

Os contratos internacionais e a indústria do petróleo

Diogo Pignataro de Oliveira*

I – INTRODUÇÃO

A indústria do petróleo, em razão de suas peculiaridades que a diferencia dos demais ramos industriais, reveste-se de uma internacionalidade marcante, bastante presente em todos os seus setores. E essa internacionalidade da indústria, é claro, influencia maciçamente as complexas relações jurídicas que advém da mesma, desde as atividades do *upstream* até as do *downstream*^[01].

Essa forte influência estrangeira é característica acentuada da indústria petrolífera desde os seus primórdios, quando se deu a expansão de certas empresas ao redor do mundo, como a *Standard Oil Company*, a *British Petroleum* (BP) e a *Royal-Shell*, para citar alguns exemplos, fazendo com que esta *commodity* de valiosa importância estratégica atingisse outros mercados e estabelecesse relações jurídicas complexas, relações estas até então estranhas ao direito interno de cada nação.

Hodiernamente, neste ambiente marcado por processos integracionistas de grande porte, pela proliferação dos conglomerados empresariais, crescimento dos intercâmbios técnicos e o acelerado desenvolvimento dos meios de comunicação, essa internacionalidade marcante dos contratos da indústria do petróleo se faz cada vez mais intensa em virtude do fenômeno da globalização da economia que faz diminuir por demais as barreiras existentes, promovendo uma rápida integração econômica e facilitando aqueles contratos.

É difícil imaginar no mundo de hoje uma transação da indústria de petróleo e gás que não envolva algum tipo de componente internacional. Há, quase sempre, ao menos algum elemento que estabeleça a conexão entre dois ou mais sistemas jurídicos, seja a nacionalidade ou domicílio dos

contratantes, seja o local de execução do contrato, seja até a lei escolhida para reger aquela relação.

A segurança financeira e jurídica que tais contratos merecem devido aos seus vultosos investimentos pressupõe que se crie um clima de estabilidade onde esses contratos possam se celebrar e se desenvolver normalmente. E essa estabilidade necessária é difícil de ser atingida não apenas pelos riscos comuns inerentes a qualquer transação comercial, mas também pelos riscos característicos do comércio internacional.

Nesse diapasão, os contratos internacionais de venda de petróleo cru e gás natural não são formulados em um ambiente diferente: as partes falam muitas vezes línguas diferentes e freqüentemente redigem contratos e se obrigam em uma terceira língua; elas sujeitam-se a contratos onde o direito aplicável é variável; existe a possibilidade de aplicação de, no mínimo, dois ordenamentos jurídicos distintos, no que a previsão da solução de litígios advindos se transfigura como um dos pontos mais importantes dentro dos contratos internacionais; as exportações e importações de recursos naturais como petróleo e gás se sujeitam a políticas governamentais totalmente instáveis em face da posição estratégica que tais bens possuem na condução dos interesses nacionais dos países soberanos; mudanças na cotação da moeda pelo qual o contrato foi indexado e sua relação com as moedas dos países dos contratantes; a enorme volatilidade do preço desse tipo de mercadoria no mercado internacional entre a data do contrato e a da entrega; crises políticas; guerras; adoção de acordos bilaterais favorecedores; e etc.

Em sendo assim, é neste contexto que se desenham os acordos de venda de petróleo cru, os chamados *Crude Oil Sale Agreements*. Esses acordos, que tanto podem ocorrer entre exportadores e importadores de países diferentes, entre produtores de petróleo e refinarias e entre participantes de uma mesma *joint venture*, são acordos extremamente corriqueiros no dia-a-dia da indústria do petróleo, o que por si só já justifica a feitura de um estudo aprofundado e elucidativo, porém não esgotante, das principais especificidades dessas transações comerciais que se transformam em relações jurídicas internacionais complexas (muitas vezes nacionais também).

II - CONTRATOS INTERNACIONAIS

II.1. Definição e Particularidades

A conceituação do que seria contrato internacional se configura numa tarefa bastante árdua e complicada de se efetuar, tendo em vista o seu alcance, porém é imprescindível a fim de que se possam compreender os acordos internacionais de venda de petróleo cru com todas as suas

características e problemáticas. Das soluções encontradas, a que mais parece plausível é a que aborda o problema pelo critério jurídico, pela estraneidade de um elemento ao ordenamento jurídico nacional.

