

Copyright 2005, Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás - IBP

Este Trabalho Técnico Científico foi preparado para apresentação no 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás, a ser realizado no período de 2 a 5 de outubro de 2005, em Salvador. Este Trabalho Técnico Científico foi selecionado e/ou revisado pela Comissão Científica, para apresentação no Evento. O conteúdo do Trabalho, como apresentado, não foi revisado pelo IBP. Os organizadores não irão traduzir ou corrigir os textos recebidos. O material conforme, apresentado, não necessariamente reflete as opiniões do Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás, Sócios e Representantes. É de conhecimento e aprovação do(s) autor(es) que este Trabalho será publicado nos Anais do 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás

TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS DECORRENTES DA CONCESSÃO: OS CONTRATOS DE *FARM-IN/FARM-OUT* EM FACE DOS PRINCÍPIOS DA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA

Anna Christina Pisco Rocha da Silva¹, Carlos Alberto Gonçalves Brandão Júnior², Otacílio dos Santos Silveira Neto³, Sheyla Yusk Cunha⁴ e Ygor Medeiros Brandão de Araújo⁵.

¹ Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Caixa Postal 1685, Campus Universitário UFRN, Lagoa Nova, 59072-970, Natal/RN, annapisco@click21.com.br

² Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Caixa Postal 1685, Campus Universitário UFRN, Lagoa Nova, 59072-970, Natal/RN, brandaocarlos@ig.com.br

³ Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Caixa Postal 1685, Campus Universitário UFRN, Lagoa Nova, 59072-970, Natal/RN, ossn@terra.com.br

⁴ Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Caixa Postal 1685, Campus Universitário UFRN, Lagoa Nova, 59072-970, Natal/RN, sheylayusk@yahoo.com.br

⁵ Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Caixa Postal 1685, Campus Universitário UFRN, Lagoa Nova, 59072-970, Natal/RN, ygorbrandao@yahoo.com.br

Resumo – A indústria petrolífera é extremamente dinâmica e exige flexibilidade na tomada de decisões. Por isso, os contratos de *farm-in/farm-out*, objeto deste estudo, são largamente utilizados. Não obstante, o instituto da transferência de direitos decorrentes da concessão gera controvérsias em face dos princípios constitucionais brasileiros. Sabe-se que a contratação para explorar e produzir petróleo e gás natural deve ser antecedida de procedimento licitatório. No caso em tela, a concessionária (investindo-se nos poderes do governo) pode comercializar os direitos da concessão do bloco, contratando com quem lhe for mais interessante e segundo seus próprios critérios. Aparentemente, o contrato de *farm-in/farm-out* desconsidera o princípio constitucional da igualdade, permitindo, ao ignorar a característica *intuitu personae* do contrato, que um terceiro cumpra as obrigações no lugar do contratante originário. Ao questionar a possível inconstitucionalidade, o presente trabalho expõe as razões que levam à adoção dessa prática pelo setor petrolífero, embasando-a em princípios de direito público e de direito privado. São apresentados os diplomas legais que disciplinam a transferência da concessão, buscando-se uma análise crítica do instituto, mostrando sua importância econômica, operacional e política, bem como sua harmonização com o ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-Chave: *farm-in/farm-out*; constitucionalidade; cessão; concessão; transferência

Abstract – The oil and gas industry is extremely dynamic and demands flexibility when it comes to decisions. Therefore, the *farm-in/farm-out* agreements, main goal of this article, are widely used. Nevertheless, the transference of rights from concession institute brings up controversies, in face of Brazilian constitutional principles. It is well known that the oil and natural gas exploration and production agreements must be preceded by auction procedures. In this case, an enterprise (playing the Government role) commercializes the area's concession rights, contracting with whom is more interesting to, according with its own criteria. Apparently, the *farm-in/farm-out* agreements do not take into consideration the constitutional principle of equality, allowing a third person to carry out the obligations instead of the original contractor, ignoring the *intuitu personae* characteristic of the contract. Questioning its potential unconstitutionality, the present work shows the reasons that lead to the adoption of this practice by the petroleum sector, based on public and private rights principles. The legal diplomas that rule the transference of concession are demonstrated, followed by a critical analysis of the institute, showing its economical, operational and political importance, as well as its harmonization with Brazilian juridical ordinance.

