

**A EXPLORAÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL E A RESPECTIVA
COMPENSAÇÃO FINANCEIRA DOS ENTES SUBNACIONAIS:
OMISSÕES NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA Nº 747 E OPORTUNIDADE
DE REEXAME NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº
5936 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

*THE EXPLORATION OF OIL AND NATURAL GAS AND THE RESPECTIVE FI-NANCIAL
COMPENSATION OF SUBNATIONAL ENTITIES: OMISSIONS IN ORIGINAL CIVIL ACTION
No. 747 AND REVIEW OPPORTUNITY IN DIRECT ACTION OF INCONSTITUTIONALITY No.
5936 BY THE SUPREME FEDERAL COURT*

Grace Ladeira Garbaccio

Professora do Programa Stricto Sensu do Mestrado Acadêmico em Direito e do Mestrado Profissional em Administração Pública do IDP. Doutora e mestre em Direito pela Universidade de Limoges/França – reconhecido pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora do curso de pós-graduação lato sensu da ESPM, EDB e FMU.
E-mail: glgarbaccio@hotmail.com

Edson Victor Eugênio de Holanda

Mestre em Administração Pública pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa - IDP. Membro do Instituto Brasileiro de Estudos do Direito da Energia (IBDE). Formação em Proteção de Dados pela Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Formado em Governança Corporativa e Compliance pelo INSPER/SP, formado em Direito da Energia, Petróleo e Gás pelo IBDE/SP.
E-mail: edson@advhc.com.br

Recebido em: 04/05/2021
Aprovado em: 03/12/2021

RESUMO: A exploração do petróleo e gás natural no Brasil sofreu alterações a partir da descoberta do pré-sal. Como consequência, as receitas geradas por sua exploração têm sido objeto de disputas entre os entes federados, notadamente a compensação financeira prevista no art. 20, § 1º, da Constituição Federal de 1988. Os embates surgem do conflito entre concentrar na União ou descentralizar as receitas para Estados-membros e Municípios. Nesse contexto, surge o questionamento se é possível a União ser a destinatária exclusiva da participação governamental denominada bônus de assinatura, objeto da Ação Cível Originária n. 747, do Supremo Tribunal Federal (STF), julgada improcedente em 29 de maio de 2020. Entretanto, os fundamentos apresentados pela Corte não observaram a densidade que o tema exige, passando ao largo do conceito de federalismo adotado pela CF/1988, que promove a autonomia financeira dos entes subnacionais como pilar central. Na mesma toada, não se debruça sobre a natureza jurídica dos contratos de exploração de petróleo e gás natural, bem como das compensações financeiras como contraprestação à alienação do patrimônio público. Não obstante aspectos essenciais não observados na ACO n. 747, abre-se nova oportunidade para que o STF examine, com devida

profundidade, o tema nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5936, para que, mesmo mantendo-se contrário ao compartilhamento do bônus de assinatura com os entes subnacionais, enfrente as particularidades técnicas requerida. A metodologia utilizada foi a análise dialética crítica dos discursos e conteúdos relativos às decisões proferidas e estudo das leis e bibliografias previstas sobre o assunto.

Palavras-chave: Petróleo. Compensação. Compartilhamento de bônus de assinatura. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT: The exploration of oil and natural gas in Brazil has changed since the discovery of the pre-salt. As a consequence, the revenues generated by its exploitation have been the subject of disputes between the federated entities, notably the financial compensation provided for in art. 20, § 1, of the 1988 Federal Constitution. The clashes arise from the conflict between concentrating on the Union or decentralizing revenues to Member States and Municipalities. In this context, the question arises whether it is possible for the Union to be the exclusive recipient of government participation called signature bonuses, which is the object of the Original Civil Action n. 747, of the Supreme Federal Court (STF), dismissed on May 29, 2020. However, the grounds presented by the Court did not observe the density that the theme requires, passing by the concept of federalism adopted by the CF / 1988, which promotes the financial autonomy of subnational entities as a central pillar. In the same vein, it does not address the legal nature of contracts for the exploitation of oil and natural gas, as well as financial compensation as consideration for the sale of public assets. Notwithstanding essential aspects not observed in ACO n. 747, a new opportunity opens up for the STF to examine, in due depth, the issue in the records of Direct Action of Unconstitutionality No. 5936, so that, even though it remains contrary to the sharing of the signature bonus with subnational entities, it faces the technical details required. The methodology used was the critical dialectical analysis of the speeches and contents related to the decisions made and the study of the laws and bibliographies provided for on the subject.

Keywords: Oil. Compensation. Sharing subscription bonuses. Supreme Federal Court.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Do bônus de assinatura. 2 A controvérsia no Supremo Tribunal Federal. 3 Das omissões no julgamento da Ação Cível Originária n. 747 pelo STF. 3.1 Natureza jurídica do contrato de exploração de petróleo e gás natural. 3.2 A compensação do art. 20, § 1º, da CF/1988 como receita da alienação de bem público. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O petróleo no Brasil começa sua história na Bahia, em 1858, quando o Marquês de Oliveira assina o Decreto n. 2.266, autorizando José Barros Pimentel a extrair mineral betuminoso, em terras às margens do rio Maraú, na pretensão de fabricar querosene (LEITE, 2007, p. 49-51).

Até o ano de 2006, o petróleo extraído no Brasil era considerado de baixa qualidade, em razão de sua alta densidade, que exigia número maior de refino. Todavia, a partir do referido ano, foram descobertas reservas de ótima qualidade para os parâmetros internacionais, resultando também em sua autossuficiência, ante a produção em quantidades superiores ao consumo interno de derivados do petróleo (PETROBRAS, 2014).

Apesar da evolução qualitativa, o petróleo e gás natural extraídos na exploração *offshore*, o Brasil tem seu crescimento exponencial com a descoberta dos hidrocarbonetos em águas ultraprofundas. Denominado como pré-sal, por serem reservas de petróleo e gás natural abaixo de uma extensa camada de sal, cuja ascensão foi proporcionada pela quebra do monopólio proporcionada pela Lei n. 9.478/97 (BRASIL, 1997).

Não obstante o crescimento econômico e incremento da economia, o desenvolvimento da indústria do petróleo e gás natural trouxe, e ainda traz, discussões acerca dos impactos financeiros no orçamento público da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal (DF) e dos Municípios. O cabo de guerra institucionalizado entre os 03 entes da federação repousa na disputa pelo quinhão das receitas geradas pela exploração do petróleo e gás natural, advindas da previsão da Constituição Federal de 1988, art. 20, § 1º que dispõe:

Art. 20.

(...)

§ 1º É assegurada, nos termos da lei, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.”

Os debates giram em torno do grau de compartilhamento, entre os entes da federação, das compensações financeiras oriundas da exploração do petróleo e no gás natural. A escolha do tema justifica-se pela existência de vertentes interpretativas antagônicas quanto ao direito de acesso de Estados-membros, DF e Municípios em relação a uma das compensações financeiras.

A celeuma recai sobre o bônus de assinatura, uma das espécies de “participações governamentais”, previstas nas Leis n. 9.478/97 (BRASIL, 1997) e n. 12.351/10 (BRASIL, 2010), que em síntese se refere ao valor fixado no edital de licitação, como numerário a ser pago como condição para obter o contrato de exploração e produção de petróleo e gás natural. O conflito se inicia em face de a União entender que referida receita deve integrar exclusivamente os cofres federais, sem compartilhamento com Estados-membros, DF e Municípios.

Percebe-se vários equívocos no exame do tema, que abrange a compreensão errônea das compensações financeiras pela exploração do petróleo e gás natural, quando são empacotadas sob a nomenclatura uníssona de *royalties*, fator que demonstra a carência de debates acerca de todas as compensações financeiras que gravitam em torno das operações de exploração e produção de petróleo e gás natural.

O problema central que se apresenta: em face do atual paradigma constitucional do federalismo cooperativo e tomando-se em conta a redação do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), é defensável a exclusão de qualquer das esferas de governo do acesso às compensações financeiras oriundas da exploração e produção do petróleo e gás natural, especificamente o bônus de assinatura?

Na compreensão do tema, serão abordados pontos que, muito embora não tenham a pretensão de exauri-lo, são reputados como centrais ao conteúdo. Inicia-se pela definição legal e doutrinária de bônus de assinatura e o expressivo impacto financeiro em sua arrecadação. Postos os contornos da participação governamental, a abordagem subsequente expõe o posicionamento do Supremo Tribunal Federal nos autos da ACO n. 747, sintetizando os fundamentos utilizados para decidir pelo não compartilhamento da receita dos referidos bônus. Diante de tais fundamentos, o exame se debruça acerca de pontos técnicos e legais não considerados no julgamento, ressaltando a incoerência ante à natureza jurídica de compra e venda no contrato de exploração e de produção de petróleo e gás natural, assim como o fato do pagamento do bônus de assinatura corresponder a uma receita proveniente da alienação de patrimônio público. Ao arrematar a questão, as conclusões focalizam-se na demonstração de que pontos essenciais passaram ao largo da discussão do Supremo Tribunal Federal, com a propositura, de um viés provocativo, de enfrentamento nos autos da ADI n. 5936 das particularidades relevâncias do tema em si.

Como metodologia de pesquisa científica utilizada no desenvolvimento deste artigo, empregou-se a análise dialética crítica dos discursos e conteúdos relativos às decisões proferidas, bem como o estudo das leis e das bibliografias disponíveis sobre o assunto.

1 DO BÔNUS DE ASSINATURA

O bônus de assinatura – cuja disciplina remonta aos arts. 45, I, e 46, da Lei n. 9.478/1997 (BRASIL, 1998), e art. 42, II, da Lei n. 12.351/2010 (BRASIL, 2010), – é um encargo de caráter facultativo que, quando expressamente previsto no edital de licitação, torna-se condição indispensável para a assinatura do contrato de exploração e produção dos hidrocarbonetos. Consiste no valor geralmente pago pela *Oil Company (OC)* quando da arrematação em leilão do bloco de exploração e produção de petróleo ou gás natural, o qual gera forte impacto econômico decorrente da redução da taxa interna de retorno da concessionária.

Para os contratos de concessão, o valor do bônus de assinatura é oferecido a qualquer preço respeitando-se um limite mínimo pré-estabelecido pela ANP no edital de licitação. Nestes contratos, ainda, o valor é utilizado como parâmetro de julgamento da licitação e deve ser pago pela concessionária vencedora do certame em parcela única e no ato da assinatura do respectivo contrato de concessão, na forma do art. 9º, parágrafo único do Decreto nº 2.705/98 (BRASIL, 1998). No contrato de partilha, há apenas uma previsão no edital licitatório de valor mínimo a ser pago, sem vinculação como critério classificatório. No tocante à forma e ao momento para o seu pagamento, não há qualquer distinção em relação com o que acontece nos contratos de concessão. Segundo Scaff, o bônus de assinatura:

[...] surge no Brasil junto com o processo de flexibilização do monopólio do petróleo. Com isso, não houve pagamento de bônus de assinatura quando foram adjudicadas à petrobrás as primeiras 397 concessões em 6 de agosto de 1998, em face de não ter havido licitação para essas áreas. O primeiro pagamento dessa parcela foi no dia 23 de setembro de 1999, quando da assinatura dos contratos de concessão na 1.ª Rodada de Licitações, no valor de R\$ 321,7 milhões (SCAFF, 2014, p. 218).

