

# ANÁLISE DAS CLÁUSULAS DE ARBITRAGEM NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DA 10ª RODADA DE LICITAÇÕES DA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

Luiz Felipe Monteiro Seixas

Bolsista do Programa de Recursos Humanos em Direito do Petróleo, Gás Natural e  
Biocombustíveis (PRH ANP/MCT N° 36).

1

## 1 INTRODUÇÃO

Em 18 de setembro de 2008, deu-se início a 10ª Rodada de Licitações, realizada pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), objetivando licitar diversas áreas exploratórias de petróleo e gás natural, espalhadas por 8 (oito) diferentes setores do país. Ao todo, foram ofertados 130 (cento e trinta) blocos terrestres, espalhados em 7 (sete) bacias sedimentares<sup>1</sup>.

Ao realizar suas Rodadas de Licitação a ANP, além de fornecer o Edital de Licitação, que possui as regras e procedimentos que devem ser obedecidos pelas empresas interessadas em explorar petróleo e gás, também fornece o Modelo de Contrato de Concessão, que estipula os direitos e obrigações das futuras empresas concessionárias. Tal praxe vem sendo adotada pela agência desde a 1ª Rodada de Licitações, realizada no ano de 1999. No presente estudo, o objeto de análise serão as cláusulas de arbitragem presentes no Modelo de Contrato de Concessão da 10ª Rodada de Licitações da ANP.

O interesse em se pesquisar as cláusulas de arbitragem presentes nos contratos de concessão da 10ª rodada surge devido à particularidade da própria rodada. Isso porque a 10ª rodada possui a característica de licitar somente áreas terrestres, ou, no jargão da indústria do petróleo, *on shore*. Dessa maneira, tendo em vista que a exploração de petróleo em áreas terrestres necessita de menor tecnologia do que em áreas marítimas, o número de novas empresas que ingressaram no processo licitatório

---

<sup>1</sup> Os dados e informações aqui mencionados foram obtidos no *site* <[www.brasil-rounds.gov.br](http://www.brasil-rounds.gov.br)>. Quanto aos termos técnicos adotados neste artigo (p.ex., campos, bacias, blocos...), os mesmos estão conceituados na Lei n°. 9.478, de 6 de agosto 1997 (Lei do Petróleo), art. 6º e incisos.

foi bastante significativo, principalmente empresas de pequeno e médio porte. E, por se tratarem de novas empresas, é presumível que as mesmas não estejam habituadas com o instituto da arbitragem, principalmente os procedimentos arbitrais determinados pela ANP, que possuem particularidades que merecem ser analisadas.

Dessa maneira, a presente pesquisa irá analisar as cláusulas arbitrais que compõem o Modelo de Contrato de Concessão da 10ª Rodada de Licitações da ANP, trazendo, inicialmente, uma breve explanação sobre a previsão do uso da arbitragem na Lei do Petróleo (Lei nº. 9.478/97), e como tal previsão influenciou a confecção das cláusulas de arbitragem dos contratos de concessão; em seguida, adentrar-se-á nas cláusulas de arbitragem nos contratos de concessão da 10ª rodada, explicando conceitos atinentes ao instituto, como a arbitragem *ad hoc*, bem como analisando cada tópico do contrato de concessão referente às regras de arbitragem; por fim, serão traçadas algumas considerações sobre as regras de arbitragem da Câmara de Comércio Internacional, tendo em vista o reflexo das mesmas sobre os procedimentos arbitrais adotados na indústria do petróleo e gás natural.