Keywords: *farm-in/farm-out*; constitutionality; cession; concession; transference

1. Introdução

A flexibilização do monopólio do petróleo, implementada pelo governo brasileiro a partir de meados da década de 90, tem como característica a abertura do mercado. Dentro dessa perspectiva, o Estado atrai o capital privado para participar da construção econômica do país através de investimentos e mediante a concorrência entre os novos atores da indústria petrolífera, permitindo a implementação de um instituto outrora inaplicável: a concessão. Esse instituto nasceu como medida de salvaguarda da indústria petrolífera nacional, necessária para a dinamização do setor.

No intuito fomentar os investimentos e desenvolver o setor petrolífero, o Estado adaptou ao ordenamento pátrio elementos já existentes em sistemas jurídicos estrangeiros. Nesse diapasão, surgem os contratos de *farm-in/farm-out*. Por meio deles, a cessionária cede total ou parcialmente a concessão da exploração e produção dos blocos integrantes da área concedida, renunciando a um negócio que está se mostrando inviável. Esses contratos se apresentam como uma alternativa interessante para as empresas, diante das inúmeras dificuldades enfrentadas.

Assim, embora a contratação para explorar e produzir petróleo e gás natural deva ser antecedida de procedimento licitatório, a concessionária (investindo-se nos poderes do governo) pode comercializar os direitos decorrentes da concessão do bloco, contratando com quem lhe aprovar, segundo seus próprios critérios, permitindo que um terceiro cumpra as obrigações no seu lugar.

O fato levanta ampla discussão a respeito da constitucionalidade do instituto, o qual é visto por alguns como grave desrespeito aos princípios constitucionais da igualdade e da obrigatoriedade da licitação. Ao questionar essa possível inconstitucionalidade, o presente trabalho explicita as razões que levam à adoção do instituto da transferência de direitos decorrentes da concessão, dando-lhe embasamento no interesse público que se pretende atender.

2. Os contratos de *farm-in/farm-out* no âmbito da indústria petrolífera brasileira

Os contratos de concessão, no âmbito do setor petrolífero, são regulados pela Lei do Petróleo e por normas expedidas pela Agência Nacional do Petróleo (ANP). A União, detentora do monopólio das jazidas de petróleo e gás natural, conforme explicitado no art.177, § 1º da CF, oferta a terceiros interessados a possibilidade de exercer as atividades de exploração, desenvolvimento e produção em determinado bloco petrolífero, a se realizar mediante a assinatura de contrato de concessão, o qual será antecedido de procedimento licitatório.

Conforme explicita o art. 26 da Lei do Petróleo, a ANP outorga ao concessionário a obrigação de explorar por sua conta e risco a referida atividade. Caso a exploração venha a se tornar rentável, a concessionária ganha direitos de propriedade em relação aos bens extraídos, após uma avaliação para o pagamento de participações governamentais e demais tributos incidentes sobre a produção. Impõe-se, ainda, nos contratos de concessão, uma vinculação das partes às cláusulas previstas no texto contratual.

Existe, contudo, a hipótese em que uma empresa (ou um conjunto de empresas concessionárias) pode ceder a outra, total ou parcialmente, o direito à exploração e à produção dos blocos obtidos por licitação. Entende-se que há, no caso, uma substituição da figura do concessionário, sem alterar formalmente o contrato, apenas modificando a relação jurídica subjetiva existente, através de procedimento de cessão contratual.

Os contratos de *farm-in/farm-out* concretizam a mudança da titularidade na concessão, recebendo tratamento especial pela legislação brasileira, sendo conhecidos no ordenamento pátrio como *contratos para transferência de direitos decorrentes da concessão*, ou simplesmente *contratos para cessão de concessão*.

Normalmente eles são celebrados entre empresas do setor com o intuito de dividir obrigações de grande porte, decorrentes da assunção do próprio contrato de concessão e exonerar-se de determinados encargos inerentes à atividade de exploração e produção. O contrato pode ser feito ainda com o objetivo de viabilizar a introdução de modernas estratégias de planejamento e de técnicas de desenvolvimento características da empresa cessionária, permitindo o intercâmbio de experiências necessárias para levar o empreendimento a bom termo.

