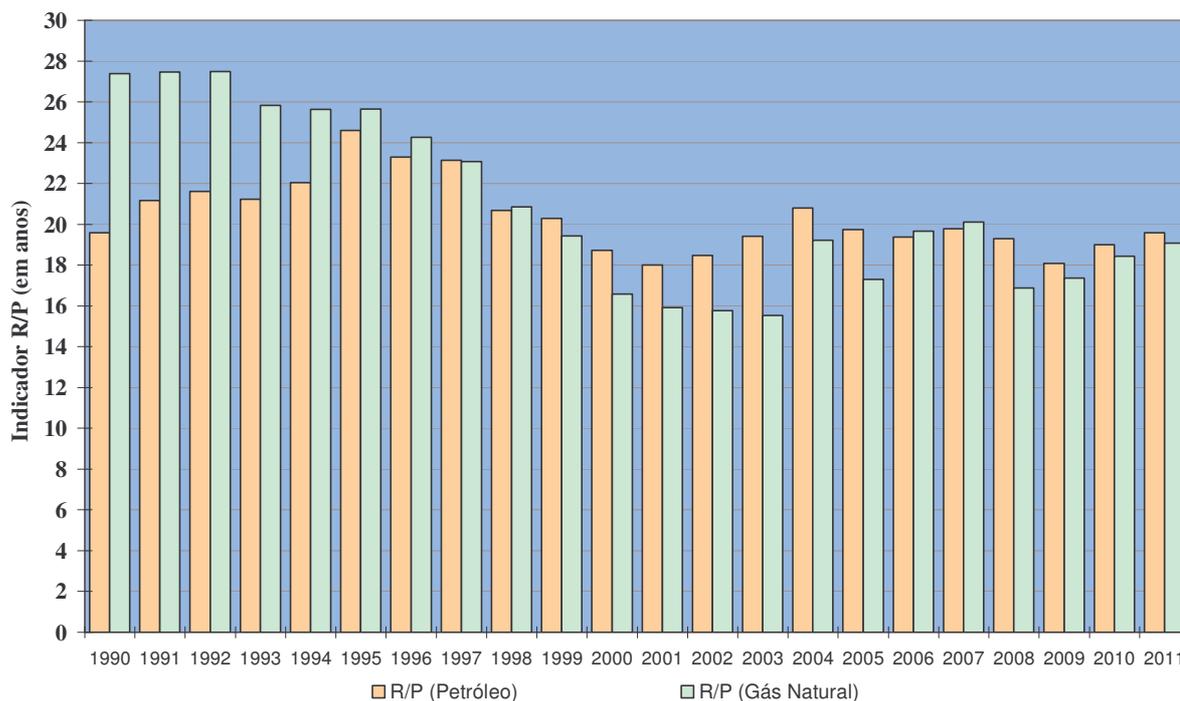
No período seguinte, por sua vez, observamos o ocorrência de importantes descobertas comerciais de gás natural, com a inclusão de novas jazidas às reservas provadas nacionais de gás natural. Em 2004, tais reservas alcançam 326,1 milhões de m³ e, como resultado o contínuo incremento de jazidas, atingem 459,4 milhões de m³ em 2011, valor 121% superior ao volume verificado no ano de flexibilização do monopólio, em 1995. Ao seu tempo, a produção do gás natural, de 2004 a 2011, passa de 46,5 milhões de m³/dia para 66,6 milhões m³/dia, representando um aumento de 43,2%.

No que concerne à origem das reservas, notamos uma supremacia daquelas localizadas em mar frente aquelas localizadas em terra. Por exemplo, no período de 1990 a 1997, as reservas *offshore* correspondiam a cerca 55% do total. Entretanto, fruto das características promissoras das bacias sedimentares em mar e das conseqüentes descobertas comerciais feitas nos blocos nelas localizados, a relação do volume de reservas provadas *offshore* em comparação às aquelas *onshore*⁷⁰ ampliou-se substancialmente entre 1998 e 2011, chegando a cerca de 85% em 2011.

Deste modo, tal qual observado com as reservas de petróleo e respectivos dados de produção, os anos que sucederam a implantação do contrato de concessão apresentam resultados positivos quanto aos indicadores de reservas e de produção de gás natural no Brasil, permitindo a compreensão de que o estímulo concorrencial proporcionado pelas rodadas de licitação contribui para incremento das atividades atinentes à exploração e produção de hidrocarbonetos e para o fortalecimento da indústria nacional do petróleo e gás natural.

Em adição aos dados absolutos acerca dos níveis das reservas provadas e do volume produção apresentados nos dois gráficos anteriores, é interessante examinar mais dois indicadores do setor de petróleo e gás no Brasil que procuram observar a evolução do ritmo de descobertas de forma relativa, com vistas a mapear a tendência entre a produção e o esgotamento das reservas. Assim, os gráficos 9 e 10 apresentam, respectivamente, a relação entre reservas e produção, a cada ano, e o Índice de Reposição de Reservas (IRR), respectivamente.

⁷⁰ Localizado ou operado em terra.



Fonte: elaboração própria a partir de ANP (1999, 2001, 2011c, 2012b)

Gráfico 9 – Evolução da relação reservas/produção (R/P) de petróleo e gás natural no Brasil

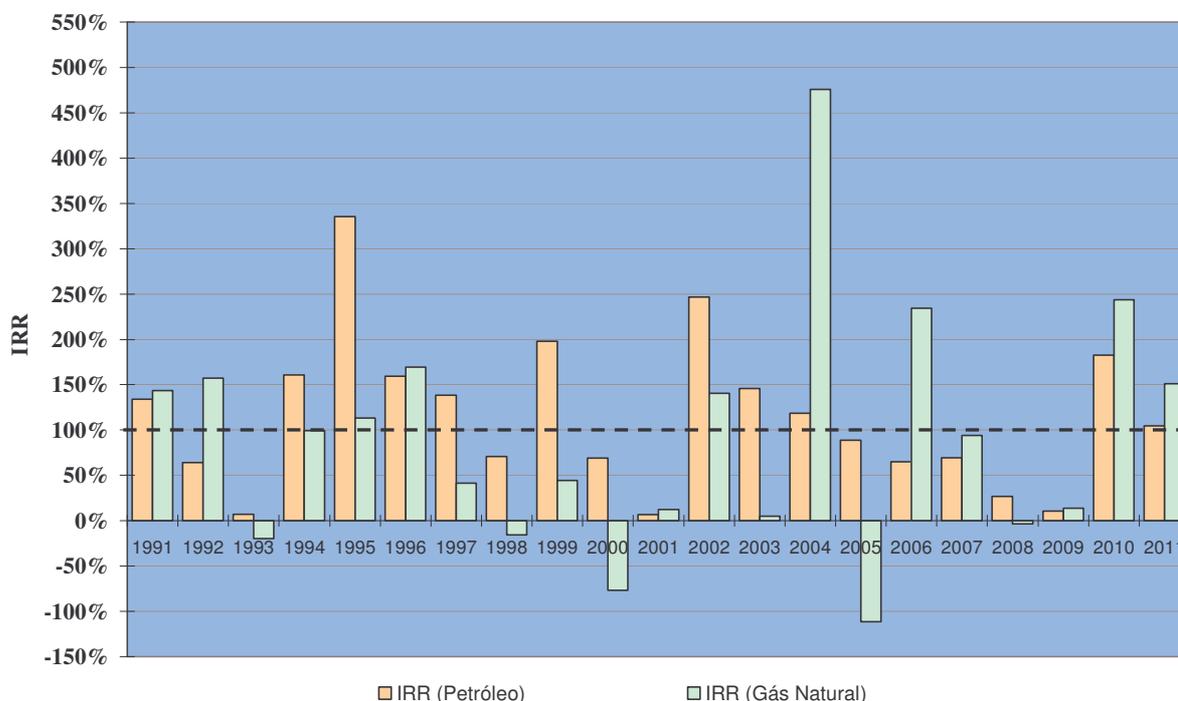
A relação entre reservas e produção (R/P) tem o objetivo de indicar a sustentabilidade do ritmo de produção do país, a partir da mensuração da quantidade de anos em que um determinado volume de reservas se esgotaria se mantidos os níveis de produção do período observado. Assim, com base nos dados do gráfico 9, notamos que, para o petróleo, em 1990, antes da flexibilização do monopólio, o indicador R/P era de 19,6 anos (com uma produção de 631 mil de barris/dia). Até promulgação da Lei do Petróleo, esta relação apresenta elevação, atingindo 23,1 anos em 1997. Nos quatro anos seguintes, até 2001, é observada uma redução do indicador, porém, a trajetória de crescimento é retomada a partir de 2002, alcançando 20,8 anos em 2004. Ao final do período, em 2011, mesmo com uma produção de petróleo de 2,1 milhões de barris/dia, conforme gráfico 7, valor este 234% superior ao registrado em 1990, o indicador R/P é de 19,6 anos, o mesmo verificado no primeiro ano do gráfico.

Assim, é possível concluir que, do ponto de vista da sustentabilidade das reservas nacionais de petróleo, o volume de descobertas dos últimos anos foi suficiente para fazer frente ao forte crescimento da produção de petróleo no país, mantendo, com isso, uma relação R/P estável e semelhante ao começo da década de 1990.

Já a relação R/P das reservas de gás natural apresenta um comportamento diferente das reservas de petróleo. A análise do gráfico anterior explicita que os valores são decrescentes de 1990 até 2003, passando de 27,4 anos para 15,5 anos, respectivamente. Estes valores, no entanto, estão compatíveis com evolução das reservas provadas e da produção de gás natural expostos no gráfico 8. Ou seja, mesmo ocorrendo uma variação positiva das duas variáveis até 2003, o crescimento da produção foi bastante superior (de 6,3 bilhões de m³/dia para 15,8 bilhões/m³) ao incremento de reservas de gás natural (de 172 bilhões de m³ para 245,3 bilhões de m³).

A partir de 2004, em função de importantes novas jazidas de gás natural, o indicador R/P aumenta para 19,2 anos. Nos anos seguintes, a manutenção de uma boa relação entre as descobertas e o nível de produção, ambos crescentes, possibilita que o indicador, ao final de 2011, atinja 19 anos, recuperando o patamar de mais de uma década anterior (1999).

Assim, de modo a complementar esta análise de sustentabilidade, no gráfico 10 fica explicitado o Índice de Reposição de Reservas (IRR), o qual mede a relação entre o volume de reservas incorporadas e o volume de produção para um mesmo ano.



Fonte: elaboração própria a partir de ANP (1999, 2001, 2011c, 2012b)

Gráfico 10 – Evolução do Índice de Reposição de Reservas (IRR) de petróleo e gás natural no Brasil

A análise deste indicador é interessante porque é capaz de mostrar quantos barris foram acrescidos às reservas provadas para cada barril produzido em determinado ano. Assim, quando os valores do IRR encontram-se acima de 100% (conforme indicação da linha pontilhada) significa que o volume de produção daquele ano foi mais do que compensado pelas novas jazidas incorporadas às reservas totais do país. Percentuais entre 0 e 100% indicam que, embora as reservas tenham crescido em relação ao ano anterior, o valor incremental não foi suficiente para contrabalançar a produção do respectivo ano. Já nas situações de IRR negativo, além da produção anual não ter sido compensada, o volume total das reservas reduziu-se em relação ao ano anterior.

Neste sentido, com vistas a salientar os últimos resultados deste indicador para o caso brasileiro, notamos que anos de 2010 e 2011 foram promissores do ponto de vista exploratório, tanto para petróleo quanto para gás natural, uma vez que representaram taxa de reposição de reservas superiores a 100%.

Assim, a observação dos indicadores apresentados nesta seção 2.4.2 nos permite inferir quais foram os resultados obtidos na indústria do petróleo e gás natural no Brasil após a Lei do Petróleo, tendo como foco os regimes de incentivos criados pela adoção do contrato de concessão e considerando que tal contrato está inserido em um ambiente regulatório específico, integrado por regras, organizações e indivíduos que conformam o desenho institucional da regulação de petróleo e gás natural no país.

No próximo capítulo, examinaremos as alterações promovidas na Lei do Petróleo em 2010, as quais reconfiguraram o ambiente regulatório apresentado da figura 5, uma vez que, a partir de uma revisão dos objetivos a serem alcançados, foram criadas novas organizações e atribuições para os atores integrantes da regulação das atividades de exploração e produção de petróleo e gás no Brasil.

3 O CONTRATO DE PARTILHA DE PRODUÇÃO E O REDESENHO INSTITUCIONAL

O capítulo final avaliará a nova reforma da regulação de P&G realizada em 2010, à luz das descobertas de hidrocarbonetos da camada de pré-sal e da consequente criação do regime de partilha de produção. Ao mesmo tempo, será interessante examinar os motivos que levaram ao redesenho institucional, bem como a reconfiguração de competências e a formação de novo ambiente regulatório.

3.1 O pré-sal e o processo de mudança: contexto, fatores e objetivos

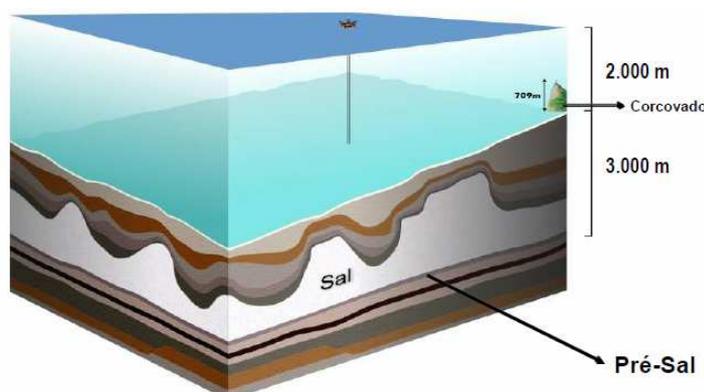
No capítulo anterior, observamos que o amplo processo de reforma implementado no Brasil durante a década de 1990 foi resultante de novas concepções acerca do papel a ser exercido pelo Estado na atividade econômica. No contexto político, a visão predominante durante os anos anteriores, que sustentava uma ação direta do Estado em atividades empresariais por meio de empresas públicas, foi substituída pela noção de Estado como ente regulador das atividades econômicas, as quais deveriam ser desempenhadas pela iniciativa privada. Nesta concepção, garantir as condições de atratividade ao investimento privado passou a ser uma das funções essenciais do aparelho estatal, especialmente em uma conjuntura de privatizações que se seguiu às reformas legais e à criação de novos marcos regulatórios e correspondentes agências reguladoras setoriais.

No caso da indústria nacional do P&G, notamos que a regulação setorial sofreu grandes alterações a partir da Lei do Petróleo, as quais refletiram um novo desenho institucional, alterando as regras aplicáveis às atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural no país, bem como reconfigurando os atores, e as respectivas competências, dentro do ambiente regulatório setorial. Destaca-se que, além da criação da ANP como regulador setorial, foi instituído o contrato de concessão como a modalidade de execução das atividades relacionadas à exploração e produção de P&G, antes objeto de monopólio de direito por parte da Petrobras. Conforme verificado, o conjunto de regras então estabelecidas e integrantes do novo desenho institucional também buscava reproduzir um regime de incentivos específico, voltado ao atendimento dos objetivos da reforma.

Em complementação, para os anos que se seguiram à Lei do Petróleo, mostrou-se relevante a análise dos indicadores do segmento de *upstream* da indústria nacional de petróleo

e gás natural que se compatibilizavam com os incentivos gerados pela mencionada lei e pelo contrato de concessão. Dentre os dados explicitados, é inegável que o resultado de maior expressão do ponto vista energético foi a evolução das reservas provadas tanto de petróleo quanto de gás natural, em especial nos anos de 2010 e 2011. Cumpre notar, ainda, que a incorporação de novas reservas no citado período também refletiu os promissores Índices de Sucesso Exploratório, especialmente em mar, e as declarações de comercialidade feitas pelos concessionários no intervalo de 2006 a 2009, conforme verificado no capítulo anterior.

É neste período em que, fruto das atividades exploratórias realizadas nas áreas sob o regime de concessão, são descobertos os primeiros indícios de hidrocarbonetos na camada denominada pré-sal⁷¹, localizada em áreas concedidas *offshore*⁷². Do ponto de vista geológico, tais descobertas indicaram a ocorrência de reservatórios com elevado potencial petrolífero abaixo de uma extensa camada de sal, distribuída desde o Espírito Santo até o litoral norte de Santa Catarina, englobando as bacias sedimentares de Campos, Santos e Espírito Santo. As figuras 6 e 7 a seguir procuram ilustrar a região do pré-sal.