Ocorre que essa espécie de participação governamental vem sendo responsável por mover vultuosas quantias. Em números, o bônus de assinatura, somente nas 05 (cinco) licitações realizadas sob o regime de partilha de produção, entre os anos de 2013 e 2018, foi de R\$ 32.770.000,00 (trinta e dois milhões, setecentos e setenta mil reais) o montante arrecadado a título de bônus de assinatura (BRASIL. ANP, 2018). Por sua vez, as 15 (quinze) Rodadas de Licitações, sob o regime de concessão, entre os anos de 1999 e 2018, resultou na arrecadação de R\$ 20.047.733.547,00 (vinte bilhões, quarenta e sete milhões, setecentos e trinta e três mil, quinhentos e quarenta e sete reais). No tocante aos leilões recentes, na rodada de licitações do excedente de cessão onerosa, realizada no dia 06 de novembro de 2019, foram arrecadados R\$ 69.960.000.000,00 (sessenta e nove bilhões, novecentos e sessenta milhões de reais) a título de bônus de assinatura. Neste caso específico, foi editada a Lei n. 13.885/2019 (BRASIL, 2019), de forma a compartilhar com Estados-membros, DF e Municípios parcela da receita arrecadada. Todavia, a solução foi criada em caráter excepcional para o específico leilão, sem aplicação automática aos demais leilões para exploração de petróleo e gás natural.

Na 16ª rodada, os blocos oferecidos foram reservas de elevado potencial e de novas fronteiras exploratórias de petróleo e gás natural. Realizado em 10 de novembro de 2019, dias após o leilão do excedente de cessão onerosa, o bônus de assinatura ofertado foi de R\$ 8.915.923.533,51 (oito bilhões, novecentos e quinze milhões, novecentos e vinte e três mil, quinhentos e trinta e três reais e cinquenta e um centavos), sem qualquer compartilhamento com Estados-membros, DF e Municípios (BRASIL, ANP, 2018).

Neste último leilão, caso a obrigatoriedade de compartilhamento constitucional fosse respeitada, tomando-se os parâmetros da Lei n. 13.885/2019 (BRASIL, 2019), seriam rateados R\$ 1.337.388.530,02 (um bilhão, trezentos e trinta e sete milhões, trezentos e oitenta e oito mil,

quinzentos e trinta reais e dois centavos) entre os Estados-membros (não produtores) e outros R\$ 1.337.388.530,02 (um bilhão, trezentos e trinta e sete milhões, trezentos e oitenta e oito mil, quinzentos e trinta reais e dois centavos) entre os Municípios.

No tocante à sua regulamentação, observa-se que as suas normas – Lei n. 9.478, art. 15, II (BRASIL, 1997); Decreto n. 2.705, arts. 9º e 10 (BRASIL, 1998)¹; e Lei n. 12.351, art. 42, §2º (BRASIL, 2010) – se limitam a definir o instituto e a assegurar a destinação de parcela destes recursos à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) – por ser a entidade realizadora do certame – e aos cofres públicos federais, mas sem determinar a sua repartição entre todas as duas esferas de entes subnacionais – Estados-membros, DF e Municípios. Esta omissão, no entanto, deve ser considerada um permissivo para que a União retenha, na integralidade, os recursos de bônus de assinatura (como tem feito)?

O §2º, do art. 42, da Lei n. 12.351/2010 (BRASIL, 2010), por sua vez, é quem possui redação que acaba por dar margem à interpretação de que as receitas obtidas com o bônus de assinatura devem ser de titularidade exclusiva da União, veja-se:

§ 2º O bônus de assinatura não integra o custo em óleo e corresponde a valor fixo devido à União pelo contratado, devendo ser estabelecido pelo contrato de partilha de produção e pago no ato da sua assinatura, sendo vedado, em qualquer hipótese, seu ressarcimento ao contratado (BRASIL, 2010).

Nessa toada, o bônus de assinatura tem beneficiado somente a União, e possui como fato gerador o momento exato em que a empresa é declarada vencedora do certame licitatório. Restou declarada a empresa ganhadora, surge, de imediato, a obrigação de pagar o valor previsto em sua oferta de preços.

A relação belicosa vivenciada pela União, Estados-membros, DF e Municípios quando se trata de compartilhamento de recursos das compensações financeiras, foi assim definida pelo ilustríssimo professor Facury Scaff (SCAFF, 2016) “trata de uma política de 'lençol curto', na qual mais recursos para um ente federado implica em menos recursos para os demais”.

Muito embora o movimento descentralizador realizado pela Lei n. 13.885/2019 (BRASIL, 2019), permanece em aberto o debate quanto à participação dos Estados-membros, DF e Municípios nessas receitas: trata-se de imposição constitucional ou está na esfera do arranjo político a ser exercido na democracia, com a escolha final do Congresso Nacional dos beneficiários?

Dessa forma, o debate acerca da obrigatoriedade da repartição da receita pública, em especial a do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), mostra-se de extrema importância não somente sob o aspecto jurídico-sistêmico — com vistas a resguardar a unidade do ordenamento e, conseqüentemente, a segurança jurídica —, mas também sob o ponto de vista administrativo-operacional. Portanto, considerando os significativos volumes monetários envolvidos com a exploração de hidrocarbonetos², o acesso ou a restrição de entes federativos às compensações financeiras do petróleo e gás natural certamente condiciona de forma substancial as dinâmicas dos

¹“Art 9º O bônus de assinatura, previsto no inciso I do art. 45 da Lei nº 9.478, de 1997, corresponderá ao montante ofertado pelo licitante vencedor na proposta para obtenção da concessão de petróleo ou gás natural, não podendo ser inferior ao valor mínimo fixado pela ANP no edital da licitação. Parágrafo único. O licitante vencedor pagará, no ato da assinatura do respectivo contrato de concessão, o valor integral do bônus de assinatura, em parcela única. Art 10. Parcela dos recursos provenientes do bônus de assinatura será destinada à ANP, observado o disposto no inciso II do art. 15 da Lei nº 9.478, de 1997.”

²Somente no último leilão do excedente de cessão onerosa, realizado pelo governo Federal no dia 06 de novembro de 2019, foi arrecadado, a título de bônus de assinatura, um montante de R\$ 69.960.000.000,00 (sessenta e nove bilhões, novecentos e sessenta milhões de reais) com a arrematação de duas das quatro áreas oferecidas — recorde mundial histórico em um leilão do setor petrolífero (MENDONÇA; SILVEIRA; ALVARENGA e BARREIRA, 2019).

governos estaduais e locais. O debate diz respeito à autonomia financeira e gerencial de Estados-membros, DF e Municípios e, conseqüentemente, ao equilíbrio federativo. Nesse tema destaca-se que autonomia deve ser entendida como independência financeira, política e administrativa, sobrepondo-se a financeira, uma vez que é o alicerce, o primeiro passo, para a construção dos outros dois.

A definição do leitor, se concorda ou não, com o compartilhamento da receita do bônus de assinatura com os entes subvencionais prescinde das lições expostas em seguida.

Como metodologia científica adotada neste artigo, temos a análise dialética crítica dos discursos e conteúdos relativos às decisões proferidas, bem como o estudo das leis e bibliografias previstas sobre o assunto.

2 A CONTROVÉRSIA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal, no dia 29 de maio de 2020, julgou a ACO - Ação Cível Originária n.747, publicada no DJE em 18/06/2020 (BRASIL, STF), ajuizada pelo Estado do Rio de Janeiro, em face da União, cujo objetivo fora a participação nas parcelas de bônus de assinatura, para que a União fizesse o repasse ao respectivo Estado. O fato que chama atenção no julgado é que houve adesão dos argumentos expostos que defendem o não compartilhamento, notadamente no voto do Exmo. Ministro Relator, Luiz Fux, cujos termos merecem ser destacados. Um dos pontos abordados com veemência é de que o legislador infraconstitucional tem liberdade para dispor sobre o bônus de assinatura, inserindo-se na sua competência decidir ou não pelo compartilhamento da receita do bônus de assinatura:

Destaque-se, ainda, que tal direito de participação deve se dar “*nos termos da lei*”, mandamento constitucional concretizado pela Lei 9.478/1997, e demais alterações, denominada de “Lei do Petróleo” (BRASIL, STF, 2020).

[...]

Note-se que o Decreto, cujo escopo específico era definir os critérios de cálculo e cobrança das participações governamentais previstas pelo art. 45 da Lei 9.478/1997, ou mesmo a própria Lei regente da matéria, nada dispôs sobre a repartição pela União com os demais entes federativos das parcelas recebidas a título de bônus de assinatura (BRASIL, STF, 2020).

[...]

Quando cabível a repartição, os critérios foram explicitamente fixados; quando incabível, não havia sobre o que se legislar nesse ponto (BRASIL, STF, 2020).

Na sequência o voto condutor do julgamento argumenta que não há correlação do momento em que é devido o pagamento do bônus de assinatura com a atividade de exploração de petróleo e gás natural. Observa-se os trechos destacados abaixo:

Por certo, o § 1o do art. 20 da CRFB/88 garante aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e também a órgãos da administração direta da União a “*participação no resultado da exploração de petróleo*” (grifos meus). Entretanto, tal como decorre da interpretação do citado dispositivo constitucional, tal direito subjetivo à participação apenas alcança aquelas parcelas que sejam decorrentes do resultado da exploração de petróleo, as quais, por próprio pressuposto lógico, apenas podem existir após iniciada as atividades de exploração (BRASIL, STF, 2020).

[...]

Para tal parcela, não abrangida, portanto, pelo mandamento constitucional do art. 20, § 1º, não se fixou métodos de repartição dessas receitas pela União com os demais entes federativos, já que não se trata de resultado da exploração de petróleo (BRASIL, STF, 2020).

[...]

Não há, portanto, qualquer previsão legal – constitucional ou infraconstitucional – que preveja o direito dos Estados, Distrito Federal e Municípios à participação nas verbas relativas ao bônus de assinatura, que só poderiam ser repartidos mediante determinação legal. Destaque-se, uma vez mais, que não se está a afastar a previsão do art. 20, § 1º, do texto constitucional em aplicação do que prevê a legislação infraconstitucional. Isso porque o bônus de assinatura, sendo parcela desvinculada das atividades de exploração, não pode ser alcançada como “*resultado de exploração de petróleo*”, pelo que a ela não se aplica o normativo constitucional. Não se está, portanto, a afastar o dispositivo constitucional, mas a aplicá-lo (BRASIL, STF, 2020).