Quando a cessão de direitos é parcial, ela pode originar uma *joint venture*, tendo-se em vista que há uma associação entre a empresa cedente (*farmouttee*) e a cessionária (*farminee*), com o intuito de compartilhar riscos e perdas, permitindo o seu fortalecimento perante as intempéries do mercado concorrencial. Uma *joint venture* pode ser qualquer associação de empresas com fins econômicos, limitada temporalmente. Todas as associadas irão cooperar para a consecução do objetivo desejado, não sendo necessariamente de forma financeira. Nesses casos, há um contrato de consórcio disciplinando a participação unificada dos consorciados em virtude da utilização conjunta de um mesmo bloco.

A cessão parcial pode também implicar em uma divisão do bloco de modo que cada parte seja independente da outra; nessas situações não haverá consórcio, pois cada cessionária será responsável pela sua parte, não havendo esforços em comum.

3. Considerações a respeito da cessão de posição contratual

Os empreendimentos do setor petrolífero merecem a atenção do Estado, não porque eles atendam diretamente a necessidades prementes da coletividade; pelo contrário, são atividades carregadas de interesses comerciais, em torno das quais circulam vultosas quantias monetárias, afetando de forma significativa toda sociedade construída no sistema capitalista.

É imprescindível que o governo se ocupe da indústria do petróleo, pois seus resultados afetam indiretamente os interesses sociais, seja no desenvolvimento da produção econômica ou na realização de atividades estratégicas e de segurança. Nas palavras de Cristiane Derani (2002), o resultado desta atividade não será um bem a ser distribuído para todos, mas uma solidez da estrutura social-econômica, fortalecendo sua manutenção.

Assim, incumbe ao Estado elaborar normas reguladoras dessa atividade, adequadas à conjuntura internacional, que possam fazer frente aos choques econômicos e atender às necessidades políticas e oportunidades financeiras apresentadas.

Dentro dessa perspectiva, o contrato de concessão é um livre negócio entre as partes, porém submetido às regras emanadas do Poder Público, como um mecanismo de controle. Na concessão, uma das partes (Administração Pública) manifesta-se mediante os pré-requisitos constantes no edital - a fim de atender ao princípio da publicidade e da igualdade de oportunidade entre os potenciais licitantes. Por outro lado, o possível concessionário estabelece formalmente suas condições, via proposta apresentada em uma das fases da licitação.

Essa existência de condições prévias dá um certo poder ao Estado, advindo de seu *ius imperium*, mas de forma alguma desqualifica o aspecto de contratação. Todo negociante procura acatar a proposta que mais lhe traga vantagens; no caso da Administração, há sempre a necessidade de se atender aos interesses sociais.

Quando é cedida a posição contratual, toda aquela gama de esforços iniciais também é transferida, além do objeto-fim do contrato. Desse modo essa negociação é um bem comercial que, segundo Sílvio de Salvo Venosa (2003), é um *plus* em relação ao próprio objeto do contrato, um valor agregado; quiçá, certo privilégio pelo acesso a determinado bem, que só a posição de contratante, em determinada situação, confere.

4. Motivações do contrato de *farm-in/farm-out*

Para uma empresa (ou consórcio de empresas) que participa de um processo licitatório é interessante possuir a capacidade de alterar a composição do contrato de concessão, pois durante o empreendimento da exploração ou da produção, podem ocorrer diversos entraves econômicos, políticos, jurídicos ou tecnológicos à consecução do empreendimento. A indústria do petróleo é extremamente dinâmica e exige flexibilidade na tomada de decisões. Por isso, os contratos de *farm-in/farm-out* são largamente utilizados. Uma empresa que tenha a concessão de um determinado bloco pode ter interesse em ceder um percentual dos direitos advindos do contrato, como uma forma de dividir os custos, os riscos e ter acesso a tecnologias diversas.

Os custos da indústria para a aquisição de dados sísmicos de um determinado bloco são assaz elevados. A corrida tecnológica deste ramo faz com que sempre surjam métodos inovadores, fazendo-se necessária uma constante troca de equipamentos, formação e reciclagem dos profissionais da área. A mão-de-obra requerida é numerosa e altamente qualificada. Acrescente-se a isso, os vários tributos pagos antes mesmo de ser encontrada qualquer jazida com possibilidade comercial. Na produção, os gastos são maiores, tornando a indústria do petróleo um ramo seletivo devido ao investimento requerido.