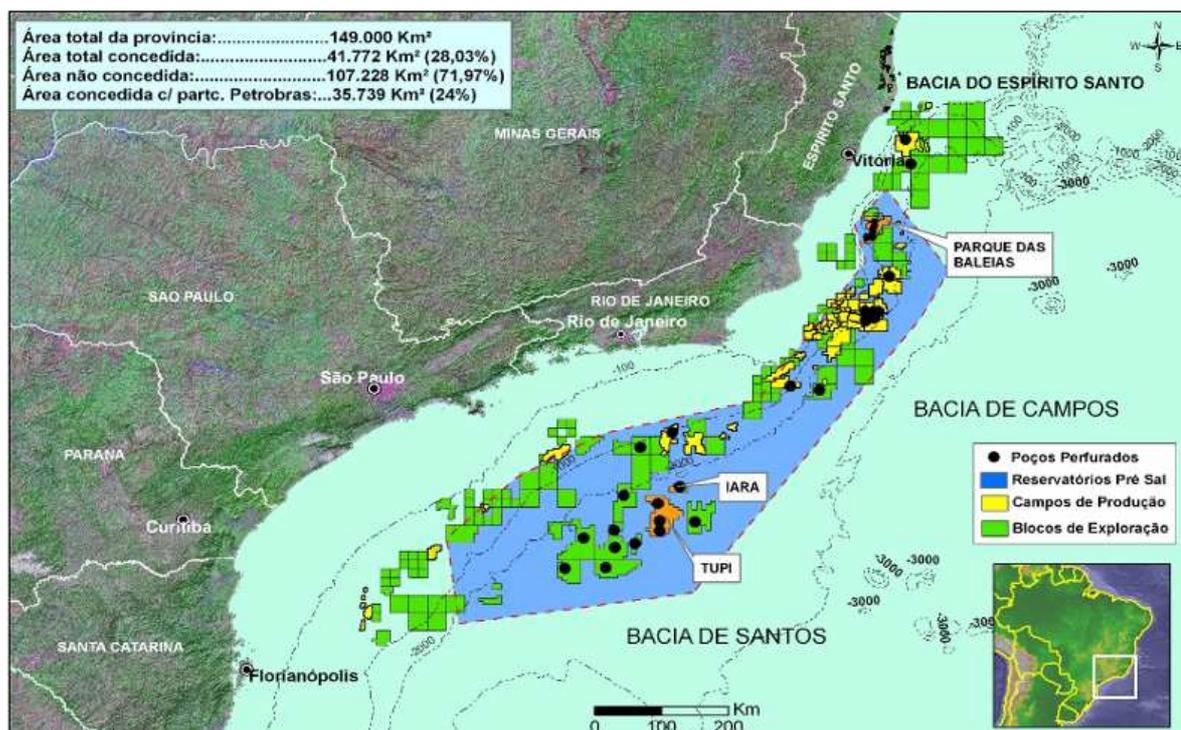


Fonte: MME (2009)

Figura 6 – Esquema ilustrativo da camada de pré-sal brasileira

⁷¹ Geograficamente, tal camada é delimitada por uma área de cerca de 800 quilômetros de extensão e até 200 quilômetros de largura, em lâmina d'água entre 800 e 3.000 metros de profundidade e soterramento de 3 a 4 mil metros (BRASIL, 2009a).

⁷² É interessante explicitar que as áreas do pré-sal onde foram realizadas descobertas de petróleo e gás natural correspondiam àquelas licitadas e concedidas na rodadas 2 e 3 promovidas pelas ANP nos anos de 2000 e 2001, respectivamente (ANP, 2012e). Por um lado, isto demonstra que, à época das citadas rodadas, era desconhecido o real potencial petrolífero da região e, por outro, que os investimentos em E&P, além de possuírem incertezas e riscos elevados, trazem retornos apenas no médio e longo prazos.



Fonte: MME (2009)

Figura 7 – Região de localização da província do pré-sal

Cumpra salientar que as atividades exploratórias na região demonstraram a possibilidade de existência de um volume recuperável de recursos capaz de superar as reservas provadas nacionais em mais de 100%. Como exemplo e de acordo com as estimativas disponíveis à época, somente os campos de Tupi, Iara e Parque das Baleias⁷³ localizados na província do pré-sal representariam um total de recursos entre 9,5 bilhões e 14 bilhões de barris de petróleo recuperável (EPE, 2009), quantidade esta superior às reservas provadas nacionais no ano de 2007, quando o total atingiu 12,6 bilhões de barris.

Além do elevado potencial em termos de volume de recursos, outro fato marcante da província do pré-sal refere-se ao sucesso exploratório. De acordo com comunicado da Petrobras (2009), a partir das atividades exploratórias iniciadas em 2006, a taxa de sucesso na região da Bacia de Santos atingiu 100%, com a perfuração de 11 poços, todos resultando em descobertas. Até o final de 2008, considerando a região que se estende da Bacia de Campos até a Bacia de Santos, para os 30 poços perfurados na região do pré-sal a taxa de sucesso foi de 87% na comprovação de presença de hidrocarbonetos⁷⁴.

Assim, conforme observado por Pinto Jr. (2011), as perspectivas positivas da

⁷³ De acordo com EPE (2009), os volumes estimados por campo, em barris, seriam os seguintes: Tupi, de 5 a 8 bilhões; Iara, de 3 a 4 bilhões; e Parque das Baleias, de 1,5 a 2 bilhões.

⁷⁴ Vale lembrar que, de modo geral, a taxa de sucesso varia entre 15% a 20% (PINTO JR., 2011).

região do pré-sal manifestaram-se como um contraponto à frequência cada vez menor de descobertas de grandes campos com novas reservas no mundo. Ou seja, a alteração da relação risco-recompensa verificada no Brasil após as descobertas do pré-sal não correspondia ao verificado internacionalmente nas atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural. Em função disto, a partir da compreensão do pré-sal como uma das principais novas fronteiras petrolíferas no mundo, o país passou à condição de destaque em termos de área promissora à produção de hidrocarbonetos.

Ademais, as informações da figura 7 explicitam que, para as áreas do pré-sal licitadas sob a égide da Lei do Petróleo, apenas 28% encontram-se concedidos pela ANP, dos quais a grande parte (85%) contando com a participação da Petrobras. O percentual restante de cerca de 72% não foram objeto de concessão e, portanto, permanecem sob tutela da União, na condição de detentora dos potenciais recursos ainda não explorados. Esta realidade alterou a percepção acerca do posicionamento estratégico do Estado em relação às reservas nacionais de hidrocarbonetos, especialmente em função das características geológicas e do risco exploratório diferenciados da área do pré-sal, as quais se mostravam distintos daqueles observados quando da promulgação da Lei do Petróleo. Além disso, a possibilidade de crescimento das reservas nacionais reflete-se no potencial de transformação do Brasil em um dos maiores produtores e exportadores mundiais de petróleo e gás natural.

Na mesma linha, tendo em vista a perspectiva positiva das descobertas na região do pré-sal, com taxas de sucesso exploratório fora dos padrões normais da indústria do petróleo, Pinto Jr. e Iooty (2010) destacam que as condições de contorno da indústria do petróleo e gás no Brasil foram radicalmente modificadas após as descobertas do pré-sal. Um dos aspectos observados pelos autores foi que a nova relação prêmio-risco e as diferentes condições econômico-financeiras das áreas consideradas de elevado potencial, próximas ou adjacentes aos blocos explorados com sucesso, alteraram os parâmetros de tomada de decisão tanto das empresas petrolíferas quanto do governo.

Além disso, os autores evidenciam que o potencial petrolífero da região e o fato de tratar-se de um recurso estratégico e esgotável provocaram uma reorientação da política energética, voltada à definição do ritmo de exploração e produção, à velocidade e ao montante de investimentos setoriais e às condições de exportação de petróleo produzido. Neste sentido, é importante lembrar que, além do ritmo de aproveitamento das reservas, as características e os incentivos do regime fiscal aplicado às atividades de exploração e produção de petróleo e gás são fundamentais para evitar efeitos indesejáveis à economia do país, como o

esgotamento precoce das reservas ou a redução da competitividade dos demais setores da economia, o que caracterizaria a chamada “doença holandesa”⁷⁵.

Pinto Jr. e Iooty (2010) ainda explicitam que os desafios tecnológicos decorrentes das condições geológicas da camada do pré-sal, em conjugação com as dimensões institucional e regulatória, têm importância fundamental no desenvolvimento do potencial petrolífero nacional, tanto sob a ótica das atividades de E&P, quanto considerando os impactos nos fornecedores de bens e serviços, na qualificação de recursos humanos e nas oportunidades de fomento à inovação tecnológica. Assim, é possível inferir que a interdependência e a relevância destes fatores associadas às perspectivas promissoras da área da província então descoberta representaram um ponto de inflexão na política energética voltada ao setor de petróleo e gás natural no país, alterando as condições de contorno da indústria de petróleo e gás natural no país.

No que tange ao contexto da indústria de P&G nacional por ocasião das descobertas do pré-sal, é importante apresentar também a proeminência da Petrobras como principal empresa atuante nas atividades de E&P, bem como salientar a estratégia adotada pela empresa no contexto posterior às reformas da década de 1990, a qual refletiu as mudanças relevantes verificadas na alta administração da estatal.

Neste sentido, Leite (2007) menciona a formação de um conselho de administração eclético, composto por representantes e administradores habituados aos mundos industrial e financeiro competitivos e, portanto, mais afinados às novas características da economia nacional. Para autor, esse momento foi marcante para a empresa, uma vez que permitiu um “[...] *saudável arejamento do clima hermético tradicional com a absorção de práticas administrativas atualizadas*” (LEITE, 2007, p. 397). O novo modelo de gestão redefiniu a Petrobras como uma empresa “de energia” e conduziu-a a um programa de diversificação das atividades, com a ampliação de sua atuação no exterior, inclusive na refinação e distribuição de combustíveis, bem como com a participação nas distribuidoras estaduais de gás canalizado, na geração termoelétrica, na produção de biodiesel e na

⁷⁵ A expressão “doença holandesa” tem como origem as consequências negativas da descoberta e exploração de gás natural na Holanda nos anos 1960 que, a partir da entrada maciça de capitais com a exploração dos recursos naturais, geraram um forte excedente na balança comercial e acarretaram uma valorização da taxa de câmbio real capaz de afetar a competitividade dos demais setores produtivos da economia, deformando a estrutura produtiva local (KHOUDOUR-CASTÉRAS, 2010). No mesmo sentido, Bresser-Pereira (2009) destaca a doença holandesa, também conhecida como a maldição dos recursos naturais, como um fenômeno estrutural que cria obstáculos à industrialização de um país. Assim, sendo compatível com uma externalidade negativa, ou seja, uma falha de mercado, tal fenômeno gera uma taxa de câmbio sobrevalorizada e diferente daquela que possibilita a existência e o desenvolvimento de setores econômicos eficientes e tecnologicamente sofisticados.

comercialização de etanol.

Por sua vez, Pinto Jr. e Iooty (2010) mencionam que o processo gradual de liberalização, conforme citado no capítulo anterior, conduziu para estratégias cooperativas entre a Petrobras e as empresas privadas entrantes no país, impulsionando os esforços e investimentos nas áreas de exploração e produção de novos campos de petróleo e gás natural. O resultado mais significativo destas ações foi a descoberta de hidrocarbonetos na província do pré-sal, a qual, frisa-se, conta com a participação da empresa em 85% da área sob concessão.

A despeito do processo de liberalização e do fim do monopólio de direito da Petrobras, é interessante destacar também que a empresa permaneceu líder no segmento de exploração e produção de petróleo e gás natural no país. Os dados de produção demonstram que a Petrobras, como operadora, é responsável por 90,5% do petróleo extraído dos campos em terra e mar no Brasil. Quanto ao gás natural, a participação da empresa é ainda maior, representando 97,1% da produção total em território nacional (ANP, 2012d). Deste modo, é irrefutável o fato de que a Petrobras, mesmo após a Lei do Petróleo, manteve a liderança nas atividades de E&P realizadas no país, adequando-se tanto ao modelo de contrato de concessão, quanto à abertura econômica e à ampliação da concorrência com outras empresas naquelas atividades.

Por outro lado, também foram verificadas mudanças no contexto político do país que repercutiram na redefinição das diretrizes da política energética, em especial quanto ao papel a ser desempenhado pela Petrobras e pelo Estado nas atividades de relacionadas à indústria petrolífera nacional. Sobre tal aspecto, Leite (2007) analisa o processo de transição política do governo do presidente FHC e para o do Presidente Luis Inácio Lula da Silva⁷⁶, pertencente ao Partido dos Trabalhadores (PT), opositor ao governo anterior. Embora sob ótica da política macroeconômica o novo governo tenha adotado uma posição pragmática e prudente, buscando realizar uma transição pacífica que não alarmasse os organismos financeiros internacionais, o mesmo não poderia ser dito das diretrizes de política energética implementadas. Nas palavras do autor, no que tange às atividades da indústria do petróleo, *“inverteu-se [...] a diretriz anterior de privatização parcial na área do petróleo em um movimento que se poderia definir como contra-reforma”*, por um lado, a partir do *“[...] fortalecimento da Petrobras com a continuidade dos esforços bem-sucedidos na exploração*

⁷⁶ Eleito para o mandato de 2003 a 2006 e reeleito para o período de 2007 a 2010.

do petróleo [...] e, por outro, com a interrupção do “[...] *progresso institucional esperado das Agências Reguladoras de serviços públicos, criadas no governo anterior, [...] com a redução dos respectivos recursos e poderes*” (LEITE, 2007, p. 376).

Neste período, à Petrobras foi delegada a atribuição de condução da política energética de petróleo, derivados e gás natural, refletindo uma posição de caráter mais nacionalista do novo governo. Esta característica fica também demonstrada no posicionamento estratégico descrito no Relatório Anual da empresa de 2002, elaborado em 2003, no primeiro ano de mandato do presidente Lula. No documento, modifica-se a missão da estatal constante no ano anterior, retirando a menção de que a Petrobras deveria atuar com a autonomia semelhante a uma companhia internacional. De acordo com explicitado no novo posicionamento estratégico, o distanciamento das questões nacionais não era compatível “[...] *com as características de uma empresa estatal como a Petrobras, em função do papel que representa para o país*” (PETROBRAS, 2003). Assim, deveriam ser reforçados os vetores de responsabilidade social, de segurança patrimonial e operacional e de respeito ao corpo de funcionários.

Vale notar, entretanto, que, de acordo com Leite (2007), esta reversão do papel político da Petrobras no âmbito do cenário energético do país acabou por provocar uma ambiguidade na forma de atuação da empresa, ora como braço do governo e condutora da política energética setorial, de interesse nacional, ora como empresa petroleira concorrente com outras empresas multinacionais, dentro e fora do Brasil.

Assim, conforme explicitado por Pinto Jr. (2011), a trajetória bem-sucedida das atividades de petróleo e gás natural no país decorreu, em especial, da associação entre dois fatores: o comportamento empresarial adotado pela Petrobras e o marco regulatório instituído pela Lei do Petróleo. No que tange ao primeiro fator, a partir de uma política empresarial de alianças com o capital privado nacional e internacional, a Petrobras foi capaz de adotar um conjunto de estratégias flexíveis e diversificadas voltadas às melhores práticas da indústria do petróleo, as quais contemplavam a cooperação com empresas parapetrolíferas e, conseqüentemente, permitiam a incorporação de inovações tecnológicas nas atividades de exploração e produção do hidrocarboneto energético.

Já quanto ao segundo fator, a abertura econômica vivenciada na década de 1990 no país, refletida na indústria nacional do petróleo e gás por meio da promulgação da Lei do Petróleo, instituiu um marco regulatório setorial voltado à inserção do capital privado nas atividades de exploração e produção de petróleo, revertendo o modelo de monopólio estatal

vigente até a EC n.º 09/2005. Os regimes de incentivos criados a partir de então possibilitaram a ampliação das fronteiras petrolíferas nacionais e incentivaram a formação de parcerias entre a Petrobras e os agentes privados. Nas palavras de Pinto Jr. (2011, 50), a combinação entre o novo marco regulatório setorial e o comportamento empresarial adotado pela Petrobras, “[...] além de possibilitar o compartilhamento de aprendizado geológico e tecnológico, permitiu a repartição de custos, riscos e prêmios que envolvem a atividade de exploração [...]” de petróleo.