Ao concluir o voto, o Exmo. Ministro Relator compila os fundamentos afirmando que o bônus de assinatura é totalmente desassociado da atividade exploratória:

Isso porque o bônus de assinatura, tal qual aqui detalhadamente demonstrado, constitui espécie de participação governamental (art. 45 da Lei 9.478/1998) não resultante da exploração do petróleo, sendo desvinculada de qualquer atividade exploratória e devida pela concessionária independentemente do sucesso do empreendimento executado (BRASIL, STF, 2020).

Em linhas gerais, percebe-se que os argumentos construídos para que o bônus de assinatura permaneça com a titularidade exclusiva da União, repousam em 03 (três) fundamentos basilares, quais sejam: i) que essa espécie de participação governamental não está ligada às atividades de exploração e produção de petróleo ou gás natural, mas representa encargo devido pela empresa ganhadora da licitação como pré-requisito à assinatura do contrato de concessão/partilha da produção das atividades de pesquisa e lavra de petróleo ou gás natural; ii) a propriedade do petróleo e do gás natural é da União, não tendo os Estados-membros e Municípios qualquer direito de propriedade sobre estes hidrocarbonetos; e iii) que o bônus de assinatura é um ressarcimento dos custos incorridos pela União para formatar o edital de licitação e seus documentos, como os estudos prévios de viabilidade que irão atrair os investimentos das empresas interessadas, bem como estimular o comprometimento do concessionário ou contratado na execução ótima e eficiente do contrato.

Conquanto julgada improcedente com base no voto condutor do Exmo. Ministro Relator Luiz Fux, fora externado entendimento favorável ao compartilhamento da receita do bônus de assinatura com o Estado do Rio de Janeiro, vocalizado pelo Exmo. Ministro Marco Aurélio Mello, que sintetizou o raciocínio:

A sabedoria popular ensina que “quem parte e reparte e não fica com a melhor parte ou é tolo ou não tem arte”. Inexiste razão para royalties e participações especiais serem partilhados e o bônus de assinatura não. As parcelas integram o grande todo relativo ao contrato, cuja formalização viabiliza seja explorado o petróleo ou gás (BRASIL, STF, 2020).

O voto do Exmo. Ministro Marco Aurélio Mello em breves linhas abarca de uma só vez a natureza jurídica do contrato de exploração e produção de petróleo e gás natural, assim como passeia por aspecto essencial de que o bônus de assinatura é parte da contraprestação efetuada pela empresa exploradora em favor do Estado, assim como o é a participação especial e os *royalties*. Por uma lógica simples, se o todo pago se refere ao contrato, os dispêndios financeiros efetuados como contrapartida do contrato são ao preço pago pela alienação do patrimônio público - petróleo e gás natural - seja porque querem explorar, seja porque já fora explorado.

Não obstante o julgamento da ACO n. 747, com a derrota sofrida pelo Estado do Rio de Janeiro - que também afeta os demais Estados-membros e Municípios - há no Supremo Tribunal Federal a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 5936, proposta pela Mesa Diretora da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, cujo objetivo é que o Supremo Tribunal Federal atribua interpretação conforme a Constituição Federal, a fim de considerar que os *royalties* incidem sobre o bônus de assinatura. Nos autos da ADI n. 5936 há posicionamentos oficiais do Ministério de Minas e Energia/MME, da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis/ANP, da Advocacia-Geral da União/AGU e da Procuradoria Geral da República/PGR sobre o tema.

Via de regra os argumentos suscitados pelas instituições mencionadas reprisam os argumentos lançados na ACO n. 747, no intuito de que a receita do bônus de assinatura deve ser destinada tão somente aos cofres federais.

No tocante à defesa do bônus de assinatura como titularidade exclusiva da União, destaca-se as lições doutrinárias utilizadas de Abhner Youssif Mota Arabi, cuja fundamentação destaca que “O pagamento dos bônus de assinatura, porém, se dá em momento anterior e de forma desvinculada de qualquer atividade exploratória.” Ao se pronunciar sobre o bônus de assinatura, argumenta, ainda, pela semelhança com o pagamento pela ocupação ou retenção de áreas, do art. 45, IV, da Lei n. 9.478/1997 (BRASIL, 1997), (apud. GOMES, 2016). Em uma outra passagem, Abner Youssif Mora Arabi chama atenção para o fato de que, em razão dos diplomas normativos sobre o tema - a Lei n. 9478/1997 (BRASIL, 1997) e o Decreto 2.705/1998 (BRASIL, 1998) - não determinarem a repartição do bônus de assinatura com Estados-membros, DF e Municípios, não há obrigação de compartilhamento: “Na existência desse eloqüente silêncio legislativo, não há como se afirmar a existência de tal direito.” (apud. GOMES, 2016).

Ao confrontar os argumentos expostos constata-se o quão raso são os argumentos expostos no julgamento da ACO n. 747, repetidos nos autos da ADIN n. 5936, cujos fundamentos tropeçam em manifestações conflitantes, informações duvidosas quanto ao risco exploratório, e, em especial, são omissos quanto ao alcance conferido pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) como condutor do pacto federativo, de forma a promover a independência e autonomia dos entes subnacionais.

A bem da verdade, não se pode atribuir a omissão ao Supremo Tribunal Federal, eis que as partes não trouxeram aos autos fundamentos essenciais ao exame correto da matéria, como se aborda nas linhas seguintes.

3 DAS OMISSÕES NO JULGAMENTO DA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N. 747 PELO STF

As omissões apontadas no julgamento da ACO n. 747 permitem ao leitor observar que o exame do Supremo Tribunal Federal ficou aquém da profundidade que é inerente aos julgamentos das cortes constitucionais, eis que pontos essenciais à exploração de petróleo e gás natural passaram despercebidos, desde o aspecto operacional aos contratos até o federalismo cooperativo que condiciona a interpretação do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988).

Do ponto de vista histórico, a federação brasileira apresenta uma característica pendular,

manifestando ora uma maior concentração, ora uma tentativa de desconcentração. Discorrer sobre o federalismo, para o exame das compensações financeiras relativas à exploração de petróleo e gás natural, torna-se essencial para demarcar o aspecto temporal de surgimento das discussões sobre o federalismo antes mesmo da democracia e da própria federação, ante o Manifesto Liberal de 1870 (SCAFF, 2014, p. 104).

A história constitucional do Brasil inicia-se com a Constituição de 1824, expressamente centralizadora, uma vez que fora imposta pelo imperador, onde há expressa menção das províncias no art. 2º (BRASIL, 1824)³ como fator apenas de divisão territorial. A segunda constituição brasileira marca outro movimento: em 1891 é decretada a primeira constituição do regime republicano, reflexo da expulsão da família real portuguesa, que tem como movimento essencial a descentralização, no clamor contrário à centralização de poder da época da monarquia. Movimento que se iniciou no ano de 1889, com a Declaração da Independência.

Nas Constituições seguintes - 1934, 1937, 1946, 1967 - constata-se que o Brasil conviveu, preponderantemente, com o federalismo orgânico, centralizador ou mesmo inexistência de federalismo, em face de um Estado efetivamente unitário, como consequência dos regimes autoritários. Por outro lado, o federalismo cooperativo, marcado pela descentralização fiscal, ganha relevo como reação ao excesso de poder do governo central no período posterior à 1964. Este movimento de união entre democracia e federalismo é perceptível antes mesmo da CF/1988, eis que o ano de 1982 foi marcado pelas eleições diretas para os governos estaduais, após anos de intervenção federal na escolha dos governantes dos Estados-membros.

Como fruto dos movimentos democráticos acima sintetizados, tem-se a promulgação da CF/88 (BRASIL, 1988), cujo teor deixa claro o federalismo cooperativo como condição *sine qua non*, no sentido de que a democracia prescinde da descentralização dos poderes no plano horizontal e vertical para existir em seu aspecto material e não apenas figurativo.

A demonstração concreta do fortalecimento dos entes subnacionais percebe-se mediante a cotejo entre o texto do art. 1º da Constituição Federal de 1967 (BRASIL, 1967)⁴ e o art. 1 da CF/1988 (BRASIL, 1988)⁵, onde esse institui o Município como parte do pacto federativo, cujo teor se repete na organização político-administrativa da federação brasileira, no art. 18 da CF/1988 (BRASIL, 1988). Da mesma forma, reforçando o federalismo como escolha, o art. 29 da CF/1988 (BRASIL, 1988) dispõe expressamente sobre a autonomia político-administrativa por meio de legislação própria – lei orgânica – a ser instituída de forma autônoma⁶ pela esfera municipal. No mesmo sentido, o art. 23 da CF/1988 (BRASIL, 1988), que institui competência comum para União, Estados-membros, DF e Municípios legislar sobre um rol mais amplo de matéria. O parágrafo único, do referido artigo, demonstra maior intensidade na visão federalista, ao prever que a lei complementar fixe “normas para a cooperação” entre os entes federados, “tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”, ou seja, a cooperação é o meio para o alcance do objetivo final que é o desenvolvimento conjugado com o bem-estar.

³ “Art. 2. O seu territorio é dividido em Provincias na fôrma em que actualmente se acha, as quaes poderão ser subdivididas, como pedir o bem do Estado.”

⁴ “Art 1º - O Brasil é uma República Federativa, constituída sob o regime representativo, pela união indissolúvel dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.”

⁵ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”

⁶ “Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:”

O princípio federativo é externado também nos artigos 1º e 18 da CF/1988 (BRASIL, 1988), demonstrando ser estruturante da constituição brasileira vigente, cuja força decorre da própria CF/1988, sem intermediários.

O pacto federativo e sua tenacidade revela-se na classificação como cláusula pétrea, nos termos do artigo 60, § 4º, I, da CF/1988 (BRASIL, 1988), pois não poderá ser objeto de deliberação que visa abolir a forma federativa.

Na na visão de Bercovici, o rol de “competências comuns”, elencado pelo art. 23, da CF/1988 (BRASIL, 1988), impõe à União, aos Estados-membros, ao DF e aos Municípios um agir comum, cooperativo — e não um dever de submissão de certos entes federativos a outros. O federalismo cooperativista pressupõe, portanto, uma paridade, uma interdependência pautada no diálogo e na formação de consensos entre as distintas esferas de governo (BERCOVICI, 2002, p. 16-17).

Assim, sem a garantia de recursos financeiros para os governos locais, as gestões municipais perderiam força prestacional, tornando o rol de competências compartilhadas do art. 23, da CF/1988 (BRASIL, 1988), meramente formal. Consequentemente, enfraquecer-se-ia o poder de barganha dos governos locais frente ao poder central (GRIN e ABRUCIO, 2018, p. 87). Como contraponto, de estabelecer o equilíbrio entre encargos e disponibilidades financeiras, que a CF/1988 estabeleceu as regras de repartição das receitas estatais entre a União, Estados-membros, DF e Municípios.