Colossais são os riscos assumidos numa empreitada de exploração e produção de petróleo. Somente em uma pequena porcentagem das perfurações é que se encontra petróleo, apesar do extenso mapeamento geológico previamente realizado. Teme-se, ainda, pela ocorrência de desastres ambientais ou acidentes de trabalho, o que enseja o pagamento de vultosas indenizações.

A questão tecnológica tem fundamental importância, pois reduz os riscos do empreendimento, aumenta a produção do reservatório e diminui as despesas com aquisição de equipamentos. Muitas vezes, uma empresa detentora de tecnologia é mais interessante do que uma outra com maiores recursos financeiros.

Outros fatores podem ser decisivos para a celebração de um contrato de *farm-in/farm-out*. Algumas empresas, desejando a penetração em novos mercados, aceitam entrar como uma das concessionárias, tendo sua imagem divulgada em âmbito internacional. Assim, os contratos dessa espécie permitem à *farminee* uma entrada fácil e estratégica num terreno desconhecido.

Há situações nas quais uma concessionária encontra um reservatório que não atende às suas expectativas comerciais ou - como é o caso dos campos maduros - não há rentabilidade em se tentar extrair petróleo de uma jazida, tendo-se um custo de produção maior que os lucros a serem auferidos. Nesses casos, é conveniente para a concessionária transferir sua posição no contrato para outro grupo, cujas condições técnico-econômicas se mostrem favoráveis à empreitada.

No tocante aos campos maduros, vale salientar que a ANP, segundo o capítulo terceiro da Portaria Nº 279/2003, estimula tal procedimento para a melhoria da recuperação dos campos, reduzindo em até cinco por cento os *royalties* devidos sobre a produção incremental de petróleo e gás natural para empresas que desejam assumir os blocos da concessão em questão.

Ressalte-se que a entrada de pequenas e médias empresas num setor altamente exclusivista promove o aumento da demanda de mão-de-obra, a intensificação da concorrência e uma melhor aplicação dos recursos energéticos brasileiros, fomentando, inclusive, o desenvolvimento da indústria para-petroleira nacional.

5. Constitucionalidade da transferência da concessão

A questão da constitucionalidade da transferência de direitos provenientes do contrato de concessão é complexa, gerando debates acalorados. Apesar de o art. 176, § 3º da Constituição Federal¹ e o art. 29 da Lei do Petróleo² permitirem a cessão de blocos integrantes da área de concessão, desde que com prévia anuência da ANP, há quem argumente que essa transferência é inconstitucional, ferindo o princípio da igualdade.

Parte da doutrina administrativista brasileira, encabeçada por Di Pietro (2002a), entende que a contratação direta acarretaria na assunção do objeto do contrato por uma empresa que não participou do procedimento da concorrência, ocasionando a burla ao princípio da igualdade, não só fundamental para garantir a isonomia entre os potenciais cessionários, mas também assecuratório do interesse público, tendo em vista que a contratação se dá pela análise da melhor proposta. A cessionária não poderia, assumindo o papel do Estado, conferir a prerrogativa da exploração do petróleo a uma outra, impedindo que as demais empresas interessadas na concessão de tal bloco tivessem a possibilidade de obtê-la.

Contrapondo-se a esse posicionamento, há aqueles que pugnam pela constitucionalidade do instituto da cessão, uma vez que já foi dada a oportunidade aos interessados em concorrer para se investirem nos direitos de concessionário. Mattos (2002), citando Arnald Wald, assevera que a condição constitucional da licitação já foi atendida, quando da outorga da concessão, bastando apenas que o interessado reúna todos os requisitos de capacitação técnica e idoneidade financeira exigíveis, demonstrando-os à autoridade do poder concedente incumbida de concordar com a transferência da concessão.

Outro aspecto da concessão que justificaria a inconstitucionalidade é a sua característica *intuitu personae*. Para Cezar Fiúza (1999) esse termo encarna a relação de confiança que se estabelece entre as partes. Desse modo, nos negócios jurídicos *intuitu personae*, os contraentes possuem especial relevância porque o ato só se realiza em razão de suas qualidades pessoais; apenas a pessoa que assumiu o contrato pode cumprir a obrigação, sob pena de perdas e danos. Em decorrência dessa peculiaridade dos contratos administrativos, tem-se um suposto óbice à cessão da concessão: se o contrato nasceu considerando os atributos da figura do contraente, ele somente subsistirá se a própria pessoa permanecer no pólo do negócio.