A partir deste novo contexto, então, que inclui mudanças de política setorial voltadas ao setor energético⁷⁷, incremento do peso político da Petrobras no âmbito da indústria de P&G, com forte influência sobre a economia nacional, e os promissores efeitos das descobertas de recursos petrolíferos na camada do pré-sal, alterando as condições de contorno na indústria, o governo brasileiro optou por dar início ao processo de revisão do marco regulatório do segmento de *upstream* instituído pela Lei do Petróleo.

Neste ponto, é interessante observar que as contribuições de Chang e Evans (2007) explicitam a possibilidade de que fatores exógenos podem dar início a um processo de mudança institucional, a partir de tensões e contradições entre as instituições existentes e as visões de mundo, ideologias e interesses que as conformam. As perspectivas impactantes do pré-sal na indústria de petróleo e gás natural no Brasil, associadas às mudanças nos interesses das bases políticas nacionais, podem ser compreendidas como fator promotor da revisão do modelo vigente desde a Lei do Petróleo. Neste sentido, na medida em que o sistema legal constitui a parte formal das instituições, podemos inferir que o choque externo provocado pelas descobertas da nova província petrolífera somado às visões de mundo então predominantes socialmente foram capazes de perturbar e iniciar um processo de mudança

⁷⁷ Cumprе salientar, paralelamente, que esta reorientação das diretrizes de política energética durante o governo do Presidente Lula já havia se manifestado no Projeto de Lei n.º 6.673/06, enviado ao Congresso Nacional em março de 2006, o qual visava a promover alterações na Lei do Petróleo no que tange aos aspectos relacionados à atividade de transporte de gás natural no país. Em 2009, o referido projeto foi convertido na Lei n.º 11.909/2009, sendo denominada “Lei do Gás”. Enquanto na legislação anterior todas as atividades de transporte do gás natural estavam sujeitas ao regime de autorização, com preços livres e de acordo com o interesse de construção ou ampliação de cada empresa atuante, pela nova legislação, os novos gasodutos passariam a ser regidos pelo regime de concessão, de acordo com os critérios definidos pelo MME, devendo ser precedidos de licitações públicas, promovidas pela ANP, destinadas à contratação das empresas operadoras. Assim, a Lei do Gás redefiniu, em um primeiro momento, as atribuições dos atores integrantes do ambiente regulatório de transporte de gás natural, trazendo para o Estado, na figura do MME, o poder de definir o modelo de contratação e de propor os gasodutos a serem construídos ou ampliados, bem como de estabelecer as demais políticas para o transporte de gás natural. Com isso, o Ministério adquiriu um papel mais central na definição de diretrizes das políticas setoriais e à ANP coube a implementação da política pública, mantendo a competência para regular e fiscalizar as empresas do setor, tanto quando sob o regime de concessão, quanto sob o regime de autorização aplicável às atividades em execução antes da promulgação da Lei.

institucional.

Neste contexto, conforme veremos na seção seguinte, as ações resultaram no envio de quatro projetos de lei do Congresso Nacional, em setembro de 2009, objetivando rever o modelo implementado a partir de 1997, os quais, após a sua aprovação, provocaram o redesenho institucional da regulação de petróleo e gás natural em âmbito federal, criando novos atores, competências e reconfigurando o ambiente regulatório.

3.2 O redesenho institucional a partir da revisão da Lei do Petróleo

A primeira sinalização no sentido de uma possível alteração do marco regulatório vigente desde a Lei do Petróleo foi dada em 2007⁷⁸, pelo CNPE, quando, considerando as descobertas promissoras feitas pela Petrobras na província do pré-sal, foi determinada a retirada da Rodada 9 de licitações a ser promovida pela ANP todos os blocos que poderiam estar relacionados com acumulações de hidrocarbonetos em reservatórios naquela província⁷⁹. De acordo com o manifestado pelo Conselho, a confirmação dos volumes potencialmente recuperáveis descobertos poderiam modificar o patamar de reservas do Brasil, colocando o país dentre os maiores detentores de reservas no mundo. Além disso, reforçando a existência de uma nova e significativa província petrolífera em termos de volume recuperável, era notável também as características do óleo extraído nos testes iniciais, as quais indicavam alto valor comercial⁸⁰, com grande quantidade de gás natural associado.

Ainda, é interessante salientar que a citada resolução, além de retirar os blocos relacionados às possíveis acumulações em reservatórios do pré-sal, emitiu determinação ao MME no sentido de iniciar os estudos necessários à revisão do modelo de exploração de petróleo e gás natural no país, conforme artigo 4º da norma, abaixo transcrito:

Art. 4º Determinar ao Ministério de Minas e Energia que avalie, no prazo mais curto possível, as mudanças necessárias no marco legal que contemplem um novo paradigma de exploração e produção de petróleo e gás natural, aberto pela descoberta da nova província petrolífera, respeitando os contratos em vigor. (CNPE, 2007).

⁷⁸ Por meio da Resolução CNPE n.º 06, de 8 de novembro de 2007.

⁷⁹ Foram excluídos 41 blocos *offshore* localizados nas bacias de Campos, Santos e Espírito Santo.

⁸⁰ As descobertas realizadas indicavam 30º API (*American Petroleum Institute*). Cabe notar que o grau API é internacionalmente utilizado como indicador da qualidade do óleo cru extraído. Quanto maior a o grau API, maior o seu valor comercial. Por exemplo, de modo a permitir uma comparação, o óleo extraído na bacia de Campos em áreas do pós-sal apresenta valor comercial inferior ao pré-sal, indicando cerca de 20º a 25º API.

Assim, o anúncio das descobertas do pré-sal deu início a um processo de revisão da Lei do Petróleo com a finalidade de realizar as alterações entendidas como necessárias à adequação do marco regulatório com o novo paradigma das atividades exploração e produção de petróleo e gás natural. Em julho de 2008 foi instituída Comissão Interministerial⁸¹ com vistas a propor as modificações ao modelo de exploração de recursos petrolíferos então vigente. Cerca de dois anos depois da primeira descoberta de óleo na camada pré-sal, os trabalhos foram concluídos, resultando no envio ao Congresso Nacional, em setembro de 2009, de quatro projetos de lei objetivando alterar o marco regulatório aplicável às atividades de exploração e produção de petróleo e gás. A tabela 5 a seguir apresenta os quatro projetos:

Tabela 5 – Descrição dos projetos de lei apresentados pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional

N.º do Projeto de Lei	Objetivo
5938/2009	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, altera dispositivos da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997, e dá outras providências.
5939/2009	Autoriza o Poder Executivo a criar a empresa pública denominada Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A. – PETROSAL, e dá outras providências.
5940/2009	Cria o Fundo Social - FS, e dá outras providências.
5941/2009	Autoriza a União a ceder onerosamente à Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRAS o exercício das atividades de pesquisa e lavra de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos de que trata o inciso I do art. 177 da Constituição, e dá outras providências.

Fonte: Câmara dos Deputados. Elaboração Própria.

Percebe-se que, de acordo com a descrição dos projetos, o governo tinha como foco não apenas alterar a modalidade de contratação de empresas quando da exploração em áreas do pré-sal (PL n.º 5.938/2009), mas também criar uma empresa pública dedicada exclusivamente à gestão dos contratos destas áreas (PL n.º 5.939/2009), instituir um Fundo Social independente que pudesse garantir que o grande volume de recursos tributários obtidos com a exploração das áreas fossem também usufruídos pelas gerações futuras (PL n.º 5.940/2009) e assegurar à Petrobras, por meio de uma cessão onerosa, as condições financeiras necessárias à superação dos custos e da necessidade de investimento relativa ao desafio exploratório da nova fronteira de produção de petróleo e gás no país (PL n.º 5.941/2009).

⁸¹ Integraram a Comissão o MME, a CCIVIL, o MDIC, o MF, o MP, e os presidentes do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Petrobras e o Diretor-geral da ANP.

Do mesmo modo que fizemos na análise da reforma regulatória ocorrida na segunda metade da década de 1990, é possível extrair das Exposições de Motivos Interministeriais (EMI) enviadas em conjunto com os mencionados projetos de lei os principais objetivos do Poder Executivo ao propor as alterações visando uma nova reforma da regulação do segmento de *upstream* da indústria de petróleo e gás natural.

Deste modo, é relevante destacar que o PL n.º 5.938/2009 apresentou o regramento mais inovador do ponto de vista do exercício das atividades de E&P, propondo o estabelecimento do regime de partilha de produção como nova modalidade de contratação daquelas atividades. De acordo com a concepção do governo, as condições vigentes à época do marco da Lei do Petróleo, “[...] *quando o País tinha produção relativamente pequena, o barril de petróleo era cotado em torno de dezenove dólares e o risco exploratório era considerado elevado*” haviam se modificado e, portanto, mostrava-se oportuno e necessário “[...] *aumentar o controle e a participação da União nos futuros empreendimentos*”, haja vista o grande potencial das novas descobertas e fato do que, no novo contexto, o marco regulatório firmado pela Lei do Petróleo “[...] *não [era] suficiente para permitir, em vários sentidos, o adequado aproveitamento das reservas descobertas na nova província petrolífera do pré-sal*” (BRASIL, 2009a).

A inclusão de uma nova modalidade de contratação voltada ao exercício das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural no Brasil, em complementação ao contrato de concessão, revelava-se compatível com as características geológicas das áreas pré-sal, as quais possuíam riscos exploratórios mais baixos e possibilidade de grandes rentabilidades. Este contexto determinou a necessidade de um “[...] *marco regulatório coerente com a preservação do interesse nacional, mediante maior participação nos resultados e maior controle da riqueza potencial pela União e em benefício da sociedade*” (BRASIL, 2009a).

A manutenção da Lei do Petróleo em seus termos originais, concebendo uma revisão apenas dos valores cobrados a título de participações governamentais, com vistas a elevar a renda apropriada pelo Estado, mostrava-se limitada e insuficiente para enfrentar os desafios da nova realidade do país no segmento de E&P. Na visão do governo, manifestada pela Comissão Interministerial,

as premissas adotadas pela Lei do Petróleo são inadequadas a esse novo cenário, ao grau de risco e às perspectivas de rentabilidade presentes no Pré-Sal. Arranjos pontuais como o aumento das participações governamentais previstas na Lei do

Petróleo também não atendem à complexidade desse novo paradigma e às responsabilidades da União (BRASIL, 2009a).

O projeto de lei também procurou reconhecer que a descoberta da nova fronteira petrolífera teve como protagonista a Petrobras, enfatizando sua capacidade técnica e seus esforços nas atividades de E&P, especialmente por ter sido a principal operadora dos blocos concedidos nas rodadas de licitação promovidas pela ANP desde a Rodada 1.

Por outro lado, além do potencial elevado dos reservatórios localizados na região do pré-sal, com volumes estimados de hidrocarbonetos entre 9,5 e 14 bilhões de barris, conforme mencionado anteriormente, o cenário do preço do barril de petróleo no mercado internacional fortalecia a tese de que as condições vivenciadas pelo país naquele momento já não eram as mesmas daquelas verificadas quando da flexibilização do monopólio estatal. Em paralelo, a dimensão estratégica do petróleo, como principal energético mundial e objeto de disputas entre países, reforçava a importância de conceder ao Estado maior controle sobre exploração das reservas nacionais.

Assim, os trabalhos desenvolvidos pela citada Comissão assumiram nove premissas a serem seguidas com a finalidade orientar a proposta legislativa a ser apresentada ao Congresso Nacional, quais sejam:

permitir o exercício do monopólio da União de forma apropriada, tendo em vista o elevado potencial petrolífero do Pré-Sal; introduzir nova concepção de gestão dos recursos petrolíferos pelo Estado; otimizar o ritmo de exploração dos recursos do Pré-Sal; aumentar a apropriação da renda petrolífera pela sociedade; manter atrativa a atividade de exploração e produção no País; contribuir para o fortalecimento da posição internacional do País; contribuir para a ampliação da base econômica e industrial brasileira; garantir o fornecimento de petróleo e gás natural no País; e evitar distorções macroeconômicas resultantes da entrada de elevados volumes de recursos relacionados à exportação dos hidrocarbonetos produzidos no Pré-Sal.

Como resultado, o projeto de lei sugeriu a instituição da partilha de produção como a forma mais adequada de contratação de empresas para atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural nas áreas do pré-sal e em outras consideradas estratégicas para o país. Cumpre salientar que, em consonância com o objetivo do governo de deter maior controle sobre as reservas, a principal distinção da modalidade então proposta para o regime de concessão previsto na Lei do Petróleo refere-se à propriedade dos recursos produzidos, os quais, pelo contrato do partilha, seriam do Estado, cabendo à empresa contratada, na hipótese

de sucesso exploratório, parcela do excedente da produção⁸², descontados os custos incorridos nas atividades.

Pelo novo regramento proposto, o Estado passaria a ter maior controle do processo de gestão dos recursos petrolíferos⁸³ e, ao mesmo tempo, poderia maximizar a participação da sociedade dos resultados das atividades de E&P, tendo como critério fundamental para a contratação de empresas o valor ofertado a título de excedente em óleo, ganhando aquela que oferecesse a maior parcela ao Estado em licitação específica para as áreas abrangidas pelo projeto de lei.

Desta forma, é possível identificar que revisão marco legal, em particular para as atividades a serem exercidas na província do pré-sal e nas áreas consideradas estratégicas, estava ancorado em cinco fatores principais: nas características geológicas diferenciadas da província petrolífera então descoberta; no cenário internacional positivo do ponto de vista do preço do petróleo; na importância estratégica permanente do óleo como fonte energética dominante mundialmente; no fortalecimento da Petrobras como empresa líder no segmento de E&P no Brasil, mesmo após o processo de abertura econômica; e no interesse explícito do governo, como ente político, de aumentar o controle do Estado sobre os recursos petrolíferos nacionais, que havia se reduzido desde a flexibilização do monopólio estatal e da instituição do contrato de concessão como modalidade única de contratação de empresas para as atividades ligadas ao segmento de *upstream*.

O segundo projeto de lei enviado objetivou a criação de empresa pública destinada a realizar a gestão dos recursos petrolíferos de propriedade de Estado derivados da partilha de produção. Inserida no conjunto de ações relacionadas à criação de um novo marco regulatório setorial, tal empresa, na concepção do governo, representava uma medida essencial e vinculada à contratação sob o regime de partilha, uma vez que se mostrava necessário monitorar permanentemente “[...] *as atividades sob o regime de partilha de produção, de forma que a eficiência esteja presente em todas as etapas [...]*” e dotar o Estado de “[...] *mecanismos sólidos de governança e gestão, dos quais é parte essencial a nova empresa a ser criada para representar os seus interesses, fiscalizar e atuar de forma a maximizar o excedente em óleo arrecadado [...]*” em prol da sociedade brasileira (BRASIL, 2009c).

⁸² De acordo com os percentuais de partilha a serem definidos no contrato.

⁸³ Inclusive no que tange à comercialização do petróleo e gás natural produzidos, já que estes, no modelo de partilha, passam a ser propriedade do Estado.

À empresa a ser criada delegava-se o papel de representante dos interesses do Estado no contrato de partilha de produção, bem como na gestão dos contratos celebrados junto aos comercializadores de petróleo e gás natural, sem que, no entanto, coubesse-lhe qualquer responsabilidade, direta ou indireta, na execução das atividades de E&P. Com isso, o governo propunha criar um novo agente no ambiente regulatório nacional, com foco de atuação exclusivo nos contratos de partilha a serem celebrados.

O terceiro projeto enviado ao Congresso Nacional tratou a constituição do denominado Fundo Social, com vistas a:

- a) oferecer fonte regular de recursos para projetos e programas nas áreas de combate à pobreza e de desenvolvimento da educação, da cultura, da ciência e tecnologia e da sustentabilidade ambiental; b) controlar o impacto cambial das operações relativas ao setor petrolífero; e c) evitar os efeitos inflacionários decorrentes do excesso de recursos disponíveis sobre a capacidade de investimento e de produção da economia em determinado período (BRASIL, 2009d).

Inserido em um contexto de altas rentabilidades decorrentes dos elevados volumes estimados das reservas de petróleo e gás natural da região do pré-sal, os objetivos do Fundo Social estavam correlacionados com a natureza distinta das receitas oriundas das atividades exercidas naquela região. Neste sentido, três fatores merecem destaque: a finitude das receitas do petróleo, haja vista este ser um recurso não-renovável; a volatilidade associada aos preços internacionais, os quais são utilizados para fins de cálculo das participações governamentais; e o ingresso no país de elevados volumes de moeda estrangeira resultantes da comercialização do óleo e gás.