## 2 A ARBITRAGEM NA LEI DO PETRÓLEO

Na Lei do Petróleo, existem pelo menos 3 (três) normas que versam sobre a possibilidade do uso da arbitragem como método de solução de litígios. Inicialmente podemos citar o art. 20, que prescreve: “O regimento interno da ANP disporá sobre os procedimentos a serem adotados para a solução de conflitos entre agentes econômicos, e entres estes e usuários e consumidores, com ênfase na conciliação e no arbitramento”<sup>2</sup>. Tal regra, em certo aspecto, é a única que possibilita o uso da arbitragem nos conflitos entre as empresas atuantes no setor petrolífero e os consumidores<sup>3</sup>. Muito se debate a

<sup>2</sup> Lei nº. 9.478, de 6 de agosto de 1997. Disponível na Internet em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9478.htm)>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

<sup>3</sup> O Regimento Interno da ANP, aprovado pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº. 215, de 1º de julho de 1998, por força do art. 20 da Lei nº. 9478/97, trás as seguintes considerações:

Art. 33. Para fins previstos no art. 20 da Lei nº. 9.478, de 1997, a ANP, mediante conciliação e arbitramento, atuará de forma a:

I – dirimir eventuais divergências entre os agentes econômicos e entre estes os usuários e consumidores;

II – resolver conflitos decorrentes das atividades de regulamentação, contratação e fiscalização no âmbito geral da indústria do petróleo e da distribuição e revenda de derivados de petróleo e álcool combustível;

respeito do uso da expressão “arbitramento”, e se tal termo refere-se à arbitragem propriamente dita<sup>4</sup>. Discussões à parte, para os fins desta monografia, adotaremos as expressões como sinônimas.

O outro artigo presente na Lei nº. 9.478/97, que dispõe sobre o uso da arbitragem na indústria do petróleo é o art. 27, prescrevendo que:

Art. 27 Quando se tratar de campos que se estendam por blocos vizinhos, onde atuem concessionários distintos, deverão eles celebrar acordo para a individualização da produção.

Parágrafo único. Não chegando as partes a acordo, em prazo máximo fixado pela ANP, caberá a esta determinar, com base em laudo arbitral, como serão equitativamente apropriados os direitos e obrigações sobre os blocos, com base nos princípios gerais do direito aplicáveis.<sup>5</sup>

O artigo aborda o uso de arbitragem nos conflitos envolvendo concessionários que estão realizando o procedimento de individualização da produção, ou *unitization*, no linguajar petrolífero, que se trata de um procedimento no qual os concessionários realizarão uma espécie de cooperação técnica, no sentido de prospectar petróleo de forma unificada, preservando as qualidades do campo.

Em tal procedimento, é a ANP que irá desempenhar o papel de árbitro. Polêmicas existem acerca da atuação de agência reguladora como árbitro, tendo em vista ser ela pessoa jurídica de direito público, o que, em certo aspecto, poderia retirar o caráter de imparcialidade de suas decisões (já que é de se esperar que a agência priorize o interesse público). Outro ponto relevante diz respeito à natureza jurídica do laudo arbitral proferido pela ANP, tendo em vista que, por ser um órgão regulador e também

---

III – proferir decisão final, com força terminativa, caso não haja acordo entre as partes em conflito;

IV – utilizar os casos já mediados pela Agência como precedentes para novas decisões e como subsídios para a eventual regulamentação do conflito resolvido.

Disponível na Internet: <<http://www.mme.gov.br/>>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

<sup>4</sup> Maria D’ Assunção Costa Menezello (*Comentários à Lei do Petróleo*, pág. 99 e seguintes), propõe que os termos são sinônimos. Na contramão, Carmen Tibúrcio e Suzana Medeiros (*A arbitragem na indústria do petróleo no direito brasileiro*, in *Estudos e Pareceres em Direito do Petróleo*, pág. 622-623), defendem que o art. 20 da Lei do Petróleo prevê um mecanismo de solução de conflitos de caráter administrativo, realizado pela agência reguladora, de natureza diferente do instituto da arbitragem, conforme previsto na Lei nº. 9.307/96.