No entanto, coadunamo-nos ao pensamento de Mattos (2002) que ensina não ser essa particularidade um empecilho à cessão do contrato, tendo em vista que o novo contraente também prestará pessoalmente a obrigação. Necessário é que haja a previsão expressa da subconvenção ou da cessão no contrato administrativo firmado. O autor assinala que o princípio da impessoalidade, disposto na Constituição em seu artigo 37, constitui um atenuante ao caráter *intuitu personae* da prestação de serviço no direito administrativo, posto que a Administração não pode ter uma predileção intransponível por qualquer ente privado.

O instituto da transferência de concessão afeto à indústria petrolífera possui caracteres especiais quando comparado àquele pertinente aos serviços e bens públicos em geral. Na análise da sua constitucionalidade observa-se o caráter econômico da exploração de petróleo e gás natural, incidindo com mais proeminência os princípios de direito privado.

A Lei do Petróleo (Lei nº 9.478/97) é o diploma legal que trata sobre o tema. Nela, há um dispositivo autorizando a cessão da concessão, o qual não é inconstitucional, porquanto a própria Carta Magna dispor sobre a matéria, admitindo a transferência desde que haja concordância por parte da Administração Pública, como já foi mencionado acima.

O procedimento licitatório levado a efeito pela Agência Nacional do Petróleo (ANP) é complicado e oneroso. As rodadas para licitação de blocos são feitas anualmente, após a análise dos dados coletados que apontam a viabilidade econômica de jazidas. A partir deles, é feita a enumeração dos blocos para exploração a serem ofertados na próxima rodada, procedendo-se à elaboração de mapas de localização, além de, no caso de campos maduros, histórico de produção e detalhes de poços. As cláusulas do contrato de concessão são amplamente discutidas, haja vista a mutabilidade do mercado e o dinamismo da indústria mundial do petróleo, importando grande dispêndio de tempo.

Quando um bloco (ou parte dele) é devolvido à ANP pela concessionária, ele fica inativo até que seja reavaliado e oferecido em outra licitação. Novo estudo de viabilidade econômica deve ser elaborado, para convencer as empresas que investir ali é rentável. Isso acarreta no decréscimo da arrecadação de impostos - em face da renúncia da empresa em explorar o bloco, no desemprego da mão-de-obra contratada - direta ou indiretamente - e na retração do projeto desenvolvimentista da indústria petrolífera e para-petroleira nacionais.

Segundo as informações divulgadas no *site* da ANP, o desenvolvimento do setor petrolífero proporciona a melhoria qualidade de vida do povo brasileiro. As concessionárias têm proporcionado a participação crescente de

¹ **Art. 176, § 3º** A autorização de pesquisa será sempre por prazo determinado, e as autorizações e concessões previstas neste artigo não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do Poder concedente.

² **Art. 29.** É permitida a transferência do contrato de concessão, preservando-se seu objeto e as condições contratuais, desde que o novo concessionário atenda aos requisitos técnicos, econômicos e jurídicos estabelecidos pela ANP, conforme o previsto no art. 25.

fornecedores brasileiros, incrementando a oferta de mão-de-obra nacional. Estudos indicam a geração de 120 mil novos empregos de nível básico, 37 mil de nível médio e 28 mil de nível superior durante até 2008. O setor petrolífero constitui uma dos principais geradores de impostos e taxas no país; os recursos são destinados aos governos federal, estaduais e municipais, sendo utilizados para gerar benefícios e de infra-estrutura para a população. Graves danos sociais são causados quando há paralisação das atividades exploratórias ou produtivas de um bloco.

Além do prejuízo econômico-social que o país sofre quando da devolução do bloco, pode-se ter um problema ainda pior: a ressalva dos investidores em apostar no Brasil, em decorrência da dificuldade em sair de um negócio que está se mostrando inviável. A previsão legal que confere ao empresário a capacidade de transferir a outrem a área obtida por concessão (Menezello, 2000) traz tranquilidade ao concessionário. Ele não assume um risco integral na exploração da atividade. Na hipótese de não ser possível cumprir o programa exploratório mínimo, se a petroleira desejar reduzir seu risco exploratório, quiser diminuir gastos com investimentos ou focar suas atividades em projetos de maior rentabilidade e menor risco, ela pode ceder, mediante pagamento, sua participação no bloco a outrem que veja interesse em investir ali.