No que tange à finitude das receitas, conforme manifestado pelo governo, o Fundo Social possibilitaria a transformação da que a riqueza do petróleo “[...] *em ativo cujo usufruto possa ser estendido no tempo, mesmo depois que o petróleo tenha se esgotado*”. Com relação à volatilidade dos preços, o Fundo permitiria maior previsibilidade aos orçamentos públicos e, ao mesmo tempo, evitaria que eventuais afluxos elevados de recursos, concentrados no tempo, desestimulassem as ações de responsabilidade fiscal e a qualidade do gasto público. O terceiro fator, por sua vez, poderia conduzir a uma apreciação cambial permanente, capaz de reduzir a competitividade dos produtos nacionais e, por conseguinte, provocar a chamada “doença holandesa”, iniciando um processo de desindustrialização do país.

Assim, sendo gerido com vista a assegurar a sustentabilidade financeira intertemporal, os recursos do Fundo Social seriam aplicados em “[...] *projetos e programas*

nas áreas de combate à pobreza e de desenvolvimento da educação, da cultura, da ciência e tecnologia e da sustentabilidade ambiental” (BRASIL, 2009d).

O quarto e último projeto elaborado pela Comissão Interministerial buscou criar as condições para que, no modelo de contrato de partilha, a Petrobras pudesse manter sua posição de liderança na indústria de E&P, garantindo-lhe o papel de protagonista nas atividades relacionadas à província do pré-sal e às áreas estratégicas. Neste sentido, a EMI enfatiza que

dado que a União não possui, ela própria, a estrutura necessária para as atividades exploratórias desse potencial petrolífero, ao ceder o exercício dessas atividades à Petrobras, em contrapartida a uma compensação adequada, a União também contribui para o crescimento e fortalecimento de uma empresa nacional, da qual é acionista controladora (BRASIL, 2009b).

Assim, a proposta do governo, além de reforçar o papel da Petrobras, objetivava também, por meio de um processo de cessão onerosa, dotar a empresa dos recursos financeiros necessários à exploração do pré-sal, “[...] *otimizando a participação da sociedade brasileira nas receitas decorrentes das riquezas representadas por esta importante e singular descoberta*” (BRASIL, 2009b).

À luz de tais objetivos e fatores e considerando o contexto político e econômico vivenciado à época, as referidas propostas foram objeto de forte discussão junto ao Legislativo e aos segmentos especializados da sociedade civil organizada, tendo em vista os possíveis impactos das mudanças legais sobre a segurança jurídica e regulatória do setor, bem como os efeitos sobre os incentivos ao investimento privado e sobre a arrecadação tributária da União, dos estados e dos municípios. Em 2010, então, os quatro projetos foram convertidos em lei, provocando o redesenho institucional da regulação de petróleo e gás natural no país, a partir da reconfiguração de atribuições e criação de um novo ator no ambiente regulatório setorial.

3.2.1 Novos ambiente regulatório, atores e competências

O primeiro projeto aprovado foi o de cessão onerosa, transformado na Lei n.º 12.276, de 30 de junho de 2010, a qual autorizou a União a ceder onerosamente à Petrobras, em áreas ainda não concedidas localizadas no pré-sal e em regime de dispensa de licitação, o exercício das atividades de pesquisa e lavra de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos, ficando a citada empresa controlada pelo governo com a titularidade dos recursos petrolíferos

encontrados e produzidos. A efetivação de tal cessão de direitos de exploração e produção ocorreu por meio de um contrato específico de cessão a ser assinado entre a União e Petrobras, previamente submetido à aprovação do CNPE, limitando em cinco bilhões de barris equivalentes o volume total de óleo produzido a ser de propriedade da Petrobras. Nesta modalidade específica de contratação, à ANP foi atribuída a responsabilidade de obter laudo técnico com vistas a avaliar os volumes e valores dos barris de óleo equivalentes a serem potencialmente produzidos pela Petrobras nas respectivas áreas do pré-sal, bem como de regular e fiscalizar as atividades realizadas no âmbito do contrato de cessão onerosa.

É interessante notar que a referida legislação promulgada em junho de 2010 pode ser compreendida como uma alteração inicial do modelo até então vigente, uma vez que, diferentemente dos ditames da Lei do Petróleo, a exploração de petróleo em determinada área definida pelo governo, mesmo sendo feita pela Petrobras, poderá ocorrer sem prévia licitação a ser promovida pela ANP. A nova modalidade de contratação, não sujeita ao regime de concessão, teve como objetivo, então, permitir a capitalização da Petrobras, criando as condições necessárias ao financiamento do elevado volume de investimentos requeridos para a superação do desafio tecnológico de exploração e produção de hidrocarbonetos em áreas abaixo da camada de sal.

Dos projetos de lei enviados ao Legislativo, o de n.º 5.939/2009, foi o segundo a ser aprovado, convertendo-se na Lei n.º 12.304, de 2 de agosto de 2010, e autorizando o Executivo a criar a denominada Empresa Brasileira de Administração de Petróleo e Gás Natural S.A (Pré-Sal Petróleo S.A. – PPSA). A empresa então instituída ficou vinculada ao MME e teve como objeto a gestão tanto dos contratos de partilha de produção⁸⁴ quanto dos contratos para a comercialização de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos da União. À mencionada empresa foi dada a atribuição de representar a União nos consórcios, fazer cumprir as exigências de conteúdo local, avaliar os critérios técnicos e econômicos dos planos relacionados às atividades exploratórias desenvolvidas pelas empresas contratadas sob o regime de partilha, bem como auditar e monitorar a sua execução e os custos e investimentos a elas relacionados. No que tange aos contratos de comercialização do

⁸⁴ A gestão dos contratos de partilha, precedidos de licitação ou assinados diretamente com a Petrobras, caberá à PPSA, sem que, com isso, a empresa pública incorra nos custos, investimentos e riscos referentes às atividades de exploração, avaliação, desenvolvimento, produção e desativação das instalações de exploração e produção de P&G

óleo, a PPSA ficou com a responsabilidade de celebrar os contratos com os comercializadores, representando a União.

Adicionalmente, a empresa pública criada, nas hipóteses em que jazidas de petróleo venham a se estender para áreas não concedidas ou não contratadas sob o regime de partilha de produção, fica responsável por representar a União nos procedimentos de individualização da produção. Sobre este aspecto, é relevante explicitar que esta competência era anteriormente exercida exclusivamente pela ANP, de acordo com o artigo 27 da Lei do Petróleo, sendo agora executada pela PPSA quando se tratar de áreas no pré-sal ou consideradas estratégicas. A relação com a ANP ficará restrita ao fornecimento de dados necessários a função regulatória e à análise dos dados sísmicos disponibilizados pela Agência.

No que concerne ao processo decisório da PPSA, ficaram constituídos um Conselho de Administração e uma Diretoria Executiva, ambos com cinco integrantes⁸⁵. Em todos os casos, os nomes serão indicados pelo Presidente da República, sem a necessidade de aprovação pelo Senado Federal. A empresa estará sujeita à supervisão do MME e à fiscalização da Controladoria-Geral da União e do Tribunal de Contas da União. Neste contexto, portanto, cumpre ressaltar que tanto os critérios de nomeação quanto o nível de independência institucional, especialmente no que tange ao processo decisório, diferem daqueles aplicáveis à ANP. A partir de tal configuração, fica ratificado que a nova legislação⁸⁶ inseriu um novo agente no ambiente regulatório, com atribuições antes exercidas exclusivamente pela ANP e com novas competências de caráter técnico e econômico, provocando o redesenho institucional da regulação de petróleo e gás natural no país.

A terceira lei sancionada pelo Presidente da República e resultante dos projetos enviados ao Congresso Nacional foi a mais importante e consolidou o novo modelo a ser aplicado à exploração de petróleo e gás natural no Brasil, alterando, por conseguinte, o marco regulatório anteriormente criado pela Lei do Petróleo. Na realidade, o texto final da lei então aprovada aglutinou o conteúdo dos projetos de lei n.º 5.938/2009 e n.º 5.940/2009, de modo que, além de modificar a Lei do Petróleo, dispôs tanto sobre a exploração e a produção de

⁸⁵ No caso do Conselho de Administração, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 12.304/2010, a composição será a seguinte: 1 (um) conselheiro indicado pelo Ministério de Minas e Energia, que o presidirá; 1 (um) conselheiro indicado pelo Ministério da Fazenda; 1 (um) conselheiro indicado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; 1 (um) conselheiro indicado pela Casa Civil da Presidência da República; e pelo diretor-presidente da PPSA.

⁸⁶ Como veremos adiante, é interessante observar também que esta Lei n.º 12.304/2010 apresenta uma série de conceitos que serão definidos somente quando da aprovação do texto do PL n.º 5.938/2009, que propôs a instituição do regime de partilha e definiu, por exemplo, a “área do pré-sal”, as “áreas estratégicas”, o próprio “regime de partilha” e o “consórcio” a ser formado para o contrato de partilha.

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, quanto sobre a criação do Fundo Social.

Pelo regime de partilha, o contratado exercerá, por sua conta e risco, as atividades de exploração e produção dos hidrocarbonetos, tendo direito, na hipótese de descoberta comercial, à apropriação do custo em óleo⁸⁷, do volume da produção correspondente aos *royalties*⁸⁸ devidos, bem como de parcela do excedente em óleo⁸⁹, na proporção, condições e prazos estabelecidos em contrato. Destaca-se que o novo regime de contratação aplica-se às áreas do pré-sal e demais consideradas estratégicas, conforme delimitação legal⁹⁰.

Outrossim, nos blocos sob o regime de partilha, a Petrobras passará a atuar como operadora única, sendo-lhe garantida a participação mínima de 30% nos casos em que a licitação venha a ser vencida por outra empresa ou conjunto de empresas⁹¹. Deste modo, a empresa controlada pelo governo, embora passe a ser a única responsável pela execução dos serviços de exploração, avaliação, desenvolvimento e produção de petróleo e gás nas áreas sujeitas à partilha de produção, fica a obriga a acatar as regras do edital de licitação e a proposta vencedora. Sobre este aspecto é interessante salientar as diferenças entre o critério de julgamento das propostas quando comparamos o modelo de partilha de produção com o de concessão. De acordo com as regras aplicáveis ao primeiro caso, a nova legislação

⁸⁷ Conforme inciso II do artigo 2º: “... parcela da produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, exigível unicamente em caso de descoberta comercial, correspondente aos custos e aos investimentos realizados pelo contratado na execução das atividades de exploração, avaliação, desenvolvimento, produção e desativação das instalações, sujeita a limites, prazos e condições estabelecidos em contrato”. (BRASIL, 2010c).

⁸⁸ De acordo com o inciso XIII do artigo 2º, tal pagamento corresponde à “... compensação financeira devida aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, em função da produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos sob o regime de partilha de produção, nos termos do § 1º do art. 20 da Constituição Federal.” (BRASIL, 2010c).

⁸⁹ Nos termos do inciso III do artigo 2º, o excedente em óleo refere-se ao valor da “... parcela da produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos a ser repartida entre a União e o contratado, segundo critérios definidos em contrato, resultante da diferença entre o volume total da produção e as parcelas relativas ao custo em óleo, aos royalties devidos e, quando exigível, à participação de que trata o art. 43” da Lei 12.351/2010 (BRASIL, 2010c).

⁹⁰ De acordo com os incisos IV e V do art. 2º: “IV - área do pré-sal: região do subsolo formada por um prisma vertical de profundidade indeterminada, com superfície poligonal definida pelas coordenadas geográficas de seus vértices estabelecidas no Anexo desta Lei, bem como outras regiões que venham a ser delimitadas em ato do Poder Executivo, de acordo com a evolução do conhecimento geológico;
V - área estratégica: região de interesse para o desenvolvimento nacional, delimitada em ato do Poder Executivo, caracterizada pelo baixo risco exploratório e elevado potencial de produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos”; (BRASIL, 2010c)

⁹¹ Tal qual ocorre com nos editais relativos aos contratos de concessão, também será permitida a formação de consórcios visando à participação conjunta de empresas durante a licitação dos blocos sujeitos ao regime de partilha de produção, conforme art. 16 da Lei n.º 12.351/2010.

estabeleceu a que a seleção da proposta vencedora, quando realizada a licitação, observará somente o critério da oferta de maior excedente em óleo à União⁹², partindo de um percentual mínimo estabelecido pelo CNPE.

Com isso, foi criado um novo e único critério para a escolha das empresas interessadas em atuar no regime de partilha, diferenciando-se dos critérios de julgamento das licitações de blocos sujeitos ao regime de concessão, uma vez que, nestes casos, cumpridas as condições de qualificação estabelecidas pela ANP, a pontuação final das empresas baseia-se nas ofertas de PEM, conteúdo local mínimo e bônus de assinatura, conforme visto no capítulo 2. Deste modo, a nova regra de seleção de empresas por meio da oferta de excedente em óleo mais vantajosa implica um novo regime de incentivos aplicável à partilha de produção, quando comparamos com o contrato de concessão.

Na medida em que as áreas consideradas estratégicas, assim como a província do pré-sal, indicam a possibilidade de elevadas rentabilidades e baixo risco geológico, os objetivos a serem alcançados em termos de atividades exploratórias, embora ainda relevantes, deixam de estar refletidos no processo de competição, via licitação, quando da entrada das empresas nos contratos de partilha. Assim, a exclusividade do excedente em óleo como critério de julgamento das propostas espelha a pretensão de maximização das receitas do Estado, pela apropriação da renda petrolífera, nas áreas submetidas à modalidade de contratação prevista na Lei n.º 12.351/2010. As questões relativas a PEM, conteúdo local mínimo e bônus de assinatura passam a ter um valor fixo previamente definido, devendo estar indicado no edital de licitação dos blocos de partilha de produção.

Entretanto, cumpre destacar que as alterações mais significativas que geraram impacto na regulação da indústria nacional de petróleo e gás deram-se por meio das novas competências definidas para o MME, o CNPE e a ANP, as quais fortaleceram o papel dos órgãos de governo, como o Ministério, e, em contrapartida, retiraram algumas das atribuições anteriormente exercidas pela Agência. Como exemplo, vele destacar que os novos contratos sob o regime de partilha passam a ser celebrados pela União, por intermédio do MME⁹³, e não pela ANP, como ocorre com os contratos de concessão regidos pela Lei do Petróleo⁹⁴.

Ao mesmo tempo, o novo modelo ratificou e reforçou o papel de protagonista a ser exercido pela Petrobras nas atividades de exploração e produção de petróleo no país. Neste

⁹² Conforme artigo 18 da Lei n.º 12.351/2010.

⁹³ Nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.351/2010.

⁹⁴ De acordo com inciso IV do art. 8º da mencionada lei.

sentido, além de assegurar a empresa como única operadora⁹⁵ e garantir a participação mínima de 30% quando da formação de consórcios, a União ficou autorizada a contratar diretamente com a Petrobras, dispensando-se a licitação.

O CNPE, embora tenha mantido seu papel de propor ao Presidente da República as políticas setoriais, estendeu seu escopo de atuação para os assuntos relacionados diretamente com os contratos de partilha de produção, harmonizando-se com a nova legislação em vigor. Além de ter suas competências expandidas em relação à Lei do Petróleo⁹⁶, foi assegurada ao Conselho uma participação efetiva na regulação setorial, na medida em que este assumiu a atribuição antes exercida pela ANP de definição dos blocos sujeitos ao regime de concessão⁹⁷, bem como aqueles a serem objeto de partilha de produção.

O MME, por sua vez, assumiu uma série de competências antes sequer mencionadas na legislação anterior, aumentando a participação direta do governo na definição de blocos a serem licitados nas duas modalidades de contratação (concessão e partilha de produção), bem como no estabelecimento dos parâmetros técnicos e econômicos a serem aplicados aos contratos de partilha de produção⁹⁸. Adicionalmente, coube ao Ministério estabelecer as diretrizes a serem observadas pela ANP para a promoção das licitações e na elaboração dos editais e dos contratos relativos ao novo regime, assim como aprovar as minutas dos referidos editais e contratos. As alterações na Lei do Petróleo também retrataram esta maior centralidade do Ministério, garantindo ao órgão acesso irrestrito e gratuito ao acervo técnico constituído de dados e informações das bacias sedimentares brasileiras⁹⁹.