Desse modo, o conteúdo do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) parece evidenciar que a exploração de recursos minerais se insere no contexto do “novo” paradigma federalista, e traduz mecanismo de descentralização e de cooperação entre os entes federativos. A garantia constitucional de acesso dos Estados-membros, DF e Municípios às verbas estatais advindas da exploração do petróleo e gás natural visa equalizar as relações entre o governo central e os governos locais; promover a autonomia destes últimos por meio do aumento de suas capacidades financeiras.

Desse modo, muito embora a escolha pelo federalismo, o art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) tem sido objeto de interpretações equivocadas, que ferem a escolha constitucional do país como federação, e, mormente, o uso desse modelo descentralizado como instrumento para o alcance dos objetos de erradicação da pobreza e redução das desigualdades regionais, previstos no art. 3, III, da CF/1988 (BRASIL, 1988).

A partir do momento em que o constituinte decide que determinados encargos serão centralizados, mas também que outros tantos serão descentralizados, tem-se o eixo central do federalismo, que pressupõe a descentralização das receitas entre o ente central e os entes periféricos. Ao atribuir receitas aos entes periféricos, com autonomia política e administrativa, as forças reais de poder que fundaram a CF/1988 (BRASIL, 1988) compreenderam as necessidades locais e regionais, em um país de extensa dimensão territorial como é o Brasil, marcado pelas diversidades e peculiaridades que o poder central não tem capacidade de compreender e combater. Citando o economista Celso Furtado, Bercovici sintetiza que “Os grandes problemas nacionais só podem ser estudados corretamente se levarem em consideração os desequilíbrios regionais” (BERCOVICI, 2003, p. 63).

Desse modo, como o pacto federativo preconiza a autonomia administrativa, política e sobretudo financeira, as receitas das compensações financeiras pela exploração de petróleo e gás natural são o instrumento para efetivação material do núcleo essencial da forma federativa de Estado, cabendo investigar se os embates interfederativos – de Estados-membros, DF e Municípios em face da União – estão realçando e preservando a CF/1988 (*Wille zur Verfassung*) (HESSE, 1991, p. 22).

Portanto, o federalismo como escolha constitucional com força de cláusula pétrea deve emprestar contornos ao intérprete da carta constitucional quando se faz a leitura do conteúdo do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988)?

A resposta não pode se furtar de que o compartilhamento das compensações financeira petrolíferas fora imposta pelo Federalismo Cooperativo, que pressupõe a proporcionalidade na repartição de competências entre as três esferas de governo e a repartição de recursos financeiros delas — daí falar-se em “Federalismo Fiscal” como umas das essências do Federalismo Cooperativo.

Ao fazer uma leitura das participações governamentais e o art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) quanto ao bônus de assinatura torna-se possível excluir os demais entes federados? A compensação e seu compartilhamento quando instituídos atinge todas as participações governamentais ou há exceções? O texto não aponta nenhuma regra de exceção, que deve estar expressamente prevista.

Quanto ao argumento de que o compartilhamento das receitas do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), estaria na seara do legislador infraconstitucional, também incide em equívoco, pois a omissão do legislador infraconstitucional não altera a natureza jurídica de direito subjetivo dos entes federados quanto às compensações financeiras decorrentes da exploração do petróleo e gás natural. No mesmo sentido, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal em vários precedentes, a exemplo do Mandado de Segurança (MS) n. 24.312, DJ 19/12/2003, no qual o Exmo. Ministro Gilmar Ferreira Mendes, afirma categoricamente se tratar de direito subjetivo da unidade federada o direito à compensação financeira, pois não precisa do intermédio do Congresso Nacional, sendo assegurada diretamente pela CF/88 (BRASIL, 1988), nos seguintes termos:

Exatamente porque também tive esse forte sentimento que de aqui estamos a falar de um direito subjetivo da unidade federada. Trata-se de receita originária que lhe é confiada diretamente pela Constituição.

Não há nenhuma dúvida, inclusive para o legislador, de que não se trata de um repasse voluntário, portanto, não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 71, VI, da Constituição (BRASIL, STF, 2003).

Apesar de votar no Mandado de Segurança (MS) n. 24.312, de forma diversa da maioria, o Exmo. Ministro Marco Aurélio Mello pontuou

Portanto, o numerário pertence ao Estado, que participa, tem um aporte de recursos, considerado considerado o § 1º do artigo 20 da Constituição Federal. A óptica, sem dúvida alguma, homenageia a autonomia governamental, tão pertinente quando se vive em uma federação (BRASIL, STF, 2003).

A relevância do voto resoa na parte que interpreta o art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), sob o federalismo eleito pelo constituinte originário. Da mesma forma, lançando do mão do federalismo como linha mestra na alocação de recursos aos entes subnacionais, o voto exarado pelo Exmo. Ministro Edson Fachin, enquanto relator da ADI n. 4.846, publicada no DJE em 18/02/2020, que trata de tema correlato ao art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988):

Por fim, ressalta-se que os modelos de federalismo fiscal de um Estado territorial historicamente considerado tendem a atribuir a incumbência alocativa de recursos ao ente subnacional, ao passo que as funções de distribuição de renda e estabilidade macroeconômica se reservam ao governo central. É o caso brasileiro, com a peculiaridade de que por conta das diversas e complexas disputas entre governos estaduais e autoridades econômicas federais, constitucionalizou-se boa parcela da atividade financeira do Estado na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988. Assim, haure-se da problemática referente à redução das desigualdades regionais substancial carga de conflituosidade, o que se projeta até o presente e dificulta a formação de consensos propositivos em matéria federativo (BRASIL, STF, 2020).

Em outras passagens do julgamento, o Exmo. Ministro Edson Fachin afasta o argumento usado corriqueiramente de que todas e qualquer compensação tem natureza de indenização, lei-se, que visa o ressarcimento. Na ementa já se percebe "1. Os *royalties* possuem natureza jurídica de receita transferida não tributária de cunho originário emanada da exploração econômica do patrimônio público, afastada sua caracterização seja como tributo, seja como indenização". Transportando referido argumento, revela-se a carência dos argumentos que sustentam não ter iniciado a fase exploratória do petróleo e gás natural, no momento do recolhimento do bônus de assinatura, como alibi para não compartilhar com os entes subnacionais.

Dessa forma, o exame do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) está umbilicalmente integrado ao prisma do federalismo cooperativo que inspirou a CF/88, sendo essencial que o Supremo Tribunal Federal enfrente o compartilhamento da receita do bônus de assinatura com os entes subnacionais sob o referido prisma. Tudo para que seja aclarada a intensidade que a federação brasileira condiciona a relação entre os entes federados e compartilhamento das receitas, eis que outros precedentes da Corte Constitucional, específicos da matéria, demonstram se tratar de direito subjetivo dos entes subnacionais o acesso às compensações financeiras, como decorrência do federalismo cooperativo e sua conseqüente descentralização das receitas.

3.1 Natureza jurídica do contrato de exploração de petróleo e gás natural

A natureza jurídica do contrato de exploração dos hidrocarbonetos apresenta traços peculiares, dada a existência de características de múltiplos negócios jurídicos dentro de um único arranjo, tornando o contrato de concessão das atividades de exploração e produção de petróleo completamente distinto dos contratos de concessão típicos e, ainda, de qualquer outro ajuste firmado pela Administração Pública. Finda por agregar características próprias dos contratos de empreitada e de compra e venda, pois o que está sendo objeto de concessão é o exercício de uma atividade econômica e o uso de bem público finito.

A aceitação do contrato de concessão petrolífera e sua adoção no mundo jurídico fizeram surgir o que se entende por ser uma concessão *sui generis* – eis que nela incidem elementos típicos de diversas outras modalidades contratuais, ao passo que divergências conceituais também impedem de inseri-la em sede de um único tipo contratual pré-definido doutrinária e juridicamente.

Ressalta-se, inicialmente, que o termo “concessão”, segundo elucida Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2014, p. 700), remete à i) exploração ou ii) simples uso de um bem público por um particular. Embora estas duas modalidades apresentem algumas diferenças entre si, existe uma máxima que lhes é comum: após encerrado o prazo contratualmente estabelecido, o particular devolverá o bem público ao ente concedente nas mesmas condições encontradas quando do início da concessão.

A doutrina atribui às concessões as modalidades de exploração e de simples uso comum do bem público, sendo a primeira mais abrangente que a segunda. Enquanto nesta última o concessionário detém apenas a possibilidade de usufruir do bem público – a exemplo do uso de áreas de dependências de aeroportos, portos, ocupação da via pública, dentre outros –, na exploração, além do simples uso do bem, o concessionário dispõe de um poder de gestão dominial, um poder de sobre ele dispor.

Nos contratos petrolíferos o concessionário não detém o simples direito ao uso desse bem público, possuindo, também, a prerrogativa de promover sua exploração econômica. Caso contrário, estar-se-ia diante de um contrato que inexistiria comutatividade, eis que o simples uso dos campos de petróleo – sem qualquer poder de disposição sobre a matéria – não tem o condão de atrair o interesse de nenhum *player*. Afinal, qual benefício seria produzido ao utilizar de uma jazida se não puder explorar o recurso nela existente? A jazida em si não externaliza utilidade

mercadológica alguma, o que tem conteúdo econômico é o produto da extração, o petróleo e gás natural.

No tocante ao poder de dispor da coisa, Edmir Netto de Araújo afirma que este perfaz um “poder de disposição parcial...não podendo importar em alienação da coisa” (2010, p. 1149).

Resta patente, portanto, que a doutrina que se dedica ao estudo da natureza dos contratos de exploração e produção (E&P) de recursos minerais – dentre eles o petróleo e gás natural – segue o entendimento de que o seu objeto, seja em qualquer que seja o modelo adotado – concessão, partilha da produção ou cessão onerosa – refere-se à exploração, no sentido de usufruto, de um bem público pelo particular. Entendimento, este, que parece ser bastante questionável. Isto porque não há que se falar em usufruto de um bem público quando o bem em questão for um recurso natural finito. Nestes casos onde as atividades de extração e consequente apropriação do recurso natural for responsável por reduzir permanentemente a sua disponibilidade na natureza – a ponto, inclusive, de poder chegar a seu esgotamento mesmo que parcial –, não se está diante de um usufruto, mas de uma alienação progressiva do bem.