Na prática, ocorre uma verdadeira operação comercial, que pode gerar grandes lucros. Está em jogo o interesse da empresa em garantir a arrecadação de divisas através da transferência da concessão do bloco. Se o governo interviesse, impedindo a formação desses contratos milionários, o reflexo na comunidade internacional seria imediato, afastando os investidores.

Quanto à cessão parcial, não há dúvida da sua legitimidade, posto que a concessionária apenas partilha com outra empresa a realização das atividades de exploração e produção, assumindo todos os encargos, obrigações e direitos de forma direta, conforme o contrato de concessão, competindo à empresa cedente a escolha do melhor parceiro para realizar a empreitada.

O problema se revela quando constatada a atitude de uma empresa de, logo após ganhar a concessão para explorar e produzir petróleo em procedimento licitatório, transferir a outra petroleira que não participou do certame os direitos adquiridos. Nesse caso, não haveria um embuste ao princípio da igualdade? Qual a justificativa?

Ao nosso entender, nesses casos específicos, em razão do princípio da proporcionalidade, a igualdade é realmente mitigada em detrimento do interesse público. Ter um bloco devolvido ocasiona um prejuízo em muito superior àquele decorrente da restrição à observância ao princípio da igualdade. É um aparente conflito de princípios, que tem sua solução por meio da razoabilidade.

Como bem preleciona Barroso (1999), a proporcionalidade em sentido estrito é a ponderação entre os danos causados e os resultados a serem obtidos. Cuida-se verificar a relação custo-benefício da medida. Citando Canotilho, o mestre afirma que se devem pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens do fim.

Ainda segundo o entendimento de Barroso (1999), a razoabilidade de uma norma deve ser aferida pela existência de uma relação racional e proporcional entre seus fins, meios e motivos. No caso ora analisado, o fim imediato é a dinamização da indústria do petróleo e o mediato, as enormes benesses para a economia brasileira. O meio consiste na inexigibilidade de uma nova licitação. O motivo é a certeza que o instrumento utilizado é o menos gravoso e mais adequado para atingir os fins, trazendo os benefícios almejados para a estrutura socioeconômica do país. Através dessa verificação, a norma se afigura válida e perfeitamente constitucional.

As consequências nefastas (desemprego, retração no desenvolvimento nacional e diminuição dos tributos arrecadados) justificam a postura governamental de consentir a transferência da concessão. De fato, a ANP, além de permitir, incentiva a realização de contratos de *farm-in/farm-out*.

Sem embargo, não se afigura nenhum dano ao interesse nacional, pois aquele que adquire a operação do bloco (*farminee*), mantém-se incumbido das mesmas responsabilidades e encargos que o cessionário original, sendo imputada à empresa cedente a responsabilidade solidária, obrigatória por força de dispositivo legal, conferindo-se a ela a posição de garantidora da execução do contrato. Ora, se todos os requisitos técnicos, jurídicos e econômicos são atendidos e se as cláusulas contratuais continuam inalteradas, não há o que se falar em prejuízo para a sociedade. A cessão de direitos tem efeito retroativo e só se implementa após o aval da ANP, que analisa o pedido e o defere ou não, de modo discricionário. O instituto só é válido porque previsto no edital e no contrato de concessão

6. Procedimento administrativo da transferência de concessão

A cessão parcial ou total da concessão de determinado bloco não pode ser efetivada sem a prévia aprovação da ANP, exigindo-se que cada um dos integrantes tenha no mínimo 5% de participação em cada campo ou bloco, exceto em acordos de individualização de produção³, onde o concessionário poderá deter menos de cinco pontos percentuais.

O cedente solicitará a aprovação da cessão à ANP, juntando ao seu pedido os documentos exigidos, conforme dispõe o contrato de concessão⁴ em seu capítulo VI, na cláusula vigésima-oitava. Eles não serão necessários quando se tratar tão somente de uma alteração no percentual de participação das consorciadas (componentes de uma *joint venture*), sem a entrada de uma empresa nova, ou quando o cessionário for uma afiliada do cedente. A ANP tem o prazo de 90

³ Acordos celebrados entre concessionários de áreas adjacentes passíveis de unificação largamente usado nos casos de descoberta de uma jazida que se estende aos blocos de diferentes concessionários.