<sup>5</sup> Lei nº. 9.478, de 6 de agosto de 1997. Disponível na Internet em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm)>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

da administração pública, a decisão emitida pela agência não estaria caracterizada como laudo arbitral propriamente dito, conforme as práticas arbitrais hodiernas, possivelmente configurando-se como um ato administrativo ou judicante, ou instituto congênere<sup>6</sup>.

Por fim, como última previsão na Lei do Petróleo sobre a utilização da arbitragem, tem-se o art. 43, inciso X, que está diretamente ligado ao uso da arbitragem nos contratos de concessão celebrados pela ANP, e é o que mais nos interessa. Prescreve o artigo em comento:

Art. 43. O contrato de concessão deverá refletir fielmente as condições do edital e da proposta vencedora e terá como cláusulas essenciais:(...)  
*omissis*

*X - as regras sobre solução de controvérsias, relacionadas com o contrato e sua execução, inclusive a conciliação e a arbitragem internacional<sup>7</sup> (grifo adrede)*

A norma em questão torna obrigatória a inserção de regras sobre o uso de arbitragem nos contratos de concessão realizados pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. E a ANP vêm cumprindo com tal assertiva desde a primeira rodada de licitações, com prescrições semelhantes às adotadas na 10ª rodada.

A idéia por trás de tal previsão legal é a do uso de métodos de solução de conflitos por via não-judicial, ou extrajudicial, tendo como exemplo a conciliação e a arbitragem, sem excluir outras vias de solução de controvérsias, a exemplo da judicial. Nesse sentido, as regras em comento dizem respeito às lides que possuem como partes a ANP e o concessionário, sendo o árbitro terceira pessoa, conforme será melhor explanado adiante.

<sup>6</sup> Para maiores informações sobre a atuação da ANP como árbitro vide: SCHUMACHER, Mercedes. *Os conflitos na lei do petróleo – uma análise dos artigos 20, 27 e 59*. In ROSADO, Marilda (org.). *Estudos e Pareceres – Direito do Petróleo e Gás*. Rio de Janeiro: Renovar: 2005, p. 685 – 700.; e MEDEIROS, Suzana; TIBÚRCIO, Carmen. *Arbitragem na indústria do petróleo no direito brasileiro*. In ROSADO, Marilda (org.). *Estudos e Pareceres – Direito do Petróleo e Gás*. Rio de Janeiro, Renovar, 2005, p. 617 - 660.

<sup>7</sup> Lei nº. 9.478, de 6 de agosto de 1997. Disponível na Internet em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm)>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

### 3 AS CLÁUSULAS DE ARBITRAGEM PRESENTES NO MODELO DE CONTRATO DE CONCESSÃO DA 10ª RODADA DE LICITAÇÕES

As previsões sobre as regras de arbitragem adotadas pela Agência Nacional do Petróleo, nas lides envolvendo esta e o concessionário, encontram-se na Cláusula Trigésima-Primeira do Modelo de Contrato de Concessão da 10ª Rodada de Licitações<sup>8</sup>, que versa sobre o regime jurídico aplicado à tais contratos. Para uma melhor análise, seguem abaixo as cláusulas sobre arbitragem, bem como outras cláusulas pertinentes:

#### Lei Aplicável

31.1 Este Contrato será executado, regido e interpretado de acordo com as leis brasileiras, que serão rigorosamente cumpridas pelo Concessionário no exercício dos seus direitos e na execução de suas obrigações.

#### Conciliação

31.2 As Partes envidarão todos os esforços no sentido de resolver entre si, amigavelmente, toda e qualquer disputa ou controvérsia decorrente deste Contrato ou com ele relacionada. Poderão também, desde que firmem acordo unânime por escrito, recorrer a perito internacional, para dele obter um parecer fundamentado que possa levar ao encerramento da disputa ou controvérsia.

31.3 Firmado um acordo para a intervenção de perito internacional, nos termos do parágrafo 31.2, o recurso à arbitragem, previsto no parágrafo 31.5, somente poderá ser exercido depois que esse perito tiver emitido seu parecer fundamentado.