A impossibilidade de se tratar como frutos aquilo que, uma vez extraído, signifique o esgotamento do próprio bem, foi objeto de brilhante análise por Pontes de Miranda, que expôs a questão ao definir o conceito de fruto:

A expressão “frutos” é empregada no sentido de proveitos econômicos que derivam da coisa conforme o destino que ela tem, ou pode ter parte dela, e sem lhe alterar a essência (CP art. 43, 1-11, quanto a partes integrantes), ou diretamente (frutos naturais), ou por meio de outrem, isto é, como efeito de relação jurídica que tem por fim a obtenção desses proveitos (frutos civis ou jurídicos). (...) O conceito de frutos não apanha os proveitos que se obtêm com prejuízo para a coisa, nem o que é contra o destino econômico da coisa. Os grãos, os frutos, o leite, as crias dos animais, a crina, a lã, o que fica da poda geral das árvores, o esterco, a areia que se explora, o barro, as pedras e outros produtos ou benefícios econômicos semelhantes, são frutos. (...) O que é preciso é que a coisa mesma permaneça: o barro, por mais que dele se tire, não exclui o terreno; nem o giz; nem a pedra (MIRANDA *apud* FERNANDES, 2013, p. 57).

Desta feita, tendo em vista que, a partir da edição da Lei n. 4.265/1921 (BRASIL, 1921), não há mais como se atribuir às atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural a natureza de contrato de concessão de uso de bem público, cabe indagar, então, em qual modalidade contratual elas se encaixariam? Segundo Diniz, em sua análise quanto à natureza jurídica de tais contratos, os atribuiu como sendo uma espécie de contrato de empreitada:

[...] seria um contrato de empreitada com fornecimento de material por parte da sociedade empreiteira, que se obrigará a realizar obra determinada ou a produzir certo resultado em favor do empreitante; logo, o serviço prestado será o meio e não o fim, pois o importante é a promessa do resultado, de tal sorte que a despesa com a exploração não será ressarcida se o resultado for negativo (DINIZ, 2006, p. 569-570).

Ainda no que tange aos contratos de empreitada, verifica-se que, assim como nos contratos de E&P de petróleo e gás natural, há obrigação de resultado, eis que o contratante e contratado vislumbram no momento da avença o resultado final, sendo alocado ao plano secundário a atividade-meio do empreiteiro. O ponto central do pacto firmado não é o *modus operandi* na realização do contratado, mas o alcance do resultado fixado. Dessa forma, o entendimento esposado por Maria Helena Diniz apresenta aderência com a natureza jurídica das atividades de exploração e produção de petróleo, eis que o Estado contrata uma empresa visando a um resultado bem definido, que é a retirada do petróleo e gás natural.

No tocante ao aspecto contratual, essencial pontuar que os *royalties* possuem certa flexibilidade contratual, tendo em vista a possibilidade de variação das alíquotas, entre 5% e 10%, a ser definido em cada bloco objeto do leilão de exploração, conforme artigo 47, da Lei n. 9.478/97 (BRASIL, 1997), mediante avaliação dos riscos geológicos e as expectativas de produção.

Como exemplo de fixação das alíquotas diferenciadas, a 16ª rodada de licitações, que outorgou contratos, em regime de concessão, para exploração e produção de petróleo e gás natural, previu alíquotas de *royalties* diferenciadas de acordo com as áreas ofertadas, onde a bacia Pernambuco-Paraíba fora fixado em 5% (cinco por cento), Camamu-Almada em 7,5% (sete e meio por cento) e Santos em 10% (dez por cento) (COSTA, 2009, p. 254). Flexibilidade contratual, que se observa, também, no caso do bônus de assinatura, cuja o valor a ser pago pela licitante vencedora é definido pelo Ministério de Minas e Energia e ANP, em parcela única e com valor fixo, sendo condição para assinatura do contrato.

Esta flexibilidade de alíquotas e valores, de difícil controle e fiscalização, pode levar a cenários de políticas de governo imediatistas, com foco na busca de receitas no curto prazo, inflacionando os valores a título de bônus de assinatura, uma vez que são pagos como condição à assinatura do contrato, em detrimento da diminuição dos *royalties*, que serão devidos, tão somente, com o efetivo início da exploração e produção. Outro ponto a ser explorado é de que a existência dos referidos instrumentos fiscais diversificados se prestam a conciliar as incertezas de explorar o recurso natural e incentivar o efetivo empenho da empresa concessionária. A resposta do melhor arranjo na cobrança das receitas governamentais será encontrada por meio do equilíbrio contratual, que possa gerenciar satisfatoriamente os pagamentos condicionais — *royalties* — quanto os incondicionais, que independem do resultado da exploração — bônus de assinatura. O arranjo de uma maior ou menor alíquota dessas duas rubricas fiscais irá depender do grau de risco associado ao investimento, do grau de risco que o mercado está disposto, da qualidade do petróleo e gás natural, entre outros fatores a serem ponderados. Ao final, todas essas incertezas serão calibradas por meio desses instrumentos fiscais para estimular os concessionários e garantir a contraprestação ao estado (PACHECO, 2007, p.102).

Os esclarecimentos de Postalí (2002, p. 109) são de grande valia para observar que todas as participações governamentais são necessárias, ao trabalhar que o formato adequado é a junção de bônus de assinatura com um *quasi-tributo ad valorem*, como os *royalties*. A conclusão acerca da necessidade de combinar as duas rubricas fiscais se deve ao fato de que o bônus de assinatura isolado é ineficiente, em razão do desconhecimento concreto sobre a qualidade e efetiva rentabilidade dos blocos exploratórios licitados. Por outro lado, exigir tão somente os *royalties* resultaria em perdas fiscais do poder público em face da alta rentabilidade das áreas exploradas. A junção das duas rubricas como ideal se prova empiricamente pela existência nos dois regimes de exploração no Brasil: concessão e partilha da produção.

Observando tudo quanto exposto, tem-se, portanto, que a classificação das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, como hipótese de serem contratadas por concessão de uso de bem público, é inadequada do ponto de vista do que a doutrina e ordenamento jurídico brasileiro entendem como conceito de concessão típica/comum e, ainda, pelo fato do petróleo e gás natural perfazerem fontes finitas de recursos naturais. O fato da exploração dos hidrocarbonetos findar com o Estado os alienando a terceiros, demonstra que, independentemente da modalidade contratual adotada para viabilizar sua extração, o meio pelo qual é realizado o negócio jurídico final apresenta características próprias de contrato de compra e venda, pois há transferência de propriedade do petróleo e gás natural, por força do contrato entabulado.

Por sua vez, essa nota essencial reflete na forma em que devem ser compartilhadas, entre os entes federados subnacionais, as compensações financeiras instituídas por Lei. Implicações como a participação dos Estados-membros, DF e Municípios sobre os valores pagos, pelas contratadas, a título de bônus de assinatura representam um desses reflexos, pois fazem parte do preço pago pela empresa detentora do contrato de exploração e produção, mesmo que existam uma,

duas ou mais rubricas pagas *ex ant* ou *ex post* à efetiva a exploração, todas essas obrigações em pecúnia perfazem contraprestação indissociável ao direito de explorar o petróleo e gás natural.

O fato de ter características de contrato de compra e venda, assim como o bônus de assinatura ser uma das rubricas - ainda há *royalties*, participação especial - revela-se que é parte do pagamento total do concessionário ao concedente. Entretanto, referida natureza jurídica peculiar do contrato de exploração e produção de petróleo e gás natural não foi abordada pela Corte Constitucional no julgamento da ACO n. 747, se afastando de pressuposto essencial que é observar o arranjo contratual entabulado, e, por consequência a contraprestação do concessionário em favor do concedente, no caso o Estado brasileiro representado pela União. Afora referida omissão acerca da natureza jurídica do contrato de exploração de petróleo e gás natural, cabe elucidar outro ponto decorrente da natureza do contrato de exploração e produção também não enfrentado, que se expõe no tópico em seguida.

3.2 A compensação do ART. 20, § 1º, da CF/1988 como receita da alienação de bem público

Por todas as exposições feitas até aqui, para a melhor compreensão da abrangência do conceito “compensação financeira”, é necessário esclarecer, de início, que não se pode confundir patrimônio público com receita pública. Esta constatação é fundamental para perceber que a natureza não renovável dos recursos naturais, caracteriza a alienação do patrimônio público – conclusão almejada neste subtópico.

No precioso trabalho, desenvolvido por Fernandes (2016) acerca da característica da contraprestação em face da exploração de petróleo e gás natural, a autora alerta que é irrelevante o modelo contratual, o que se pretende ao fim e ao cabo é a extração do petróleo e gás natural. Em palavras literais afirma “é essencial que se tenha em mente que a receita pública arrecadada terá natureza de preço público, devido em contraprestação à alienação de um bem público” (FERNANDES, 2016, p. 101).

A compensação financeira traduz-se como contraprestações a serem realizadas pelas concessionárias de atividade de exploração e produção do petróleo e gás natural, conforme dicção dos arts. 45 a 52, da Lei n. 9.478/1997 (BRASIL, 1997), razão pela qual são espécies de preço público, devido em contraprestação à alienação de um bem da União. Note-se que as passagens legais, da Lei n. 9.478/1997 (BRASIL, 1997), referendam a compensação financeira como alienação de bem público dada a transferência de propriedade como se observa da passagem do art. 26⁷, da referida lei “[...] conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraído[...].”

A natureza jurídica de compensação, como venda de bem público, ganha contornos ainda mais claros ao observar as ponderações postas, anteriormente, sobre a natureza jurídica do contrato de concessão de exploração de petróleo e gás natural, pois não se trata do mero uso ou exploração de bem público infinito, mas de bem público nomeadamente de propriedade da União, que se transfere ao patrimônio do concessionário, mediante o pagamento das rubricas denominadas constitucionalmente como compensações financeiras.

Sob esse aspecto, conforme Scaff (2014, p. 42), tratam-se de recursos não renováveis ou na denominação mais simples e objetiva, “só dão uma safra”. Desse modo, o conceito de escassez deve ser considerado para fins de definir que se trata de alienação de patrimônio público. Neste sentido, Scaff:

⁷“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.”

Se a União vai vendê-lo mais barato ou mais caro, se vai apresentar uma prestação de contas mensal ou anual, se o preço será fixo ou *ad valorem*, se o pagamento se dará em óleo ou em dinheiro, tudo isso são variáveis de uma mesma situação fática, concreta – trata-se de um bem dominical, pois pertence ao patrimônio da União, por força de norma constitucional, que dele possui titularidade como se bem privado fosse e cuja finalidade é carrear recursos aos cofres públicos –, o que não gera a descaracterização de seu *tipo* para fins de enquadramento na classificação do direito positivo brasileiro. Seguramente, devem ser incluídas nas normas e contratos referentes à exploração desses recursos naturais, condições que preservem os interesses nacionais em casos de crises, guerras, escassez e outras situações semelhantes, mas isso não desnatura a característica essencial do bem perante o direito positivo brasileiro.

E, como todos os bens públicos, pode ser alienado, desde que desafetado à função pública que lhe tinha sido atribuída – no caso dos bens dominicais, a função pública precípua que lhes incumbe é a de auferir receitas para os cofres públicos, respeitado o proprietário abastecimento do mercado interno. A alienação dos bens dominicais é da essência do conceito (SCAFF, 2014, p. 62-63).