No novo modelo de contratação, embora a gestão dos contratos tenha sido delegada à PPSA como representante da União na figura jurídica de uma empresa pública, a fiscalização e a regulação das atividades realizadas sob o regime de partilha de produção

⁹⁵ Por outro lado, o formato de operadora única também implicou a adesão compulsória da empresa às regras do edital e à proposta vencedora mesmo quando não participante da licitação.

⁹⁶ A nova legislação tornou o CNPE responsável pela proposição, no que tange à partilha de produção, do ritmo de contratação dos blocos; dos blocos a serem destinados à contratação direta ou objeto de licitação; dos parâmetros técnicos e econômicos aplicáveis; da delimitação de outras regiões a serem classificadas como área do pré-sal ou estratégicas; e da política de comercialização do petróleo destinado à União e do gás natural provenientes dos respectivos contratos. Foram inseridas também as funções de estabelecer a estratégia e a política de desenvolvimento econômico e tecnológico da indústria do P&G, incluindo a sua cadeia de suprimentos, e de fomentar o incremento dos índices mínimos de conteúdo local de bens e serviços, tantos nas para os contratos de concessão quanto de partilha de produção.

⁹⁷ A Lei n.º 12.351/2010 revogou o artigo 23 da Lei do Petróleo, que atribuía à ANP a função de definir os blocos na modalidade de concessão.

⁹⁸ O MME ficou com a atribuição de propor ao CNPE: os critérios para a definição do custo em óleo a ser apropriado pelo contratado; o excedente em óleo e respectivo percentual mínimo; a participação mínima da Petrobras nos contratos de partilha; o conteúdo local mínimo; e o bônus de assinatura.

⁹⁹ Conforme inclusão do parágrafo 3º do artigo 22 da Lei n.º 9.478/97.

ficaram a cargo da ANP, bem como a promoção das licitações, tal qual ocorre com os contratos sob o regime de concessão. Todavia, ressalta-se que atividades antes exercidas sem a necessidade de submissão ao MME passaram a ser objeto de avaliação e deliberação por aquele órgão do governo, como nas hipóteses de delimitação dos blocos e elaboração das minutas de contratos e editais do regime de partilha de produção¹⁰⁰.

Do mesmo modo que ocorre com os contratos de concessão¹⁰¹, a Agência manteve a atribuição de analisar e aprovar os planos de exploração e de desenvolvimento relativos às atividades a serem executados pela empresa contratada no âmbito da partilha de produção. Esta questão merece destaque na medida em que se observa uma intercessão de competências entre a ANP e PPSA, haja vista as prerrogativas desta empresa pública no que tange aos planos e projetos de exploração, de avaliação, de desenvolvimento e de produção de hidrocarbonetos¹⁰².

Na prática, as atividades da PPSA serão desempenhadas no âmbito do comitê operacional¹⁰³ a ser constituído com a finalidade de administrar o consórcio¹⁰⁴ exigido pelo contrato de partilha de produção, cabendo à PPSA a indicação de metade dos integrantes do mencionado comitê, incluindo o seu presidente, que terá poder de veto e voto de qualidade. À luz da composição do comitê e de suas atribuições, cumpre destacar que a empresa pública criada pela Lei n.º 12.304/2010 passa a representar um novo e importante ator do ambiente regulatório setorial, dotado de elevado poder no âmbito da administração do contrato de partilha de produção.

¹⁰⁰ Nos termos dos incisos I e II do artigo 11 da Lei n.º 12.351/2010.

¹⁰¹ Com base no artigo 26 da Lei do Petróleo.

¹⁰² Salienta-se que, conforme art. 4º da Lei n.º 12.304/2010, compete à PPSA:

“I - praticar todos os atos necessários à gestão dos contratos de partilha de produção celebrados pelo Ministério de Minas e Energia, especialmente:

(...)

c) avaliar, técnica e economicamente, planos de exploração, de avaliação, de desenvolvimento e de produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, bem como fazer cumprir as exigências contratuais referentes ao conteúdo local;

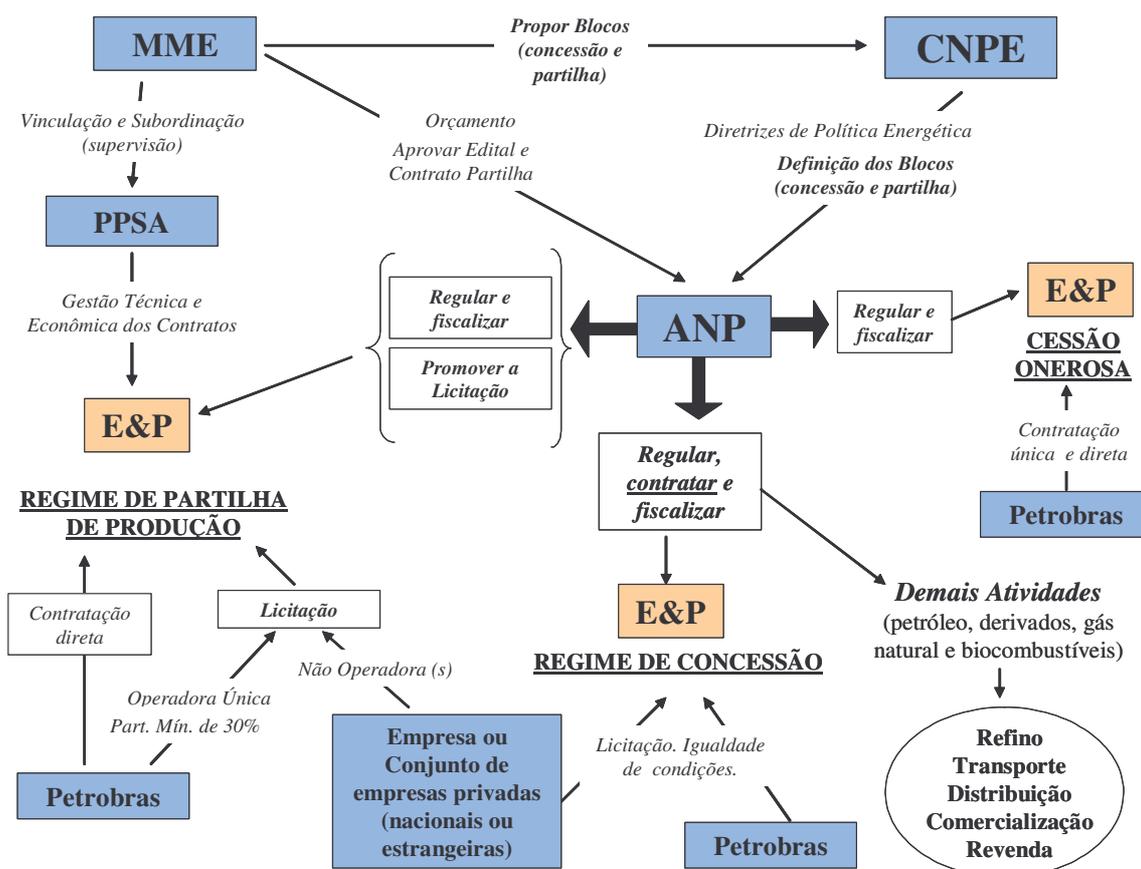
d) monitorar e auditar a execução de projetos de exploração, avaliação, desenvolvimento e produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos;” (BRASIL, 2010b)

¹⁰³ Ao mencionado comitê foram atribuídas as funções essenciais de gestão do contrato de partilha, dentre as quais: definir os planos de exploração e de avaliação de descoberta; declarar a comercialidade de cada jazida e definir seu respectivo plano de desenvolvimento; e estabelecer os programas anuais de trabalho. Além destas funções, também compete ao comitê operacional: *“V - analisar e aprovar os orçamentos relacionados às atividades de exploração, avaliação, desenvolvimento e produção previstas no contrato; VI - supervisionar as operações e aprovar a contabilização dos custos realizados; VII - definir os termos do acordo de individualização da produção a ser firmado com o titular da área adjacente, observado o disposto no Capítulo IV desta Lei; e VIII - outras atribuições definidas no contrato de partilha de produção”* (BRASIL, 2010c).

¹⁰⁴ Este consórcio será composto por representantes da PPSA, pela Petrobras e pelo licitante vencedor, neste último caso, quando a contratação for precedida de leilão.

Sobre este aspecto, ainda, é possível identificar um potencial conflito de competências entre a PPSA e a ANP, uma vez, que nos termos da legislação vigente, embora ambas devam estar atentas ao atendimento do interesse público, o rol de atribuições do órgão regulador setorial é mais abrangente do que da empresa pública responsável pela gestão do contrato de partilha. Tal quadro é reforçado, ainda, pelas diferenças intrínsecas ao regramento aplicável à composição do corpo decisório de cada entidade, na medida em que, mesmo em regime de colegiado, os diretores da PPSA são nomeados diretamente pelo Presidente da República e sujeitam-se à supervisão ministerial, enquanto que na ANP, após a indicação presidencial, a escolha deve ser submetida à arguição e aprovação pelo Senado Federal, sendo-lhes garantida a estabilidade de mandatos e maior independência no processo de deliberação.

Assim, considerando o explicitado, a figura 8 procura ilustrar os atores presentes no novo ambiente regulatório da indústria de *upstream* de petróleo e gás natural no Brasil, a partir das mudanças trazidas pelo conjunto de leis aprovadas em 2010 pelo Congresso Nacional, resultantes das propostas enviadas pelo Executivo:



Fonte: Elaboração Própria.

Figura 8 – Ambiente regulatório de E&P de P&G após legislação do pré-sal

É possível inferir, portanto, que este conjunto de mudanças refletiu-se em uma reorganização do regime de competências dos atores integrantes da regulação de petróleo e gás natural no Brasil. Por outro lado, do ponto de vista das atividades exploratórias, a partir da definição das áreas consideradas estratégicas e do pré-sal, as atividades de exploração de petróleo e gás no Brasil passaram a poder ser exercidas de duas maneiras distintas¹⁰⁵: por meio de contratos de concessão ou por contratos da modalidade de partilha de produção. A nova redação dada ao artigo 23 da Lei do Petróleo deixa clara a convivência entre as duas modalidades de contratação, conforme abaixo transcrito:

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, 2010c).

¹⁰⁵ Excluindo-se a cessão onerosa, uma vez que esta, como modalidade contratual, foi concebida com a finalidade exclusiva de promover a capitalização da Petrobras, sendo assinado um único contrato, com cláusulas específicas.

Vale notar, ainda, que esta nova configuração do ambiente regulatório, incluindo a coexistência de duas modalidades de contratação para o exercício das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural no Brasil, resultou em um significativo incremento da complexidade institucional quando comparamos com a figura 3, a qual representa o momento anterior à aprovação da Lei do Petróleo. Neste sentido, o novo regramento setorial, associado às atribuições dos atores que compõem o ambiente regulatório então conformado pela legislação de partilha de produção, acaba por provocar uma nova reformulação do processo de interação interorganizacional, visando a alcançar os objetivos do novo modelo.

À luz de tal ambiente regulatório, na seção final deste capítulo, buscaremos destacar as características do contrato de partilha de produção no que tange ao seu regime de incentivos, comparando-as com o contrato de concessão. Além disso, haja vista o redesenho institucional promovido pela revisão do modelo criado pela Lei do Petróleo, mostra-se importante explicitar os desafios relacionados à da interação e à coordenação entre os atores no novo ambiente regulatório.

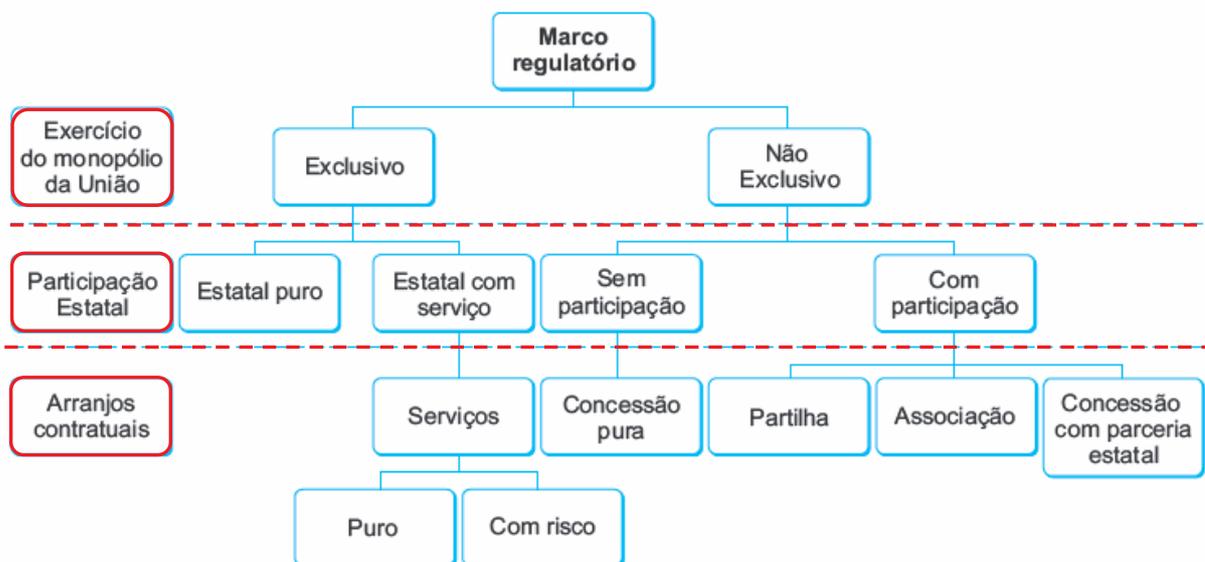
3.3 O contrato de partilha de produção e a coordenação no novo ambiente regulatório

Nesta seção final, o regime de incentivos criado a partir do contrato de partilha de produção, à luz dos fatores que conduziram as mudanças legais e de modo a permitir uma comparação com o contrato de concessão. Além disso, avaliaremos os desafios impostos pelo redesenho institucional e pela nova configuração do ambiente regulatório setorial, considerando as várias dimensões relacionadas ao desenvolvimento petrolífero da província do pré-sal.

3.3.1 O contrato de partilha e respectivo regime de incentivos

A inserção da partilha de produção como um novo arranjo contratual aplicado à às atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural no Brasil implica um regime de incentivos diferenciado em relação ao contrato de concessão. Neste sentido, com vistas a analisarmos os dois marcos regulatórios de forma comparada, mostra-se interessante utilizarmos os níveis de distinção explicitados por Tolmasquim e Pinto Jr (2011). Os autores,

adaptando as contribuições trazidas por Jonhston (1994), propõem três níveis fundamentais de análise que contribuem para a identificação dos aspectos principais de cada marco regulatório, sendo eles: o exercício do monopólio do Estado; a participação da empresa estatal petrolífera e as modalidades de arranjos contratuais. A figura 9 apresenta o esquema apresentado pelos autores:



Fonte: Tolmasquim e Pinto Jr (2011, p. 24)

Figura 9 – Marcos Regulatórios de E&P de P&G

Conforme observado na figura 9, a partilha de produção caracteriza-se como um tipo de arranjo contratual onde o exercício das atividades não é, obrigatoriamente, exclusividade do Estado hospedeiro, sendo concebida a contratação de empresas não estatais para a execução dos trabalhos de exploração e produção de hidrocarbonetos. No entanto, diferentemente do arranjo contratual na modalidade de concessão pura, a partilha de produção pressupõem a participação de empresa estatal nos exercício das atividades.

Pinto Jr. e Iooty (2010) notam que, na medida em que os regimes de partilha de produção permitem um controle maior do Estado na produção e exportação dos recursos naturais, possibilitam, também, um grau de interferência maior do governo, determinando, por exemplo, o ritmo de exploração dos novos campos.

No caso brasileiro, por exemplo, a PPSA cumpre o papel de representante do Estado na execução dos trabalhos, integrando o comitê operacional previsto na Lei n.º 12.351/2010 e tendo forte influência na gestão dos contratos e no processo decisório aplicável aos blocos sujeitos ao regime de partilha. Assim, conforme observado anteriormente, esta configuração possibilita um maior controle estatal sobre as atividades a serem desenvolvidas,

cabendo salientar, ainda, que, no Brasil, a PPSA não assume riscos ou custos relativos às mencionadas atividades.