Para Irineu Strenger:

são contratos internacionais do comércio todas as manifestações bi ou plurilaterais da vontade livre das partes, objetivando relações patrimoniais ou de serviços, cujos elementos sejam vinculantes de dois ou mais sistemas jurídicos extraterritoriais, pela força do domicílio, nacionalidade, sede principal dos negócios, lugar do contrato, lugar da execução, ou qualquer circunstância que exprima um liame indicativo de Direito aplicável. (2003, p. 84)

A contratação, dessa forma, encarada como acordo bilateral entre partes, pode produzir-se tanto em âmbito interno quanto internacional. Quando os elementos constitutivos do contrato se originam e se realizam dentro do limite de um Estado, estamos nos referindo a obrigações internas. Contudo, quando as partes tenham nacionalidades diversas, domicílio em países distintos, quando a mercadoria ou o serviço objeto da obrigação seja entregue, ou seja, prestado em outro país, ou quando os lugares de celebração e execução das obrigações contratuais tampouco coincidam, estaremos no âmbito dos contratos internacionais. Dessa forma, traz esses contratos a potencialidade de serem enquadrados em mais de um sistema jurídico. É exatamente o que ocorre com os contratos em debate.

II.2. Princípios de Direito Contratual Internacional

Os princípios de Direito Contratual Internacional são normas fundamentais que devem reger as transações internacionais e que têm supremacia sobre as leis de Direito Internacional aplicáveis, que somente serão chamadas em caráter de subsidiariedade.

O principal princípio de Direito Contratual Internacional é, sem dúvida, o princípio da autonomia da vontade. Esse princípio regula e estrutura o conteúdo dos contratos, permite a liberdade de contratação, abrangendo com quem e sobre o que contratar, em face inclusive da falta de sistematização ou harmonização completa das regras de conflitos em matéria de contratos internacionais, o que faz nascer uma faceta que o diferencia quando da sua aplicação no direito interno. Permite ele a escolha da lei aplicável, sob qual ordenamento irá se debruçar uma provável e futura lide. Enquanto que no direito interno ele se limita a estabelecer certos efeitos para o contrato que estão celebrando.

Entretanto, como limite imposto à vontade das partes, encontra-se a supremacia da ordem pública, princípio também basilar, devendo este

prevalecer em todos os casos uma vez que a liberdade de manipular uma relação jurídica deve sempre esbarrar em limites que não permitam a anarquia em sede contratual.

A obrigatoriedade da convenção entre as partes (princípio *pacta sunt servanda*) emerge como que quase uma imposição nos contratos internacionais, pois tem como fundamento a necessidade de segurança nos negócios jurídicos, sejam eles internos ou internacionais. Seu conteúdo é intangível e faz lei entre as partes, porém tal princípio pode ser relativizado, nunca em face de decisão unilateral das partes, mas em ocorrendo caso fortuito ou situação de força maior que impeça a sua execução.

Uma cláusula bastante freqüente nos contratos internacionais sobre essa questão é a cláusula *hardship* que se assemelha à teoria da imprevisão francesa por tentar solucionar adversidades criadas. De acordo com Jairo Silva Melo:

Essa cláusula foi concebida para possibilitar um ajuste convencional na ocorrência de uma circunstância futura e imprevista no momento da conclusão do contrato, que viesse a causar uma alteração econômica, de modo que a execução do contrato se tornasse impossível, seja temporária ou definitivamente e anormalmente onerosa para uma das partes. (1999, p. 83).

Outro princípio extremamente relevante e por demais em voga no momento atual, em face da impessoalidade das relações jurídicas internas e internacionais modernas é o princípio da Boa-fé. Presume-se que as partes procederam com lealdade e confiança recíprocas na intenção de contratar (boa-fé subjetiva), bem como se exige que as mesmas atuem segundo determinados padrões (boa-fé objetiva). A Convenção de Viena para a Venda Internacional de Mercadorias de 1980 adotou tal princípio em seu art. 7º que diz: "ter-se-á em conta o seu caráter internacional, bem como a necessidade de promover a uniformidade da sua aplicação e de assegurar o respeito da boa-fé no comércio internacional".

Neste aspecto é que se deve levar em conta as características internacionais que revestem aquela relação jurídica, e não as particularidades da legislação nacional de cada parte quando se for analisar um contrato internacional. É em decorrência da inexistência de regras de harmonização entre os sistemas jurídicos neste tema não simplório que se travam fervorosos debates acerca da lei aplicável, lugar da execução, como esta se efetivará, etc.

Leciona Nádia de Araújo que:

sem uma uniformização jurídica não se pode fazer a integração econômica ou política, pois é preciso garantir aos atores desse processo uma base normativa com regras comuns, especialmente as regras conflituais de Direito Internacional Privado. (2000, p. 4).

Neste ponto é que se verifica a grande contribuição que a integração através dos blocos regionais pode trazer para o ramo do Direito descrito. Contudo, alerte-se que mesmo a consolidação de princípios ou a criação de regras uniformes não suprimem os riscos de diversidade de interpretação de direito harmonizado ou uniforme pelos diferentes tribunais nacionais.