Ao abordar referida especificidade, de que a compensação financeira pode ser vista como alienação de patrimônio público, em especial em regimes jurídicos como o brasileiro, em razão da propriedade dos recursos naturais ser pública, leia-se União, Leal e Serra sentenciam que a compensação financeira deve ser entendida como pagamento associado ao preço de um bem do patrimônio público (1994, *apud* LEAL e SERRA, 2003, p.168).

Neste caso, as compensações financeiras devem ser compreendidas como o fluxo de pagamentos associados ao preço de venda do petróleo e gás natural, cujo preço a ser pago tem como componente não apenas os *royalties*, mas também o bônus de assinatura, a participação especial e todas as contraprestações ligadas diretamente à obtenção do contrato de exploração e produção de petróleo e gás natural.

Perceba-se, também, que o contrato no regime jurídico de partilha em nada altera as conclusões antecedentes, quando a União não recebe em *cash* a contraprestação do concessionário, mas parcela do petróleo e/ou gás natural extraído. Sobre o tema, o brilhante trabalho realizado por Fernandes (2016, p. 109), ao citar o economista Marshall (1996), discorre que o entendimento defendido por economistas como David Ricardo tinham lastro técnico apenas quando se observa exploração de recursos naturais renováveis. Ao citar Marshall (1996, p. 229), Fernandes transcreve a lição sobre recursos naturais não renováveis e suas particularidades:

Em outros termos, a oferta dos produtos da agricultura e da pesca é uma corrente perene; as minas são como que reservatórios da Natureza. Quanto mais rápido um reservatório se exaure, maior o trabalho de esvaziá-lo; mas, se um homem o esgotasse em dez dias, dez homens o fariam em um dia, e uma vez esgotado, nada mais dará. Assim as minas que estão sendo abertas este ano poderiam muito bem ter sido abertas há muitos anos: se os planos tivessem sido assentados com antecedência, dispostos para o serviço, o capital e o pessoal necessários, dez anos de suprimento de carvão poderiam ser obtidos em um ano, sem nenhuma dificuldade maior. E desde que um veio esgotou o seu depósito, não mais produzirá. Essa diferença é ilustrada pelo fato de que a renda da mina é calculada segundo um princípio diferente do que se aplica à de uma fazenda. O agricultor contrata devolver a terra tão rica quanto recebeu: uma companhia mineira não pode fazer o mesmo; e, enquanto a renda paga pelo agricultor é calculada por ano, a renda da mina consiste principalmente em *royalties* que são cobrados em proporção das quantidades extraídas dos depósitos naturais (MARSHALL *apud* FERNANDES, 2016, p. 109).

Servindo-se dos estudos de Fernandes (2016, p. 110), a doutora traz ao conhecimento as lições de Jennings e, traduz as considerações que são perfeitas ao tema “licença garante ao operador o direito de explorar uma área definida em contraprestação ao pagamento de um *royalty*, que representa uma contraprestação a um direito de propriedade, não a um direito de uso” (JENNINGS, 2002, p. 02). De extrema valia, Fernandes aborda também o posicionamento de Radford Schants Junior, de forma a trazer a visão do referido autor sobre o pagamento de *royalties*, como destrincha Fernandes (2016, p. 110). Nos EUA, há divergência também no tocante à natureza jurídica de pagamento, se o mesmo representa pagamento pelo uso ou propriamente por uma compra e venda. No entanto, ao citar o autor americano traduz e transcreve o seu posicionamento que se alinha ao pensamento de que o petróleo e gás natural é objeto de uma venda, que autoriza a concessionária a explorar e produzir, ou seja, a contraprestação, leia-se compensação financeira, é o pagamento pela venda bem público ao particular. Considerando o conteúdo pedagógico, transcreve-se a tradução:

As pessoas concordam que o *royalty* dará à sociedade um “retorno” pelos seus mine-rais, mas têm ideias diferentes sobre por que o retorno é necessário. Uma visão ampla é que o *royalty* é a contraprestação pela apropriação de uma riqueza de propriedade pública que é pago quando os minerais são extraídos e vendidos. De acordo com essa visão, o *royalty* federal é análogo aos *royalties* recolhidos por proprietários privados. É o preço dos minerais que se encontram no subsolo, ou seja, a renda mineral. A definição precisa desse preço ou renda, no entanto, é questão de desacordo.

Reporto-me à inspiração de Ricardo, que descreveu renda como um pagamento pelos usos dos poderes originais e indestrutíveis do solo. A frase evoca autorrenovação dos campos visitados pelos agricultores ano após ano, plantando e colhendo, pagando um aluguel cada vez para o proprietário. Em contraste, o mineiro é tradicionalmente visto como um visitante único, que arranca e queima o solo, ou o destrói. O dono da terra não tem mais a propriedade dos minerais após eles terem sido extraídos e transportados até os consumidores; por isso ele vende seus direitos pelo pagamento de uma renda (SCHANTS JUNIOR *apud* FERNANDES, 2016, p. 110).

Na forma dos fundamentos expostos, adere-se ao defendido por Fernandes (2016, p. 111), “sempre que a produção, e a consequente apropriação do petróleo gerar para a companhia petrolífera uma *obrigação de pagar* dinheiro (pecúnia) ao titular dos recursos, firmada por meio de contrato, estar-se-á diante do que se denomina *royalty lato sensu*.”

A compensação financeira, como receita decorrente da alienação ao patrimônio público, é distorcida ou mesmo negada, no julgamento da ACO n. 747 acerca do bônus de assinatura. As justificativas usadas são as de que não correspondem propriamente à etapa geológica de exploração; trata-se apenas de uma fase pré-exploratória; constitui apenas um ressarcimento de custos com leilão. Todavia, esses argumentos em nenhum momento desconstroem a qualidade inerente do contrato objeto do leilão, consubstanciado na venda do petróleo e gás natural como bens públicos, com a transferência de propriedade, e, que o bônus de assinatura faz parte do preço pago aos cofres públicos pelo bem público petróleo e gás natural. Desse modo, revela-se necessário ao Supremo Tribunal Federal aclarar a conflito entre a compensação financeira do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) ser a contraprestação pela alienação de patrimônio público, e, sua não submissão da receita do bônus de assinatura à regra de compartilhamento com entes subnacionais, quando esta rubrica faz parte do valor pago pela empresa concessionária que titulariza o direito de explorar petróleo e gás natural.

Desse modo, referida peculiaridade da natureza jurídica da compensação financeira como alienação do bem público petróleo e gás natural precisa ser enfrentada na ADI n. 5936. A

necessidade de analisar a compensação financeira como receita da alienação de patrimônio público, se dá porque essa é a premissa inicial, que antecede os critérios debatidos acerca determinismo físico como guia para pagamentos dos royalties na ADI n. 4.917 DF (BRASIL, STF), posto que o critério da compensação financeira como indenização à afetação dos Estados-membros e Municípios é coexistente com a compensação financeira como receita pública produto da alienação de bem público. Coexistem, pois possuem critérios não excludentes e com visão e focos distintos, enquanto um visa à natureza jurídica do contrato de exploração de petróleo e gás natural em face da transferência de propriedade do petróleo e gás natural ao concessionário, o outro visa prestigiar como destinatário das receitas os entes federados afetados pela cadeia de exploração e produção.

CONCLUSÃO

Diante da problemática envolvendo a forma de compartilhamento do bônus de assinatura e dos fundamentos apresentados, duas hipóteses principais surgem como possíveis respostas:

1. Exclusão dos entes subnacionais do acesso às compensações financeiras pela exploração de petróleo e gás natural. A defesa desta hipótese, por sua vez, parte de duas premissas necessárias: i) o constituinte originário – por meio do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) – buscou garantir aos entes da federação, alternativamente, “compensações financeiras” pela exploração do petróleo ou “participações nos resultados da exploração”. Ainda, ii) não se aplica a regra de compartilhamento do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), quanto ao bônus de assinatura, uma vez que seu fato gerador é o arremate do lote objeto do leilão, em momento que precede à fase de exploração e produção do petróleo e gás natural, ou seja, não tem correlação direta com a fase exploratória.

2. Em contraponto à primeira hipótese, pode-se defender a incoerência da interpretação do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), segundo a qual é possível privar alguma(s) da(s) esfera(s) da federação do acesso às compensações financeiras petrolíferas. Isto com base nas seguintes premissas: i) a regra de rateio das compensações financeiras do petróleo contida no art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), impõe divisão cumulativa de “compensações financeiras” e de “participações nos resultados da exploração”, sem qualquer distinção, entre todos o entes federados; e ii) não há, no ordenamento jurídico brasileiro, outra previsão constitucional acerca da compensação financeira, razão pela qual todas as “participações governamentais” devem obedecer o art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), sendo impositivo o compartilhamento entre os entes federados.

A resposta para esta problemática perpassa pelo sistema de interpretação constitucional, onde devem ser interpretadas não somente segundo a dedução de qual seria a sua vontade, mas à luz do que é constantemente imposto pelas novas realidades sociais, políticas e econômicas

O panorama de disputa pelas receitas governamentais do setor de petróleo e gás natural apresenta intensa relação com o federalismo, no que se refere à convivência harmônica — ou não — entre os três entes federados. Com vistas a viabilizar o maior grau de autonomia demandado pelas novas atribuições institucionais das esferas de governo, o próprio legislador originário tratou de incrementar a independência financeira de Estados-membros, DF e Municípios frente à União, conferindo-lhes novas receitas originárias e derivadas compulsórias. As receitas estatais, oriundas da exploração de recursos minerais, — por imposição da regra do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) —, assumiram posição de destaque na concretização desse novo paradigma constitucional, de autonomia e de independência dos entes federativos.

A compreensão dos atuais parâmetros do art. 20, § 1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988), necessita de uma acurada compreensão do conceito de federalismo vigente no ordenamento jurídico brasileiro. Diversos dispositivos constitucionais evidenciam que o federalismo cooperativo é o sistema de governo elegido pelo legislador originário de 1988. Desta forma, quaisquer dispositivos da CF/88, atinentes às interações/interseções entre as distintas esferas de governo —

a exemplo mencionado do art. 20 —, bem como às competências e às responsabilidades dos entes federados, devem ser interpretados à luz do paradigma cooperativo-federalista.

E mais, em compasso com a interpretação da problemática do bônus de assinatura, sob o princípio federativo, alia-se o regime jurídico dominical que impera nos dias atuais da CF/88 (BRASIL, 1988). A abordagem das lições acerca da natureza jurídica dos contratos de exploração e produção, serviram para reunir argumentos e demonstrar que as operações contratuais efetuadas na exploração de petróleo e gás natural por essas revelam que se efetiva um negócio jurídico de alienação de patrimônio público, eis que se trata de bem público - petróleo e gás natural - finitos, que se exaurem na medida da sua exploração.