No caso da concessão pura, por outro lado, embora também se qualifique como um regime não exclusivo no que tange ao exercício do monopólio pelo Estado, não há a participação estatal no contrato, o que garante à empresa contratada liberdade no processo decisório correspondente às atividades a serem executadas, ficando a mesma responsável pela totalidade dos riscos e custos incorridos. Neste sentido, é interessante salientar que, de acordo com a tipologia adotada pelos autores, o modelo de concessão brasileiro, introduzido pela Lei do Petróleo, enquadra-se no mencionado tipo de arranjo contratual (TOLMASQUIM; PINTO JR., 2011, p. 31).

Todavia, os aspectos mais relevantes quando comparamos as modalidades de concessão e partilha de produção estão relacionados à propriedade do óleo ou gás produzidos e à forma de apropriação da renda petrolífera pelo Estado ou respectivos sistemas fiscais. No caso da concessão, arranjo contratual previsto na Lei do Petróleo, a propriedade dos recursos extraídos da jazida é das empresas contratadas (concessionárias), enquanto que, na partilha de produção, os hidrocarbonetos produzidos pertencem ao Estado e não são automaticamente transferidos às empresas responsáveis pelas atividades de exploração, desenvolvimento e produção. Nestes casos, não há transferência de titularidade dos recursos petrolíferos, porém as empresas têm direito a uma parcela da produção ou a uma receita específica como forma de pagamento pelos serviços realizados. No modelo aplicável às áreas do pré-sal ou estratégicas, regido pela Lei n.º 12.351/2010, tais compensações, previstas no edital de licitação e no contrato a ser assinado, são denominadas de “custo em óleo”.

No que tange à apropriação da renda petrolífera pelo Estado, o regime de concessão prevê apenas o recolhimento de participações governamentais, que podem variar de acordo com o volume de produção e produtividade do campo. Já na partilha de produção, o Estado se apropria efetivamente do hidrocarboneto produzido, uma vez que a renda petrolífera estatal é representada pelo “excedente em óleo” decorrente das atividades executadas pela empresa contratada, de acordo com os percentuais a serem repartidos nos termos do contrato¹⁰⁶. No caso brasileiro, além do volume a ser partilhado com o Estado, as empresas

¹⁰⁶ Sobre tal aspecto, é interessante mencionar que, do ponto de vista da renda petrolífera total a ser apropriada pelo Estado, não é possível afirmar que uma determinada modalidade contratual seja superior à outra, uma vez que podem ser feitos ajustes nas alíquotas incidentes sobre as participações de natureza fiscal com vistas a alcançar o mesmo patamar de arrecadação (BRAGA, 2012).

contratadas também estão sujeitas a cobrança de *royalties*, como compensação financeira pelo exercício das atividades, e ao bônus de assinatura, como valor fixo a ser pago à União no ato da assinatura do contrato.

Resumindo os dois modelos, Pinto Jr. e Iooty (2010, p. 182) explicitam que

[...] o sistema de concessões embute uma precificação de um risco geológico e de mercado que é transferido às empresas petrolíferas. Quando o risco geológico é baixo ou mesmo desprezível, é mais interessante para o Estado utilizar o sistema de partilha da produção, permitindo reduzir o risco para as empresas, e aumentar as participações governamentais.

Assim, considerando estes dois aspectos que diferenciam os dois arranjos contratuais, bem como as demais diferenças no que tange ao processo de seleção das empresas, explicitamos na tabela 6 o regime de incentivos do contrato de partilha de produção instituído após as descobertas da área do pré-sal. Sobre este aspecto, no entanto, não será possível indicar as cláusulas contratuais aplicáveis, uma vez que, até a presente data, os contratos de partilha de produção ainda não foram objetos de assinatura pela União. As indicações basear-se-ão nas disposições previstas na legislação aprovada ao final de 2010.

Tabela 6 – Regime de Incentivos presentes na Lei n.º 12.351/2010 (Partilha de Produção)

Regime de Incentivo	Instrumento	Dispositivo Lei n.º 12.351/2010	Objetivo Principal
Criação de nova modalidade de contratação para exercício da atividade de E&P	Adoção do Contrato de Partilha de Produção	Art. 3º, da Lei n.º 12.351/2010	Adequar o regime contratual à nova realidade petrolífera brasileira (menor risco e maior rentabilidade)
Processo de seleção das empresas	Licitação ou contratação direta da Petrobras	Art. 8º, da Lei n.º 12.351/2010	Garantir ao Estado o poder discricionário de escolha
Participação do Estado nas atividades de E&P	Petrobras como operadora única e participação mínima de 30%	Art. 4º; e 10, inc. III, "c" da Lei n.º 12.351/2010	Conceber à Petrobras, como empresa controlado pelo governo, o papel de protagonista nas atividades de E&P das áreas do pré-sal
Participação do Estado da gestão contratual	Criação da PPSA, empresa 100% estatal, integrante do comitê operacional	Arts. 8º, § 1º; 23; e 25 da Lei n.º 12.351/2010	Aumentar o papel do Estado como gestor dos recursos petrolíferos, permitindo a atuação direta no processo de decisão relacionado às atividades a serem executadas
Modalidade de apropriação da renda petrolífera pelo concessionário	Recursos petrolíferos produzidos são de propriedade do Estado	Arts. 2º, inc. I, II e III; 3º da Lei n.º 12.351/2010	Garantir maior controle estatal sobre os recursos petrolíferos produzidos
Regime fiscal aplicável às atividades de E&P	Excedente em óleo (variável)	Arts. 15, inc. III e VI; 18; e 29, inc. VII, da Lei n.º 12.351/2010	Critério único para seleção das proposta vencedora, quando houver licitação. Utilizado na maximização da renda petrolífera a ser apropriada pelo Estado e garantir a participação deste no processo de comercialização. Constituir a principal fonte de recursos para o Fundo Social
	<i>Royalties</i>	Arts. 42, inc. I e § 1º da Lei n.º 12.351/2010	Apropriação de parte da renda petrolífera pelo Estado, na modalidade de compensação financeira pelos impactos territoriais e ambientais
	Bônus de Assinatura (valor fixo)	Arts. 15, inc. IX; 42, inc. II § 2º da Lei n.º 12.351/2010	Valor fixo devido a título de assinatura do contrato com a União
Estímulo às atividades exploratórias	Programa Exploratório Mínimo (PEM) a ser executado pelo contratado	Arts. 15, inc. VII; e 29 inc. XII da Lei n.º 12.351/2010	Valor previamente definido, com vistas à permitir a realização de atividades exploratórias objeto de concessão
Desenvolvimento da indústria nacional de bens e serviços	Comprometimento com Conteúdo Local mínimo a ser cumprido pelo contratado	Arts. 15, inc. VIII da Lei n.º 12.351/2010	Valor previamente definido, com vistas à incrementar, em bases competitivas, a participação da indústria nacional de bens e serviços nos projetos de E&P de petróleo e gás natural

Fonte: Elaboração própria

Assim, considerando que as estratégias de investimento em atividades de E&P são fortemente influenciadas pelos regimes fiscais adotadas nos países hospedeiros, é possível verificar que os distintos arranjos contratuais representam diferentes regimes de incentivos a serem dados aos agentes econômicos, de acordo, principalmente, com a forma de apropriação da renda pelo Estado e com a titularidade dos recursos produzidos. Conforme abordado por Pinto Jr. e Iooty (2010, p. 178), os marcos regulatórios podem, então, “[...] *ser entendidos como um conjunto de arranjos institucionais, legais e fiscais [que] condicionam de forma decisiva o processo de investimento no setor de upstream ao definir os limites para a apropriação da renda petrolífera pelas empresas*”. Além disso, os autores salientam que as formas híbridas de contratação são cada vez mais frequentes, de modo que os marcos regulatórios podem passar a comportar tanto dois regimes puros distintos, como a coexistência deles, a depender dos riscos exploratórios inerentes à determinada área.

A partir da convivência entre os dois regimes de contratação vigentes no país para o exercício das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, é interessante observar, de forma comparada, as principais características da modalidade de concessão, prevista na Lei do Petróleo, e da partilha de produção, instituída por meio da Lei n.º 12.351/2010. A tabela 7 apresenta este quadro comparativo.

Tabela 7 – Comparativo das principais características dos contratos de Concessão e de Partilha de Produção

Características Principais	Regime de Concessão	Regime de Partilha
Áreas/blocos submetidos	Áreas não estratégicas e áreas do pré-sal ofertadas e contratadas antes da Lei n.º 12.351/2010	Áreas estratégicas e áreas do pré-sal ofertadas após da Lei n.º 12.351/2010
Representante dos interesses da União	ANP	PPSA
Celebrante do Contrato	ANP	MME
Definição dos Blocos a serem ofertados	ANP (antes da Lei n.º 12.351/2010) e CNPE (após a Lei n.º 12.351/2010)	CNPE
Promoção das Licitações	ANP	ANP (quando houver)
Modelo de Contratação	Licitação	Contratação Direta (Petrobras) ou Licitação
Regulação e Fiscalização do Contrato	ANP	ANP
Gestão do Contrato	ANP	PPSA
Administração do Contrato	Empresa ou Consórcio vencedor(a) da Licitação	Comitê Operacional
Critério de Julgamento das Propostas	Bônus de Assinatura; PEM; e Conteúdo Local Mínimo	Excedente em óleo
PEM	Ofertado	Previamente Definido
Conteúdo Local	Ofertado	Previamente Definido
Bônus de Assinatura	Ofertado	Previamente Definido
<i>Royalties</i>	Aplicável	Aplicável
Participações Especiais	Aplicável	Não aplicável
Taxa de Retenção ou Ocupação de Área	Aplicável	Não aplicável
Excedente em óleo	Não aplicável	Ofertado
Custo em óleo	Não aplicável	Aplicável (critérios definidos em Contrato)
Participação da Petrobras	Facultativa	Obrigatória, com percentual mínimo de 30%
Operador	Empresa vencedora ou aquela definida pelo Consórcio vencedor, quando for o caso	Petrobras (operador único)
Formação de consórcio	Possível	Possível, quando Licitação
Investimentos obrigatórios em P&D	Definido no Contrato	Não definido

Fonte: Elaboração própria

Na seção final deste capítulo, analisaremos os desafios da coordenação no novo ambiente regulatório, considerando os objetivos das mudanças legais verificadas.

3.3.2 *Os desafios da coordenação impostos pelo redesenho institucional*

Como vimos anteriormente, o conjunto de leis aprovadas no ano de 2010 alterou o papel das organizações atuantes na regulação da indústria de petróleo e gás no Brasil, reconfigurando o ambiente de interação entre empresas, governo e agência reguladora. Este novo cenário representa um importante desafio para a coordenação entre as diferentes organizações integrantes do desenho institucional, em especial devido à potencial assimetria de poderes e de interesses entre elas.

Ademais, não podemos esquecer que as mudanças institucionais na regulação setorial e a revisão do modelo vigente desde a lei do Petróleo estão inseridas em um contexto de elevados potenciais petrolíferos decorrentes das descobertas do pré-sal. As estimativas do Plano Decenal de Expansão de Energia da Empresa de Pesquisa Energética (EPE, 2011, p.13), indicam que no decênio 2010-2020 “[...] *a produção nacional de petróleo e gás natural seja duplicada, com a contribuição do pré-sal atingindo cerca da metade dessa produção até 2020*”. Do ponto de vista internacional, o potencial de comercialização brasileira de petróleo e derivados, atuando com exportador líquido, tende a aumentar a relevância do país no mercado mundial de petróleo, tendo como motivação principal a produção das áreas do pré-sal e expansão do parque nacional de refino. De acordo com a Petrobras (2011), as estimativas revelam um significativo incremento da participação do pré-sal na produção nacional, passando de 2% em 2011 para 40,5% em 2020¹⁰⁷ (PETROBRAS, 2011). Quanto ao volume a ser exportado, a expectativa é atingir, em 2020, um volume de cerca de 3,2 milhões de barris/dia, especialmente em função das grandes reservas dos campos da região do pré-sal (EPE, 2011).

Para o gás natural, as perspectivas também são bastante positivas, projetando-se para o período 2010-2020 “[...] *uma ampliação significativa da participação do gás nacional na oferta total de gás natural, devido principalmente ao incremento da produção interna oriunda das recentes descobertas* (EPE, 2011, p.14).

¹⁰⁷ Neste cenário, a Petrobras destaca o fato de que o primeiro poço a produzir em escala comercial no pré-sal, no campo de Lula, já é o poço mais produtivo da empresa (PETROBRAS, 2011).

A tabela 8 apresenta as estimativas de produção de acordo com dados da EPE (2011), considerando as reservas provadas e os recursos contingentes¹⁰⁸:

Tabela 8 – Previsão de produção de petróleo e gás natural no país no período 2011-2020

Petróleo (milhões de barris/dia)										
ANO	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
RD - EPS	2,02	2,06	2,26	2,71	2,72	2,77	2,72	2,70	2,53	2,39
RD - PS	0,30	0,40	0,51	0,73	0,94	1,28	1,75	2,35	2,77	3,08
TOTAL	2,33	2,46	2,76	3,43	3,66	4,06	4,46	5,05	5,30	5,47
Gás Natural (milhões de m ³ /dia)										
ANO	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
RD - EPS	78,25	84,52	89,57	98,32	98,88	97,03	94,54	91,33	82,00	71,69
RD - PS	10,88	14,63	17,25	23,59	32,35	43,42	59,65	80,73	98,09	114,97
TOTAL	89,13	99,16	106,82	121,90	131,24	140,45	154,19	172,06	180,08	186,66

Legenda: RD = Recursos Descobertos; EPS = Extra Pré-Sal; PS = Pré-Sal.

Nota: vale observar que os valores totais de petróleo e gás natural da tabela podem estar superestimados. A expectativa de longo prazo da Petrobras divulgada recentemente indica valores inferiores àqueles publicados pela EPE. De acordo com a petroleira, para o ano de 2016, a meta de produção nacional de óleo e gás natural é de 3,0 milhões boe/dia, enquanto que, para 2020, está prevista uma produção total de 5,2 milhões boe/dia de óleo e gás natural (EPTROBRAS, 2012). Embora indiquem uma expectativa de produção da própria empresa, tais dados são relevantes na medida em que a Petrobras é a principal empresa operadora no país, inclusive na província do pré-sal.

Fonte: EPE (2011).

No que tange aos investimentos previstos para o setor de E&P, a expectativa da Petrobras é de que o total aplicado somente no país alcance o valor de US\$ 131,6 bilhões, dos quais 69% destinados às atividades de desenvolvimento da produção, 19% exploração e 12% em infraestrutura. No mesmo sentido das previsões de produção de petróleo e gás natural no país, em termos de localização da reservas no pré-sal ou nas demais áreas, os investimentos na província recém descoberta atingirão 51% do valor total a ser investido em E&P pela empresa estatal (PETROBRAS, 2012).

Deste modo, podemos perceber que serão elevadas as exigências do pré-sal, haja vista os programas de investimentos previstos, as inovações tecnológicas e a capacitação de recursos humanos requeridos para as atividades a serem realizadas. Conforme observado por Pinto Jr. (2011), tais desafios extrapolam a dimensão regulatória, afetando o processo de formulação de políticas energética, industrial e ambiental.

Sob a ótica tecnológica, o autor ainda salienta que, a despeito da tecnologia difundida de exploração em águas ultra-profundas da Petrobras¹⁰⁹, a atividade exploratória para a camada de pré-sal é ainda mais desafiadora. Neste sentido, são também importantes os

¹⁰⁸ Contribuição prevista dos recursos contingentes são aquelas decorrentes das descobertas em estágio de avaliação exploratória em blocos sob concessão até a Rodada 10.

¹⁰⁹ Até 3.000 metros.

requisitos aplicados aos equipamentos a serem utilizados, bem como o volume de recursos financeiros necessários e a qualificação da mão-de-obra a ser empregada. A demanda por máquinas e equipamentos, ademais, reflete-se na capacidade de atendimento por parte dos fornecedores de bens e serviços, especialmente em âmbito nacional, tendo em vista os percentuais obrigatórios de conteúdo local definidos nos contratos assinados pelas empresas.

Por outro lado, as características e incertezas quanto à exploração, desenvolvimento e produção de petróleo na região do pré-sal demandarão um complexo gerenciamento de riscos por parte das empresas, uma vez que fatores como a produtividade dos campos, os preços internacionais de petróleo e os custos de extração do óleo, além do já citado acesso a financiamentos, tecnologia e recurso humanos, terão impacto direto na viabilidade econômico-financeira dos campos produtores. Estes elementos afetam as estratégias empresariais e, conseqüentemente, o ritmo de investimentos no setor de petróleo e gás natural.