II.3. Espécies de Contratos Internacionais na Indústria do Petróleo

Como já anteriormente explanado, é bem sabido que a indústria do petróleo se utiliza bastante de contratos internacionais para celebrar negócios já que o elemento da estraneidade é quase que uma constante nos contratos petrolíferos.

Sendo assim, inicialmente os ordenamentos jurídicos apontam para a possibilidade de existência de dois tipos de contratos de exploração e produção de petróleo que podem vir a ser internacionais, dependendo da existência de algum elemento que assim o caracterize. Ou a exploração e produção de petróleo são concedidas pelo poder estatal ou são elas partilhadas.

A concessão é um contrato de exploração e produção celebrado entre o governo e a empresa que se encarregará da exploração de petróleo. Tal forma é a adotada pelo ordenamento brasileiro. A Partilha ou *Production Sharing Agreement* diz respeito aquele contrato assinado entre a empresa estatal e uma empresa contratada que vai pesquisar uma área à sua conta e risco. Em caso de descoberta a empresa estatal assume a receita do petróleo produzido e faz os pagamentos devidos ao governo e à empresa contratada.

Afora esses contratos de exploração e produção, a indústria do petróleo abre um imenso leque de espécies de contratos petrolíferos internacionais. Ao contrário dos dois primeiros, os objetos destes são bastante diversificados em razão da própria diversificação da indústria. Desta feita, podemos citar os seguintes: *Joint Bidding Agreement* (organização de empresas a fim de participarem de uma licitação sobre uma área específica para explorar e produzir, formalizando regras entre si dessa participação); *Joint Operating Agreement* (acordo formulado pelas empresas exploradoras e produtoras de petróleo para que se desenvolva a sua operação, dividindo funções); *Farmout Agreements* (contratos de cessão de direitos de exploração e produção dos concessionários com terceiros); *Swap Agreements* (são contratos que estabelecem a troca de riscos e/ou ativos); *Lifting* ou *Offtake Agreements* e os *Gas Balance Agreements* (celebrados

pelas empresas reunidas em *joint ventures* que regem a retirada ordenada da produção de petróleo e gás natural, respectivamente); e os *International Crude Oil Sales Agreements* (acordos de venda de petróleo cru e de gás natural entre exportadores e importadores, produtores e outros agentes da cadeia econômica ou entre participantes de uma mesma *joint venture*).

III – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante tudo o demais exposto, infere-se a imbricação que existe entre a indústria do petróleo e a esfera internacional de negociação, mais ainda quando o nível de interdependência econômica mundial se vislumbra crescentemente. A indústria do petróleo é, essencialmente, internacional e, assim, instrumentos jurídicos de cunho internacional são os que se apresentam como comuns em seu seio.

Desta forma, o enfrentamento jurídico por parte de doutrinadores e da própria jurisprudência brasileira se torna mais do que imperioso, tendo em vista a entrada cada vez maior de entes privados internacionais neste setor em nosso país, devido à flexibilização do monopólio da União sobre referido bem.

IV - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Nádia de. Contratos Internacionais. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

DEL'OMO, Florisbal de Souza. Direito Internacional Privado. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado: Parte Geral. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GALSTON, Nina M. e SMITH, Hans. International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods. New York: Matthew Bender, 1984.

LOWE, Jonh S. Cases and Materials on Oil and Gas Law. Minneapolis: West Publishing Company, 1998.

MELO, Jairo Silva. Contratos internacionais e cláusula hardship. São Paulo: Aduaneiras, 1999.

PFEIFFER, Steven B. Legal Issues in International Crude Oil Trading: An Update, Energy Law, Sydney, março 1988.

RODAS, João Grandino. Contratos Internacionais. São Paulo: RT, 2002.

SKELTON, James W. Potential Effects of the International Sales Convention on U.S. Crude Oil Traders, 9 Houston Journal of International Law, Houston, p. 95-110, 1986.

SMITH, Ernest E. et al. [International Petroleum Transactions](#). 2ª ed. Denver: Rocky Mountain Mineral Law Foundation, 2000.

STRENGER, Irineu. Contratos internacionais do comércio. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____. Direito Internacional Privado. São Paulo: Ltr, 2003.

Notas

⁰¹ As atividades nos setores do *upstream* e do *downstream* se caracterizam, tendo em vista o que corriqueiramente adota a indústria do petróleo, pela atuação nas fases de exploração, produção e refino de petróleo e gás no primeiro caso e pela atuação no transporte e distribuição de derivados de petróleo e gás no segundo.

* advogado em Natal (RN), habilitado em Direito do Petróleo e Gás, mestrando em Direito Constitucional pela UFRN.

Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10391>