Na demonstração dos referidos fundamentos se contextualiza outra conclusão, se há transferência de propriedade do petróleo e gás natural, seja no formato concessão, seja no formato de partilha da produção, todos os pagamentos efetuados pelo concessionário explorador formatam o preço devido pelos referidos bens públicos, seja ele devido no momento da contratação (bônus de assinatura), seja ele devido após efetiva extração dos hidrocarbonetos (*royalties* e participação especial). Todos fazem parte da contraprestação pelo direito à explorar, de forma irrefutável.

Como resultado da referida constatação, os argumentos de que o bônus de assinatura não deveria ser partilhado por não estar relacionado à fase exploratória são frágeis, não se sustentam pela existência de várias espécies de compensações financeiras destinadas à órgãos federais e entes subnacionais que não sofrem qualquer afetação física, social e/ou ambiental da exploração e produção de petróleo e gás natural. No confronto de ideias ainda restou assentado que contemplar os Estados-membros e Municípios com parte da receita do bônus de assinatura, trata-se de imposição constitucional que não está na esfera do arranjo político a ser exercido na democracia, com a escolha final do Congresso Nacional, como foi feito na Lei n. 13.885 (BRASIL, 2019).

Em desfecho, o estudo em apreço objetiva demonstrar que a evolução crítica acerca do tema não pode ceder espaço ao comodismo, que se reflete na conveniência em manter-se no *status quo* interpretativo que vigora atualmente, cujo maior álibi é o transcurso do tempo, criador da falsa sensação de que a aplicação repetida de determinado entendimento é coerente. O compartilhamento do bônus de assinatura com os entes subnacionais se apresenta como tema de extensão e profundidade que não foram exauridos na ACO - Ação Cível Originária n.747, sendo a ADI n. 5936 a oportunidade para que o Supremo Tribunal Federal enfrente todas as particularidades da matéria. A revisão desse entendimento, por sua vez, promove o pacto federativo, maximiza a interpretação constitucional e, ao menos, tenta subsidiar os entes subnacionais de recursos para fazer frente às desigualdades regionais que assolam a República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIAS

AFFONSO, Rui de Britto Álvares; SILVA, Pedro Luiz Barros (Org.) A federação em perspectiva: ensaios selecionados. São Paulo: FUNDAP, 1995.

AFONSO, José Roberto; JUNQUEIRA, Gabriel Gdalevici. O Federalismo Fiscal na Organização do Estado Brasileiro pela Constituição de 1988. Senado Federal — Publicação e Documentação. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/volume-iv-constituicao-de-1988-o-brasil-20-anos-depois.-estado-e-economia-em-vinte-anos-de-mudancas/do-sistema-tributario-nacional-o-federalismo-fiscal-na-organizacao-do-estado-brasileiro-pela-constituicao-de-1988/view>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021. O Federalismo Fiscal na Organização do Estado Brasileiro pela Constituição de 1988.

ATALIBA, Geraldo. República e Constituição. 2. ed. atual. por Rosolea Miranda Folgosi. São Paulo: Malheiros, 2004.

- ARNOLD, Rainer *apud* RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. Federalismo: Condições de possibilidade e características essenciais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 49, n. 193, p. 21-30, jan./mar. 2012.
- BACHUR, João Paulo. Federalismo fiscal, atribuições fiscais constitucionais e equalização regional: EUA, Alemanha e Brasil em perspectiva comparada. *Revista do Serviço Público*. Brasília 56 (4): 377-401. Out/Dez. 2005.
- BAGGIO, Roberta Camineiro. *Federalismo no Contexto da Nova Ordem Global*. Curitiba: Juruá, 2006.
- BALTHAZAR, Ubaldo Cesar. *História do tributo no Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.
- BARBOSA, Décio Hamilton; BASTOS, Albano da Coosta. Impacto da tributação nas atividades de E&P em águas profundas no Brasil. In: SUSLICK, Saul B. *Regulação em petróleo e gás natural*. Campinas: Komedi, 2001.
- BARRETO, Celso de Albuquerque. O Monopólio do Petróleo na Constituição de 1988. In *Seminário do Serviço Jurídico da Petrobras*. Rio de Janeiro. 1988. [Anais]. Rio de Janeiro: Petrobras, 1988.
- BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva 2ªed. 2010.
- BARROSO, Luis Roberto. Federalismo, isonomia e segurança jurídica: inconstitucionalidade das alterações na distribuição de *royalties* do petróleo. *Revista de Direito da Procuradoria Geral*. Rio de Janeiro. Edição Especial. *Royalties do Petróleo*, 2013.
- BEDRA, Elias. *A Mineração à luz do Direito Brasileiro*. Vol. 1. Rio de Janeiro: Alba, 1957.
- BERCOVICI, Gilberto. A Descentralização de Políticas Sociais e o Federalismo Cooperativo Brasileiro. *Revista de direito sanitário - USP*, vol. 3, n. 1, P. 13-28, março de 2002. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/81291/84931>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.
- BERCOVICI, Gilberto. *Direito econômico do petróleo e dos recursos minerais*. São Paulo: Editora Quartier Latin, 2011.
- BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e constituição*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2003.
- BERCOVICI, Gilberto. *Dilemas do Estado Federal Brasileiro*. Porto Alegre: Ed Livraria do Advogado, 2004.
- BERCOVICI, Gilberto; LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Desequilíbrios regionais: uma análise jurídico - institucional*. 2001. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2001.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937). Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946). Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. Constituição da República Federativa de 1998. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, n. 191-A, de 05 out. 1988.

BRASIL. Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889. Proclama provisoriamente e decreta como forma de governo da Nação Brasileira a República Federativa, e estabelece as normas pelas quais se devem reger os Estados Federais. Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D0001.htm>>. Acesso em: 20 jun. de 2020.

BRASIL. Lei n. 9.478, de 06 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm>. Acesso em: 22 jun. de 2020.

BRASIL. Lei n. 12.351, de 22 de dezembro de 2010. Dispõe sobre a exploração e a produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, sob o regime de partilha de produção, em áreas do pré-sal e em áreas estratégicas; cria o Fundo Social - FS e dispõe sobre sua estrutura e fontes de recursos; altera dispositivos da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12351.htm>. Acesso em: 22 jun. de 2020.

BRASIL. Lei n. 13.885, de 17 de outubro de 2019. Estabelece critérios de distribuição dos valores arrecadados com os leilões dos volumes excedentes ao limite a que se refere o § 2º do art. 1º da Lei nº 12.276, de 30 de junho de 2010, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13885.htm>. Acesso em: 22 jun. de 2020.

BRASIL. Decreto n. 2.705 de 1998. Define critérios para cálculo e cobrança das participações governamentais de que trata a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, aplicáveis às atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, col. 1, p. 16925, de 07 de agosto de 1997.

BRASIL. ANP. Rodadas de licitações de petróleo e gás natural. Publicado em: 08 jan. 2018. Disponível em: <<http://rodadas.anp.gov.br/pt/resultados>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. ANP. Rodadas de licitações de petróleo e gás natural. Publicado em: 08 jan. 2018. Disponível em: <<http://rodadas.anp.gov.br/pt/16-rodada-de-licitacao-de-bloco/assinatura-contratos>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021

BRASIL. Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP). Produção brasileira de petróleo bate recorde e ultrapassa 3 MMbbl/d pela primeira vez. Publicado em: 23 dez. 2019. <<http://www.anp.gov.br/noticias/5564-producao-brasileira-petroleo-bate-recorde-ultrapassa-3-mmbbl-primeira-vez>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. STF. Ação Cível Originária n. 747 RJ. Relator: Min. Luiz Fux, Data de Julgamento: 29/05/2020, Data de Publicação: DJ 18/06/2020. Disponível em: <<redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753014866>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. STF. Mandado de Segurança n. 24.312-1 DF. Relatora: Min. Ellen Gracie, Data de Julgamento: 19/02/2003, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 19/12/2003.

BRASIL. STF. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 4.846. Relator: Min. Edson Fachin. Espírito Santo. J. 09/10/2019 DJE. 18/02/2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4293699>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. STF. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 4.917. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/adi4917liminar.pdf>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021

BRASIL. STF. Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 5.936/DF. Relator: Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/ADI005936DFroyaltiespetrleo.pdf>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BRASIL. STF. Mandado de Segurança n. 24.312/DF. Tribunal de Contas do Rio de Janeiro e Tribunal de Contas da União. Relator(a) Ministro(a) Ellen Gracie. DJ 19/12/2003. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2033438>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

BONAVIDES, Paulo. Teoria do Estado. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 2006. 7. ed. 3. reimpr. Coimbra: Almedina.

CAFFARATE, Viviane Machado. Federalismo: uma análise sobre sua temática atual. Teresina, Jus Navigandi, ano 6, n. 59, out. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3249/federalismo-uma-analise-sobre-sua-tematica-atual>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

CAVALCANTI, Themístocles Brandão; BRITO, Luiz Navarro de; BALEEIRO, Aliomar. Constituições brasileiras – Volume VI – 1967. 3ª Ed. Brasília: Senado Federal, subsecretaria de edições técnicas, 2012.

CAVALCANTI, Themístocles Brandão. A Ordem Econômica nas Constituições. Revista Forense, vol. 122, Rio de Janeiro, março de 1949.

COELHO, Inocêncio Mártires. Interpretação constitucional. 4. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

COSTA, Maria D'Assunção. Comentários à lei do petróleo: lei federal nº 8.478, de 6-8-1997. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos da teoria geral do estado. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DAVID, Olavo Bentes; 1 Vídeo (1hora, 13 minutos e 50 segundos). Contratos de Produção no Setor de Petróleo e Gás. Publicado pelo canal FGV ENERGIA, 2020. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=R_69cwPLkEM>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

DINIZ, Maria Helena. Tratado teórico e prático dos contratos. 6. ed. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 27. ed. São Paulo, Atlas, 2014.

DOMINGUES, José Marcos. Federalismo Fiscal Brasileiro. Revista Nomos, Ceará, v. 26, p. 137-143, mai. 2007.

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. Comentários à Constituição brasileira de 1998. São Paulo: Saraiva, 1990.

FERNANDES, Andressa Guimarães Torquato. Direito financeiro aplicado ao setor do petróleo. Tese de Doutorado apresentada a Universidade de São Paulo. São Paulo. 2013.

FERNANDES, Andressa Guimarães Torquato. Royalties do petróleo e orçamento público : uma nova teoria [livro eletrônico]. São Paulo : Blucher, 2016.