Soma-se a isto o papel marcante da Petrobras no novo modelo. Pinto Jr. e Iooty (2010) avaliam que a transição do monopólio para um estrutura de mercado ainda está incompleta devido à existência de barreiras à entrada, que é reforçada pela manutenção de estrutura verticalizada pela Petrobras, bem como pelos altos investimentos afundados e pelo grande conhecimento tecnológico e geológico requeridos para o setor de E&P. Assim, as empresas entrantes tendem a adotar a estratégia de compartilhamento de riscos, buscando formar consórcios com a Petrobras e, conseqüentemente, aproveitar a experiência acumulada da empresa nas atividades de petróleo e gás, em especial nos campos localizados *offshore*.

Os desafios sob a ótica regulatória são revigorados pelas mudanças nas competências entre as organizações que compõem o ambiente regulatório setorial. Nas palavras de Leite (2007, p. 562), a superposição de competências tende a ser um problema potencial a partir da criação de novas instituições e organizações ou por meio da redefinição de competências. O desenho institucional da regulação de petróleo e gás no Brasil, após a Lei da 12.351/2010, passa a requerer uma avaliação cuidadosa do *modus operandi* das organizações, especialmente as públicas, que integram o ambiente regulatório, de modo a evitar conflitos e a permitir uma relação harmônica que contribua para o alcance dos objetivos esperados. Pinto Jr. (2011) destaca duas dimensões de fundamental importância: a delimitação clara das competências entre os órgãos integrantes do novo ambiente regulatório, em particular o MME, a PPSA, ANP e CNPE, especialmente no que tange à definição das áreas serem licitadas e à gestão do contrato de partilha, considerando os respectivos critérios

técnicos e econômicos aplicados; e a necessidade de harmonização entre os dois arranjos contratuais (concessão e partilha de produção) que passam a coexistir como forma de atuação nas atividades relacionadas ao *upstream* brasileiro, o que, conseqüentemente, demandará um processo longo de aprendizado regulatório.

A revisão do marco regulatório impõe, portanto, novos desafios relacionados aos aspectos institucionais do novo modelo. Conforme observado pelo autor, é relevante a recriação das condições jurídicas que possibilitaram a ampliação dos investimentos em exploração e produção de petróleo e gás natural durante a vigência da Lei do Petróleo.

Os desafios tecnológicos adicionados às implicações no campo institucional e regulatório exigem uma redefinição dos instrumentos de coordenação intergovernamental, tendo como objetivo o desenvolvimento do potencial petrolífero nacional. Neste contexto, “[...] importa encontrar uma posição equilibrada na redefinição das estruturas hierárquicas das instituições governamentais” (PINTO JR.; IOOTTY, 2010, p. 138).

Neste sentido, conforme contribuições de Roland (2004) e Aoki (2001, 2007), é interessante salientar que a consistência e a harmonia do sistema institucional como um todo estão intimamente relacionadas às complementaridades institucionais, refletindo a constante e intertemporal influência entre instituições do passado e do presente, reforçando a dependência da trajetória como característica indissociável do processo de mudança institucional.

O marco regulatório instituído pelo conjunto de leis aprovadas no ano de 2010 alterou o papel das organizações atuantes na regulação da indústria de petróleo e gás no Brasil, reconfigurando o ambiente de interação entre empresas, governo e agência reguladora. Este novo cenário apresenta-se como um desafio importante para a coordenação entre as diferentes organizações, o que está intimamente associado a potencial assimetria de poderes, de interesses e complementaridades entre elas. É necessária a articulação de políticas transbordando a esfera energética e regulatória e considerando também aquelas de caráter industrial, tecnológico, ambiental e de comércio exterior. A natureza das mudanças, portanto, provocou um redesenho institucional e criou novas condições de contorno para a indústria nacional de petróleo e gás natural do país, de modo que o papel e os limites do Estado passam a adquirir caráter decisivo no processo de expansão rumo à nova fronteira petrolífera.

CONCLUSÃO

O presente estudo analisou as reformas regulatórias vivenciadas no país no período de 1997 a 2011, particularmente no que tange ao setor de exploração e produção de petróleo e gás natural. Para tanto, o referencial da teoria institucional e de mudanças institucionais contribui para a compreensão dos fatores que conduzem um processo de mudança, bem como aqueles que interferem neste processo, do ponto de vista cultural e ideológico. A teoria também contribui para a percepção de que a dependência da trajetória é um fator relevante no processo de mudança institucional.

Ao mesmo tempo, dentro da perspectiva institucional, inserimos os contratos como elementos capazes de materializar um conjunto de regras (instituições) com o objetivo de atender a determinada finalidade e que, neste sentido, tende a gerar um regime de incentivos àqueles atores envolvidos no processo de interação. Os contratos apresentam-se, então, como de fatores de mediação do mencionado processo de interação.

Sob tal ótica, a regulação setorial mostrou-se uma rica dimensão de análise, permitindo tanto a demonstração do respectivo desenho institucional, à luz de cada marco regulatório aplicado à indústria de *upstream* de P&G no Brasil, quanto a representação do ambiente regulatório conformado pelas instituições e organizações respectivas. Nesta perspectiva regulatória e institucional, os arranjos contratuais derivados das modalidades de concessão e de partilha de produção possibilitaram a identificação de regimes de incentivos específicos.

No âmbito do processo de reforma regulatória que resultou na promulgação da Lei do Petróleo, as mudanças realizadas estavam intimamente relacionadas ao processo de reorganização do Estado implementado em diversos setores da economia. A concepção de Estado-empresário foi substituída pelo Estado-regulador, promotor da livre iniciativa e defensor do livre mercado. Esta nova forma de organização estatal demandou a criação de agências reguladoras setoriais com características e atribuições compatíveis com o objetivo principal de estimular o investimento privado, nacional e estrangeiro, em atividades de prestação de serviços públicos, especialmente as intensivas em capital, como a exploração e produção de petróleo e gás natural no país.

As mudanças constitucionais implementadas em 1995 tiveram crucial importância no processo de reorganização da indústria nacional de P&G, uma vez que flexibilizaram o monopólio estatal no exercício das atividades ligadas ao segmento de *upstream*,

possibilitando à União contratar, por meio da modalidade de concessão, empresas privadas para o exercício das citadas atividades antes monopolizadas e desempenhadas exclusivamente pela Petrobras. Conforme observado, no entanto, a decisão do governo tanto de propor alterações no marco regulatório setorial e quanto de flexibilizar o monopólio levou em consideração fatores ideológicos e culturais enraizados socialmente, especialmente aqueles derivados do permanente apelo popular que contorna a questão do petróleo e do sucesso histórico da Petrobras no desenvolvimento das atividades de E&P e P&G em âmbito nacional.

O processo de mudança institucional que resultou na Lei do Petróleo e no contrato de concessão, portanto, apesar de conter elementos de influência baseados na experiência internacional, mostrou-se idiossincrático, na medida em que considerou o contexto econômico, político e social nacional. No mesmo sentido, a alteração legal então promovida pelo governo, criando um novo desenho institucional e reconfigurando o ambiente regulatório setorial, passou por um processo de assimilação social que culminou em um amadurecimento gradual do modelo regulatório das agências, por meio do qual emergiram relações contratuais entre a esfera pública e privada antes inexistentes, que passaram a delimitar e delinear a forma de interações os diferentes atores, tendo como pano de fundo os objetivos da reforma e a implementação de políticas públicas.

Além de minimizar comportamentos oportunistas e contribuir para a credibilidade regulatória, os contratos, ao estarem intrinsecamente inseridos em um desenho institucional, atuam como importantes mecanismos de mediação do processo de interação, sendo, ainda, capazes de materializar determinados objetivos por meio da aglutinação de um regime de incentivos específico. Nesta abordagem, o contrato de concessão introduzido pela Lei do Petróleo refletiu, por um lado, a realidade de risco exploratório elevado das bacias sedimentares brasileiras e, por outro, os objetivos pretendidos, como a atração de capital privado, o aumento dos investimentos nas atividades de E&P e a inserção da Petrobras em um ambiente de livre mercado, inclusive expandindo sua atuação internacional.

Os indicadores da indústria nacional de P&G, em período posterior à flexibilização do monopólio, retratam um pluralismo de empresas atuantes no segmento de *upstream*, tanto nacionais quanto estrangeiras, primordialmente fundamentadas na formação de parcerias, por meio de consórcios, com a Petrobras, empresa historicamente detentora da tecnologia e dominante nas atividades de E&P nas bacias sedimentares brasileiras. Em consonância com este cenário, os incentivos oferecidos pelo contrato de concessão provocaram um aumento do volume de investimentos estrangeiros no país e representaram

um importante fator indutor das atividades exploratórias e da indústria nacional fornecedora de bens e serviços, por meio da utilização dos critérios de PEM e conteúdo local mínimo no processo de classificação das propostas apresentada nas rodadas de licitação da ANP.

Além disso, o sistema fiscal previsto no contrato de concessão brasileiro mostrou-se compatível com a percepção de risco exploratório e, ao mesmo tempo, permitiu ao Estado apropriar-se crescentemente da renda petrolífera, conforme observamos nos totais arrecadados em termos das participações governamentais. Por outro lado, os incrementos observados nas reservas provadas e na produção de petróleo e de gás natural no país reforçam a tese de que é inequívoca a relação entre os resultados verificados no segmento de *upstream* e o regime de incentivos oriundos da Lei do Petróleo e do contrato de concessão.

Interessantemente, entretanto, foram os resultados obtidos a partir das atividades realizadas sob a égide dos contratos de concessão que criaram as condições para a revisão do modelo regulatório instituído pela Lei do Petróleo. As descobertas da província do pré-sal e sua característica geológica distinta provocaram um processo de reflexão social e política, motivado, em especial, pela alteração da relação risco-recompensa derivada do elevado potencial petrolífero da região, pela proeminência da Petrobras no período posterior à flexibilização e pelas mudanças no contexto político nacional.

Sob uma perspectiva institucional, a descoberta do pré-sal pode ser compreendida como um fator exógeno que criou tensões e contradições entre as instituições vigentes e as visões de mundo e ideologias predominantes, particularmente na dimensão política, repercutindo em um movimento de mudança institucional que, como vimos, está baseado em interesses estruturados culturalmente, de caráter fortemente subjetivo. Assim, a revisão do marco regulatório da Lei do Petróleo, com a introdução do contrato de partilha de produção, mostrou-se um movimento de contra-reforma que, a partir da reorientação de política energética, buscou aproximar a Petrobras com as questões nacionais, garantir maior participação do Estado nos resultados e maior controle das atividades de E&P de P&G desenvolvidas no país.

O redesenho institucional e a reconfiguração do ambiente regulatório setorial, com a redistribuição de competências entre os atores e a inserção de uma nova empresa estatal com funções de gestão do contrato de partilha, aumentam a complexidade institucional e ampliam os desafios de coordenação interorganizacional, especialmente em razão dos potenciais conflito de atribuições.

Em paralelo, a introdução da partilha de produção como uma nova modalidade contratual criou um novo regime de incentivos, voltado a adequar determinadas características geológicas com a modalidade de apropriação da renda petrolífera pelo Estado e o respectivo grau de interferência nas atividades desenvolvidas. Embora ainda não seja possível avaliar os resultados deste novo modelo, é interessante notar a atual convivência entre as duas modalidades distintas de contratação de empresas para as atividades de E&P no Brasil (concessão e partilha de produção), particularmente, porque esta realidade impõe importantes desafios institucionais e regulatórios associados, por exemplo, ao processo de interação entre organizações públicas no novo ambiente regulatório, com vistas a garantir a necessária harmonia, evitar conflitos e atingir os objetivos esperados.

Por outro lado, além dos arranjos contratuais representarem um fator que condiciona a decisão de investimento empresarial, a capacidade de fornecimento da indústria nacional de bens e serviços e a necessidade de qualificação de recursos humanos e de inovação tecnológica acrescentam, ainda, ingredientes de maior complexidade à regulação do segmento de *upstream* de petróleo e gás natural no Brasil, especialmente em um contexto de dimensões do pré-sal. Sem dúvida, este contexto demandará um processo longo de aprendizado e amadurecimento institucional e regulatório, tendo objetivo principal o desenvolvimento do potencial petrolífero nacional, em todas as suas vertentes: social, econômica, industrial, tecnológica e energética.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, M. P. (Org.) **A Ordem do Progresso: cem anos de política econômica**. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1990.

ALVEAL, C. **Estado e Regulação Econômica: o papel das agências reguladoras no Brasil e na experiência internacional**. In: **Seminário de Direito Internacional e Regulação Econômica**, 2003, Rio de Janeiro. Escola Superior do Ministério Público da União, Núcleo Regional no Estado do Rio de Janeiro, 19-20 mai. 2003. 19 f. Disponível em: <<http://www.ppge.ufrgs.br/ATS/disciplinas/11/alveal-2003.pdf>>. Acesso em: 24 fev. 2012.

ALVEAL, C; CANELAS, A. **Investimentos em Exploração e Produção de Petróleo no Brasil após a Abertura**. In: BICALHO, R. (Org.) *et al.* **Ensaio sobre Política Energética: coletânea de artigos do Boletim Infopetro**. Rio de Janeiro: Interciência, IBP, 2007. cap. 28, p. 152-160.

ANP. **Anuário Estatístico Brasileiro da Indústria do Petróleo 1990-1998**. Rio de Janeiro: ANP, 1999.

ANP. **Anuário Estatístico Brasileiro do Petróleo e do Gás Natural 2001**. Rio de Janeiro: ANP, 2001.

ANP. **Anuário Estatístico Brasileiro do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis 2008**. Rio de Janeiro: ANP, 2008.

ANP. **Relatório de Gestão 2009**. Rio de Janeiro: ANP, mar. 2010a. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?id=2626>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

ANP. **Anuário Estatístico Brasileiro do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis 2010**. Rio de Janeiro: ANP, 2010b.

ANP. **Relatório de Gestão do Exercício de 2010**. Rio de Janeiro: ANP, mar. 2011a. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?id=2626>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

ANP. **Liberação dos Preços de Combustíveis no Mercado Brasileiro: um histórico**. Rio de Janeiro: ANP, 25 jul. 2011b. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?pg=56566&m=&t1=&t2=&t3=&t4=&ar=&ps=&cachebust=1337799608125>>. Acesso em: 23 maio 2012.

ANP. **Anuário Estatístico Brasileiro do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis 2011**. Rio de Janeiro: ANP, 2011c.

ANP. **Resumo das Rodadas Realizadas**. Rio de Janeiro: ANP, 2011d. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/resumo_geral.asp#>. Acesso em: 03 jun. 2012.

ANP. **Recursos Financeiros da Cláusula de Investimentos em P&D**. Rio de Janeiro: ANP, 2011e. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br>>. Acesso em: 04 jun. 2012.

ANP. **Consolidação das Participações Governamentais - 2011**. Rio de Janeiro: ANP, 08 maio 2012a. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?id=522>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

ANP. **Dados Estatísticos Mensais**. Rio de Janeiro: ANP, 09 fev. 2012b. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?pg=59236&m=&t1=&t2=&t3=&t4=&ar=&ps=&cachebust=1339370105937>>. Acesso em: 10 jun. 2012.

ANP. **Declaração de Comercialidade**. Rio de Janeiro: ANP, 2012c. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br/?id=790>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

ANP. **Boletim da Produção de Petróleo e Gás Natural: janeiro de 2012d**. Rio de Janeiro: ANP, mar. 2012. Disponível em <www.anp.gov.br>. Acesso em: 25 abr. 2012

ANP. **Os Novos Desafios do Pré-Sal: os caminhos a seguir**. Rio de Janeiro, 2012e. Disponível em <www.anp.gov.br>. Acesso em: 25 jun. 2012

AOKI, M. Endogenizing Institutions and Institutional Changes. **Journal of Institutional Economics**, v. 3, n. 1, p. 1–31, 2007.

AOKI, M. **Toward a Comparative Institutional Analysis**. Cambridge: MIT Press, 2001.

ARAÚJO, J. L. de. **Regulação de Monopólios e Mercados: questões básicas**. In: ARAÚJO, J. L. de (Org.); OLIVEIRA, A. de. **Diálogos de Energia: reflexões sobre a última década 1994-2004**. Rio de Janeiro: Editora 7Letras, 2005. p. 68-114.