⁴ Em cada rodada de licitação realizada pela ANP há um novo contrato de concessão, no qual podem existir eventuais modificações. O texto refere-se ao contrato de concessão da 6ª rodada.

dias, contados do recebimento do pedido para negar ou a aprovar a cessão. Ela pode requerer documentos adicionais ou solicitar sua modificação. Tais exigências devem ser cumpridas num prazo máximo de 30 dias.

Permitida a cessão, as empresas consorciadas têm um prazo de até 30 dias para entregar à ANP cópias do contrato do novo consórcio ou acordos de alteração do contrato do consórcio já existente, bem como a certidão do arquivamento destes no registro competente. Nesse mesmo prazo, as novas consorciadas devem firmar com a ANP um novo contrato de concessão, mantendo os mesmos termos, obrigações, programas e prazos do contrato original e indicando os blocos objeto da concessão, a composição do concessionário e o operador. Esse procedimento é desnecessário quando não houver no contrato de cessão entrada ou saída de alguma das empresas que fazem parte do consórcio.

7. Disposições Finais

Como observado, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade se mostram eficazes para dirimir qualquer dúvida com relação à constitucionalidade do instituto da transferência de concessão. Em virtude do interesse público é possível conciliá-lo com os princípios constitucionais da igualdade e da obrigatoriedade da licitação.

Na cessão de posição contratual na concessão dos blocos oferecidos pela ANP, o interesse público continua preservado, uma vez que, na primeira licitação, já foram atendidos todos os requisitos jurídicos, econômicos e financeiros. Quando da transferência, eles permanecem iguais, não havendo a necessidade de um segundo procedimento licitatório para a mesma concessão. Apenas uma terceira pessoa entra no lugar de um dos contratantes, nas condições iniciais, atuando o cedente como garantidor, o qual responde solidariamente pelo inadimplemento do contrato, assegurando a certeza da sua consecução.

As vantagens e os benefícios auferidos com a possibilidade de ceder os direitos decorrentes da concessão fazem com que os contratos de *farm-in/farm-out* ressaltem de importância no âmbito na indústria petrolífera moderna.

8. Referências

- AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS. *Histórico das Rodadas de Licitações*. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/geral/historico_das_rodadas.asp> Acessado em: 18 abr. 2005
- BARBOSA, Alfredo Ruy. *Breve panorama dos contratos no setor de petróleo*. Jus Navigandi, Teresina, a. 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2794>>. Acesso em: 18 abr. 2005 .
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BUCHEB, José Alberto. *O regime jurídico dos dados e informações de exploração e produção de petróleo e gás natural*. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 540, 29 dez. 2004. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6134>>. Acesso em: 18 abr. 2005 .
- DERANI, Cristiane. Serviço público: atividade de interesse coletivo. In: *Privatizações e serviços público*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 61-99.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de serviços públicos. In: *Parcerias na Administração Pública*. São Paulo: Atlas, 2002a. p. 71-121.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2002b.
- FIÚZA, Cezar. *Direito Civil*: curso completo. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey 1999.
- MENEZELLO, Maria D'Assunção Costa. *Comentários à Lei do Petróleo*. São Paulo: Atlas, 2000.
- RIBEIRO, Isa Mara Caixeta. *A joint venture como modalidade de concentração empresarial no Brasil*. Dissertação (Mestrado em Direito da integração e relações empresariais). Universidade de Ribeirão Preto.
- ROCHA, João Luiz Coelho da. *A compulsória licitação nos contratos de exploração petrolífera*. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 497, 16 nov. 2004. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5929>>. Acesso em: 18 abr. 2005 .
- SANTOS, Janine Medeiros. *O procedimento licitatório das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural à luz da Lei nº 9.478/97*. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 584, 11 fev. 2005. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6280>>. Acesso em: 18 abr. 2005.
- VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. *Cláusula compromissória nos contratos de joint venture*. Jus Navigandi, Teresina, a. 7, n. 66, jun. 2003. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4175>>. Acesso em: 18 abr. 2005.