FERNANDES, Lia. Petróleo e gás natural. Disponível em: <<http://www.anm.gov.br/dnpm/publicacoes/serie-estatisticas-e-economia-mineral/outras-publicacoes-1/2-1-petroleo-gas-natural>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

FEROLLA, Sergio Xavier; METRI, Paulo. Nem todo petróleo é nosso. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia de Almeida Neves. Brasil republicano: o tempo do liberalismo oligárquico - da Proclamação da República à Revolução de 1930. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

FIGUEIRA, Mauro Sérgio. Desenvolvimento econômico na cadeia global do petróleo: venezuela e arábia saudita em perspectiva sistêmica. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de

- Santa Catarina, Centro Sócio-Econômico, Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais. Florianópolis, 2017.
- GOBETTI, Sérgio Wulff. Federalismo fiscal e petróleo no Brasil e no mundo. Texto Para Discussão n. 1669. Rio de Janeiro: IPEA, 2011.
- GOMES, Marcus Olívio, e col. Direito financeiro e jurisdição constitucional. Curitiba: Juruá, 2016.
- GRIN, Eduardo José; ABRUCIO, Fernando Luiz. Quando nem todas as rotas de cooperação intergovernamental levam ao mesmo caminho: arranjos federativos no Brasil para promover capacidades estatais municipais. Rev. Serv. Público Brasília 69, ed. especial “Repensando o Estado Brasileiro”, P. 85-122, dez. 2018.
- GUTMAN, José. Tributação e outras obrigações na indústria do petróleo. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2007.
- HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.
- HOLMES, S; SUSTEIN C. The Cost of Rights - Why Liberty Depends on Taxes. New York: W.W. Norton & Company, Inc., 2000.
- HORTA, Raul Machado. Direito constitucional. 4. ed. Belo Horizonte: Editora Delrey. 1999.
- JELLINEK, Georg. Teoría general del Estado. Granada: Comares, 2000.
- JENNINGS, Anthony. Oil and gas exploration contracts. London: Sweet & Maxwell, 2002.
- JOHNSTON, Daniel. International petroleum fiscal systems and production sharing contracts. Tulsa: Penn Well Publishing, 1994.
- LASSALLE, Ferdinand. A essência da Constituição. 9. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015.
- LASSALLE, Ferdinand. Que é uma Constituição?. Traduzido por Walter Stonner. São Paulo: Edições e Publicações Brasil, 1933.
- LEAL, J.; SERRA, R., (2003). Uma Investigação sobre os Critérios de Distribuição dos *Royalties* Petrolíferos. In: PIQUET, R. (org), Petróleo, Royalties e Região, Rio de Janeiro: Campos dos Goytacazes/RJ - Ano XI, n. 42 – Dezembro / 2013.
- LEITE, Antônio Dias. A energia do Brasil. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- LEITE, Fabrício do Rozario Valle Dantas. As participações governamentais na indústria do petróleo sob a perspectiva do estado-membro: importância econômica, natureza jurídica e possibilidade de fiscalização direta. Revista Direito GV, vol. 5, no. 2, São Paulo, jul./dez. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322009000200015#top21>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

LIMA, Medeiros. *Petróleo, Energia Elétrica, Siderurgia: A luta pela emancipação - Um depoimento de Jesus Soares Pereira sobre a Política de Getúlio Vargas*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975.

LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*. Tradução Julio Fischer. 1ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LOSADA, Paula Ravanelli. *Consórcio público: o instrumento de realização de um federalismo cooperativo e democrático no Brasil*. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

LOUREIRO, Gustavo Kaercher. *Participações governamentais na indústria do petróleo: evolução normativa*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MADUREIRA, Claudio. *Royalties de petróleo e federação*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MARSHALL, Alfred. *Princípios de economia: tratado introdutório*. Tradutores Rômulo Almeida e Ottolmy Strauch. São Paulo: Nova Cultura, 1996.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1992.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. (livro eletrônico) 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020. – (Série IDP).

MENDONCA, Alba; SILVEIRA, Daniel; ALVARENGA, Darlan; BARREIRA, Daniel. *Cessão Onerosa: governo arrecada R\$ 69,96 bilhões com megaleilão do pré-sal*. G1 Economia. Publicado em: 06 de novembro de 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/11/06/cessao-onerosa-veja-os-resultados-do-megaleilao-do-pre-sal.ghtml>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

MENDONCA, Ricardo Fabrino. *Antes de Habermas, para além de Habermas: uma abordagem pragmatista da democracia deliberativa*. *Revista Sociedade e Estado*, v. 31, n. 03, P. 741-768, setembro/dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/se/v31n3/0102-6992-se-31-03-00741.pdf>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

MENEZES, Anderson de. *Teoria geral do Estado*. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MORAIS, José Mauro de. *Petróleo em águas profundas: uma história tecnológica da Petrobras na exploração e produção offshore*. Brasília: Ipea: Petrobras, 2013.

MORBIDELLI, Janice Helena Ferreri. *Um novo pacto federativo para o Brasil*. São Paulo: Celso Bastos. 1999.

WATT NETO, Artur. *Petróleo, gás natural e biocombustíveis*. São Paulo: Saraiva, 2014.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Curso de direito financeiro. 3. ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

PACHECO, Carlos A. G. (2007a). Avaliação de critérios de distribuição e de utilização de recursos das participações governamentais no Brasil. Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Ciências (M.Sc.) . Rio de Janeiro, UFRJ. Disponível em:

<<<http://www.ppe.ufrj.br/index.php/pt/publicacoes/dissertacoes/2007/1057-avaliacao-de-criterios-de-distribuicao-e-de-utilizacao-de-recursos-das-participacoes-governamentais-no-brasil>>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

PAIM, Maria Augusta. O petróleo no mar – O Regime das Plataformas Marítimas Petrolíferas no Direito Internacional”. Renovar, 2011.

PERES, Osmar. Descobridor do pré-sal lamenta que país tenha perdido a oportunidade de desenvolver indústria. Jornal do Brasil. Publicado em: 1 out. 2020. Disponível em:

<<https://www.jb.com.br/economia/2018/10/949302-descobridor-do-pre-sal-lamenta-que-pais-tenha-perdido-a-oportunidade-de-desenvolver-industria.html>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

Petrobras. Blog Fatos e Dados. Investimentos: respostas à Deutsche Welle. Publicado em 25 nov. de 2014 Disponível em: <<https://Petrobras.com.br/fatos-e-dados/investimentos-respostas-a-deutsche-welle.htm>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

Petrobras. Demonstrações contábeis consolidadas. Rio de Janeiro: KPMG Auditores Independentes, 2019. P. 27. Disponível em: << [https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/25fdf098-34f5-4608-b7fa-17d60b2de47d/central-de-resultadoscentral-de-downloads/fc5c9ee90458fb4f0c8adcbd42268fb9c6f5a53d4cd8fd44e5d6c7a2e4d75adf/demonstracoes_financeiras_em_us\\$3t19.pdf](https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/25fdf098-34f5-4608-b7fa-17d60b2de47d/central-de-resultadoscentral-de-downloads/fc5c9ee90458fb4f0c8adcbd42268fb9c6f5a53d4cd8fd44e5d6c7a2e4d75adf/demonstracoes_financeiras_em_us$3t19.pdf)>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

PINTO, Helder Queiroz. A descoberta do pré-sal e as mudanças do marco regulatório na indústria brasileira do petróleo. Encyclopédie de l'énergie. Publicado em: 25 abr. de 2016. Disponível em: <<https://www.encyclopedie-energie.org/a-descoberta-do-pre-sal-e-as-mudancas-do-marco-regulatorio-na-industria-brasileira-do-petroleo/>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

PIQUET, R.; SERRA, R., (2007). Petróleo e região no Brasil: o desafio da abundância, Rio de Janeiro: Garamond.

PONTES DE MIRANDA. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. t. II.

POSTALI, F., (2002). Renda mineral, divisão de riscos e benefícios governamentais na exploração de petróleo no Brasil. Rio de Janeiro, 2002. Disponível em: <https://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Galerias/Convivencia/Publicacoes/Consulta_Expressa/Typo/Premio_BNDES/200211_3.html>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

RAMALHO, André. Brasil se consolida como 10º maior produtor global de petróleo, diz ANP. Revista Valor Econômico. Publicado em 30/06/2020. Disponível em: <<<https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/06/30/brasil-se-consolida-como-10o-maior-produtor-global-de-petroleo-diz-anp.ghtml>>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. Federalismo: Condições de possibilidade e características essenciais. Revista de Informação legislativa, Brasília, a. 49, n. 193, P. 21- 30, jan./mar. 2012.

REVERBEL, C. E. D. O federalismo numa visão tridimensional do direito. Editora Livraria do Advogado, 2011.

RIBEIRO, Mariana. 7 Estados já decretaram calamidade financeira; entenda o que significa. Poder 360. Publicado em: 27 jan. De 2019. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/economia/7-estados-ja-decretaram-calamidade-financeira-entenda-o-que-significa/>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Direito do petróleo: as *joint ventures* na indústria do petróleo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SCAFF, Fernando Facury. *Royalties* do petróleo, minério e energia: aspectos constitucionais, financeiros e tributários. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SCAFF, Fernando Facury. Crônica de direito financeiro: Tributação, Guerra Fiscal e Políticas Públicas. -São Paulo: Editora Conjur, 2016. Disponível em: <<https://amz.onl/iMEuhq3>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

SCHULER, Anelise Domingues. Reflexões sobre o federalismo: aspectos histórico-ideológicos e jurídico-institucionais. 2009. 72 f. Dissertação (mestrado do Programa de pós graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto alegre. 2009. Disponível em: <<
<https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/69893/000718994.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021..

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SOUSA, Francisco José Rocha de. A cessão onerosa de áreas do pré-sal e a capitalização da Petrobras, 2011. Disponível em: <
file:///C:/Users/PREFEI~1/AppData/Local/Temp/cessao_onerosa_souza.pdf> . Acesso em: 20 de novembro de 2021.

TAVERNE, Bernard. Petroleum, industry and governments: an introduction to petroleum regulation, economics and government policies. London: Kluwer Law International, 1999.

TORRES, Ricardo Lobo. Curso de direito financeiro e tributário. 14. ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

Os dez maiores produtores de petróleo do mundo. Uol Economia. Publicado em 18 dez. 2006. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/economia/ultnot/2006/12/18/ult35u50778.jhtm>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

VIVACQUA, Attilio. A nova política do sub-solo e o regime legal das minas. Rio de Janeiro: Panamericana, 1942.

VAITSMAN, Mauricio. O petróleo no Império e na República. 2 ed. Rio de Janeiro: Interciência, 2001.

Servidores do Rio Grande do Sul sofrem com atraso de pagamentos. G1 Jornal Nacional, 08 de julho de 2019. Disponível em: <<<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2019/07/08/servidores-do-rio-grande-do-sul-sofrem-com-atraso-de-pagamentos.ghtml>>>. Acesso em: 20 de novembro de 2021.

YERGIN, Daniel. O Petróleo. Ed. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2010.

ZIMMERMANN, Augusto. Teoria do Federalismo Democrático. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.