ARRUÑADA, B. **The Role of Institutions in the Contractual Process**. In: DEFFAINS, B.; KIRAT, T. (Eds.) **Law and Economics in Civil Law Countries**. The Economics of Legal Relationships Series. Amsterdam: Elsevier Science, 2001. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=273406>. Acesso em: 06 jan. 2012.

BAKER, G.; GIBBONS, R.; MURPHY, K. J. Relational Contracts and the Theory of the Firm. **Quarterly Journal of Economics**, v. 117, n. 1, p. 39-84, feb. 2002.

BCB. **Investimento Estrangeiro Direto**. BCB, 2012. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/?INVED>>. Acesso em: 10 abr. 2012.

BOEHN, F. **Regulatory Capture Revisited: lessons from economics of corruption.** Working Paper, jul. 2007.

BOSCO, F. O grande salto. **Revista Petro&Química**, São Paulo, ed. 252, set. 2003. Disponível em: <http://www.petroequimica.com.br/edicoes/ed_252/ed_252b.html>. Acesso em: 19 maio 2012.

BRAGA, L. P. **O Processo de Individualização da Produção na área do Pré-Sal e os Potenciais Problemas Práticos Advindos da Convivência dos Três Modelos de Contratos Internacionais de Petróleo.** 2012. 169 f. Dissertação (Mestrado em Planejamento Energético) – Instituto Alberto Luiz Coimbra de Pós-Graduação e Pesquisa de Engenharia (COPPE), Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012.

BRESSER-PEREIRA, L. C. **A Doença Holandesa.** In: BRESSER-PEREIRA, L. C. **Globalização e Competição: porque alguns países emergentes têm sucesso e outros não.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. cap. 5, p. 141-171.

BRESSER-PEREIRA, L. C. **Instituições, Bom Estado e Reforma da Gestão Pública.** In: BIDERMAN, C.; ARVATE, P. (Orgs.) **Economia do Setor Público no Brasil.** São Paulo: Campus Elsevier, 2004.

BROUSSEAU, E. **Contracts: from bilateral sets of incentives to the multi-level governance of relations** In: BROUSSEAU, E.; GLACHANT, J.-M. **New Institutional Economics: a guidebook.** Cambridge: University Press, 2008. cap. 2, p. 37-66.

CARDOSO, F. H. **Carta ao Presidente do Senado Senador José Sarney.** Brasília, 8 ago. 1995. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/blogs/esquerda-direita-e-centro/2010/10/15/a-carta-de-fhc-contr-a-privatizacao-da-petrobras/>>. Acesso em: 17 maio 2012.

CARVALHO, M. A. S. **Privatização, Dívida e Déficit Públicos no Brasil.** Rio de Janeiro: IPEA, Texto para Discussão n. 847, nov. 2001.

CASTRO, A. C. Construindo Pontes: inovações, organizações e estratégias como abordagens complementares. **Revista Brasileira de Inovação**, v. 3, n. 2, jul./dez. 2004.

CAVALCANTI, B. S.; PECI, A. **Além da (re)forma do Aparelho do Estado: para uma nova política de gestão pública.** In: CAVALCANTI, B. S.; RUEDIGER, M. A.; SOBREIRA, R. **Desenvolvimento e Construção Nacional: políticas públicas.** Rio de Janeiro: FGV, 2005.

CHANG, H.-J. Institutions and Economic Development: theory, policy and history. **Journal of Institutional Economics**, v. 7, n. 4, p. 473-498, dec. 2011.

CHANG, H.-J.; EVANS, P. **El Papel de las Instituciones en el Cambio Económico**. In EVANS, P. **Instituciones y Desarrollo en la Era de la Globalización**. Bogotá: ILSA, 2007. cap. 7, p. 217-273.

EPE. **Plano Decenal de Expansão de Energia 2020**. Brasília: MME/EPE, 2011.

EPE. **O Novo Marco Regulatório para o Pré-Sal**. Institute of the Americas, out. 2009.

ESTEVES, H. B. B. **Economia e Direito: um diálogo possível**. 2010. 264 f. Tese (Doutorado em Ciências Econômicas) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

FARIAS, P. **Nacionalismo e Participação Popular na Campanha “O Petróleo é Nosso”**. In: PIQUET, R. (Org.) **Petróleo, Royalties e Região**. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 13-37.

FELIPE, E. S. **Mudanças Institucionais e Estratégias Empresariais: a trajetória e o crescimento da Petrobras a partir da sua atuação no novo ambiente competitivo (1997-2010)**. 2010. 322 f. Tese (Doutorado em Ciências Econômicas) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

FIANI, R. Afinal, a quais interesses serve a regulação? **Economia e Sociedade**. Campinas, v. 13, n. 2, p. 85-105. jul./dez. 2004.

GALA, P. A Teoria Institucional de Douglass North. **Revista de Economia Política**, v. 23, n. 2 (90), p. 89-105, abr./jun. 2003a.

GALA, P. A. A Retórica na Economia Institucional de Douglass North. **Revista de Economia Política**, v. 23, n. 2 (90), p. 123-134, abr./jun. 2003b.

GILARDI, F. **Institutional Change in Regulatory Policies: regulation through independent agencies and the three new institutionalisms**. In: JORDANA, J; LEVI-FAUR, D. **The Politics of Regulation: institutions and regulatory reforms for the age of governance**. The CRC series on competition, regulation and development. Cheltenham/UK, Northampton/USA: Edward Elgar Publishing, 2004.

GOODIN, R. **The Theory of Institutional Design**. Cambridge: Cambridge University Press, 1996.

GUTMAN, J.; LEITE, G. **Aspectos Legais da Distribuição Regional dos Royalties**. In: PIQUET, R. (Org.) **Petróleo, Royalties e Região**. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 125-161.

HODGSON, G. What Are Institutions? **Journal of Economic Issues**, v. 40, n. 1, mar, 2006.

HODGSON, G. **Institutions and Economic Development**: constraining, enabling and reconstituting. In: DYMSKI, G.; DE PAULA, S. **Reimagining Growth**: towards a renewal development theory. London: Zed Books, 2005. p. 85-98.

JOHNSTON, D. **International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts**. Pennwell Corp, 1994.

KHOUDOUR-CASTÉRAS, D. Migrações internacionais e desenvolvimento: o impacto socioeconômico das remessas na Colômbia. **Revista CEPAL**, n. 100 (especial em português), p. 163-181, jun. 2010.

LEITE, A. D. **A Energia do Brasil**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

LOBATO, J. B. R M. **O Poço do Visconde**. 1 ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1937.

MELLO, M. T. L. **Direito e Economia**: perspectivas da interdisciplinaridade. In: **Seminário O Ensino da Análise Econômica do Direito**, 2006, São Paulo. CEDEO (Centro de Estudos de Direito, Economia e Organizações), série de Diálogos FEA-São Francisco/USP, 08 jun 2006. 12 f. Disponível em: <http://www.ie.ufrj.br/hpp/intranet/pdfs/o_ensino_d_e_cedeo_mtlm_080606.doc>. Acesso em: 23 jan. 2012.

MME. **Novo Marco Regulatório**: pré-sal e áreas estratégicas. Rio de Janeiro, 2009.

NELSON, R.; SAMPAT, B. **Las instituciones como factor que regula el desempeño económico**. Revista de Economía Institucional, n. 5, Segundo Semestre, 2001.

NOGUEIRA, R. P. **Mudança Institucional, Ideários e Burocracia**: uma perspectiva sobre a ação do BNDES no governo Collor. 2010. 125f. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

NORTH, D. **Understanding the Process of Economic Change**. Princeton: Princeton University Press, 2005.

NORTH, D. Economic Performance Through Time. **The American Economic Review**, v. 84, n. 3, p. 359-368, jun. 1994.

NORTH, D. Institutions. **Journal of Economic Perspectives**, v. 5, n. 1, p. 97-112, winter, 1991.

NORTH, D. **Institutions, Institutional Change and Economic Performance**. New York: Cambridge University Press, 1990.

NUNES, E. **Agências Reguladoras e Reforma do Estado no Brasil: inovação e continuidade no sistema político institucional**. Rio de Janeiro: Garamond Universitaria, 2007.

NYE, J. **Institutions and Institutional Environment**. In: BROUSSEAU, E.; GLACHANT, J.-M. **New Institutional Economics: a guidebook**. Cambridge: University Press, 2008. cap. 3, p. 67-80.

OLIVEIRA, A. de.; ARAÚJO, J. L. de. **A Privatização da indústria brasileira de energia: o desafio regulatório**. In: ARAÚJO, J. L. de. (Org.) **Diálogos de Energia: reflexões sobre a última década 1994-2004**. Rio de Janeiro: 7Letras, p. 197-225, 2005.

OSTROM, E. An Agenda for the Study of Institutions. **Public Choice**, v.48, p. 3-25, jan. 1986.

PECI, A.; PIERANTI, O. P.; RODRIGUES, S. Governança e *New Public Management*: convergências e contradições no contexto brasileiro. **O & S**, v. 15, n. 46, p. 39-55, jul./set. 2008.

PETROBRAS. **Fato Relevante**: plano de negócios 2012-2016. Rio de Janeiro, 14 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.investidorpetrobras.com.br/pt/divulgacao-e-resultados/comunicados-e-fatos-relevantes/plano-de-negocios-2012-2016.htm>>. Acesso em: 23 jun 2012.

PETROBRAS. **Fato Relevante**: plano de negócios 2011-2015. Rio de Janeiro, 22 jul. 2011. Disponível em: <<http://www.investidorpetrobras.com.br/pt/divulgacao-e-resultados/comunicados-e-fatos-relevantes/plano-de-negocios-2011-2015.htm>>. Acesso em: 23 mar 2012.

PETROBRAS. **Divulgação e Resultados**: esclarecimento sobre perfurações na região pré-sal. Rio de Janeiro, 28 jul. 2009. Disponível em: <<http://investidorpetrobras.com.br/pt/divulgacao-e-resultados/comunicados-e-fatos-relevantes/esclarecimento-sobre-perfuracoes-na-regiao-pre-sal.htm>>. Acesso em: 01 maio 2012.

PETROBRAS. **Relatório Anual 2002**. Rio de Janeiro, 2003. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br>>. Acesso em: 17 maio 2012.

PINTO JR., H. Q. **Os Desafios do Pré-Sal**. In: GIAMBIAGI, F.; PORTO, C. (Org). **2022: propostas para um Brasil melhor no ano do bicentenário**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. cap. 3, p. 49-61.

PINTO JR., H. Q. (Org.) *et al.* **Economia da Energia: fundamentos econômicos, evolução histórica e organização industrial.** Rio de Janeiro: Campus, 2007. cap. 2, p. 43-127.

PINTO JR., H. Q.; IOOTTY, M. **Perspectivas de Desenvolvimento do Setor Petróleo e Gás no Brasil.** In: IPEA, **Infraestrutura Econômica no Brasil: diagnósticos e perspectivas para 2025.** Brasília: IPEA, 2010. l. 6, v. 1, cap. 3, p. 137-192.

RAMALHO, P. I. S. **Regulação e agências reguladoras: reforma regulatória da década de 1990 e desenho institucional das agências no Brasil.** In: RAMALHO, P. I. S. (Org.). **Regulação e Agências Reguladoras: governança e análise de impacto regulatório.** Brasília: Anvisa, 2009. cap. 5, p. 125-159

RAMALHO, P. I. S. **A Gramática Política das Agências Reguladoras: comparação entre Brasil e EUA.** 2007. 246 f. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) – Centro de Pesquisa e Pós-graduação sobre as Américas, Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

ROCHA, J. A. **Padrões de Concorrência e Estratégias Empresariais no Setor de Distribuição de Derivados de Petróleo no Brasil.** 2002. 104f. Monografia (Bacharelado em Economia) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2002.

RODRIK, D. **Getting Institutions Right.** Cambridge, Massachusetts: Harvard University, apr. 2004. Disponível em: <<http://rjverbrugge.net/development/RodrikInstitutions.pdf>>. Acesso em: 30 abr. 2011.

ROLAND, G. Understanding Institutional Change: fast-moving and slow-moving institutions. **Studies in Comparative International Development**, v. 38, n. 4, p. 109-131, winter, 2004.

ROXO, L. F. **A Credibilidade das Reformas: uma análise do setor elétrico brasileiro.** 2005. 169f. Dissertação (Mestrado em Ciências Econômicas) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2005.

SALGADO, L. H. **Agências Regulatórias na Experiência Brasileira: um panorama do atual desenho institucional.** Rio de Janeiro: IPEA, Texto para discussão n. 941, mar. 2003.

SANTANA, A. **Agências Executivas e Agências Reguladoras: o processo de agencificação – pressupostos do modelo brasileiro e balanço da experiência.** In: MP. **Balanço da Reforma do Estado no Brasil: a nova gestão pública.** Brasília: MP/Secretaria de Gestão, 2002.

SERRA, R.; PATRÃO, C. **Impropriedades dos Critérios de Distribuição dos Royalties no Brasil.** In: PIQUET, R. (Org.) **Petróleo, Royalties e Região.** Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 185-216.

SPILLER, P. T. **An Institutional Theory of Public Contracts:** regulatory implications. In: MÉNARD, C.; GHERTMAN, M. **Regulation, Deregulation, Reregulation:** institutional perspectives. Northampton: Edward Elgar, 2009. cap. 3, p. 45-66.

TOLMASQUIM, M. T.; PINTO JR., H. Q. (Orgs.) **Marcos Regulatórios da Indústria Mundial do Petróleo.** Rio de Janeiro: Synergia, EPE, 2011.

TOYOSHIMA, S. H. Instituições e desenvolvimento econômico: uma análise crítica das idéias de Douglass North. **Estudos Econômicos**, v. 29, n. 1, p. 95-112, jan./mar. 1999.

WALD, A.; MORAES, L. R. de. Agências Reguladoras. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 36, n. 141, jan./mar., 1999.

WILLIAMSON, O. E. The Lens of Contract: private ordering. **American Economic Review**, v. 92, n. 2, p. 438-443, may 2002.

LEGISLAÇÃO E DOCUMENTOS OFICIAIS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado**. Câmara da Reforma do Estado, Presidência da República. Brasília, 1995a.

BRASIL. **Exposição de Motivos n.º 39 – MJ/MF/MP/MPAS/MARE/MME, de 16 de fevereiro de 1995**. Brasília, 16 fev. 1995b. Disponível em versão impressa.

BRASIL. Emenda Constitucional n.º 09, de 09 de novembro de 1995. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 10 nov. 1995c.

BRASIL. **Exposição de Motivos n.º 23 – MME, de 25 de abril de 1996**. Brasília, 25 abr. 1996. Disponível em versão impressa.

BRASIL. O Conselho de Reforma do Estado. **Cadernos MARE da Reforma do Estado**, Brasília, MARE, c. 8, 1997a.

BRASIL. Lei n.º 9.478, de 6 de agosto de 1997. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 07 ago. 1997b.

BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial n.º 38 – MME/MF/MDIC/MP/CCIVIL, de 31 de agosto de 2009**. Subchefia de Assuntos Parlamentares, Brasília, 2009a. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 1 mar. 2012

BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial n.º 39 – MME/MF/MDIC/MP/CCIVIL, de 31 de agosto de 2009**. Brasília, 31 ago. 2009b. Disponível em versão impressa.

BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial n.º 40 – MME/MF/MDIC/MP/CCIVIL, de 31 de agosto de 2009**. Brasília, 31 ago. 2009c. Disponível em versão impressa.

BRASIL. **Exposição de Motivos Interministerial n.º 119 – MF/MME/MP/MDIC/CCIVIL, de 31 de agosto de 2009**. Subchefia de Assuntos Parlamentares, Brasília, 2009d. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 1 mar. 2012

BRASIL. Lei n.º 12.276, de 30 de junho de 2010. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil – Edição Extra**, Poder Executivo, Brasília, 30 jun. 2010a. Seção 1, p. 1.

BRASIL. Lei n.º 12.304, de 2 de agosto de 2010. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, 3 ago. 2010b. Seção 1, p. 1-3.

BRASIL. Lei n.º 12.351, de 22 de dezembro de 2010. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, 23 dez. 2010c. Seção 1, p. 1-5.

CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA ENERGÉTICA (Brasil). Resolução n.º 6, de 8 de novembro de 2007. **Ministério das Minas e Energia**. Disponível em: <http://www.mme.gov.br/portalmme/opencms/mme/galerias/arquivos/conselhos_comite/CNPE/resolucao_2007/RES_6_2007_CNPE.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2011.