#### Suspensão de Atividades

31.4 Surgida uma disputa ou controvérsia, a ANP decidirá sobre a suspensão ou não das atividades sobre as quais verse essa disputa ou controvérsia, até a solução da mesma, usando como critério para essa decisão a necessidade de evitar risco pessoal ou material de qualquer natureza, em especial no que diz respeito às Operações.

#### Arbitragem “ad hoc”

<sup>8</sup> O Modelo de Contrato de Concessão pode ser obtido no *site* <[www.brasil-rounds.gov.br](http://www.brasil-rounds.gov.br)>.

31.5 Se a qualquer momento uma parte considerar que inexistem condições para uma solução amigável de disputa ou controvérsia a que se refere o parágrafo 31.2, deverá submeter essa disputa ou controvérsia a processo arbitral “ad hoc”, utilizando como parâmetro as regras estabelecidas no Regulamento da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional e em consonância com os seguintes preceitos:

(a) A escolha dos árbitros seguirá o rito estabelecido no Regulamento da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional.

(b) Serão três os árbitros. Cada parte escolherá um árbitro. Os dois árbitros assim escolhidos designarão o terceiro árbitro, que funcionará como presidente.

(c) A cidade do Rio de Janeiro, Brasil, será a sede da arbitragem e o lugar da prolação da sentença arbitral.

(d) O idioma a ser utilizado no processo de arbitragem será a língua portuguesa. As Partes poderão, todavia, instruir o processo com depoimentos ou documentos em qualquer outro idioma se os árbitros assim decidirem, sem necessidade de tradução oficial.

(e) Quanto ao mérito, decidirão os árbitros com base nas leis substantivas brasileiras.

(f) A sentença arbitral será definitiva e seu conteúdo obrigará as Partes.

(g) Havendo necessidade de medidas cautelares, preparatórias ou incidentais, ou outras medidas acautelatórias, a Parte interessada poderá requerê-las diretamente ao Poder Judiciário, com fundamento na legislação brasileira aplicável.

Foro

31.6 Para os efeitos da Lei nº 9.307/96, para as questões que não versem sobre direitos patrimoniais disponíveis, as Partes elegem o foro da Justiça Federal – Seção Judiciária do Rio de Janeiro, Brasil,

como único competente, com renúncia expressa a qualquer outro, por mais privilegiado que seja.<sup>9</sup>

Inicialmente, deve-se ressaltar que as cláusulas de arbitragem presentes nos contratos de concessão da 10ª rodada de licitações são tidas como cláusulas compromissórias, segundo prevê a Lei de Arbitragem<sup>10</sup>. Considerando tais cláusulas arbitrais como cláusulas compromissórias, existirá uma série de implicações legais para ambas as partes, conforme as previsões constantes na Lei de Arbitragem (vide artigos 4º a 8º da Lei nº. 9.307/96).

Outra questão importante diz respeito ao conceito de partes nos contratos de concessão. Isso porque, tanto as cláusulas sobre o regime jurídico, quanto às cláusulas de arbitragem presentes nos contratos de concessão, dizem respeito às hipóteses de conflito entre as empresas concessionárias e a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. Dessa maneira, o próprio contrato de concessão, ao definir o conceito de partes<sup>11</sup>, destaca que tal conceito será utilizado quando se quiser remeter ao concessionário ou à ANP. Entende-se, assim, que as mencionadas cláusulas prevêem a arbitragem entre entes privados e pessoa jurídica de direito público, entretanto, não serão aqui discutidas as questões de ordem constitucional sobre a validade de tais cláusulas.

Ponto inicial a ser destacado no estudo sobre as cláusulas de arbitragem aplicadas aos contratos de concessão da indústria do petróleo diz respeito à primeira cláusula, que versa sobre a lei aplicável aos contratos de concessão, qual seja, a lei brasileira. Apesar da atividade petrolífera ter cunho cosmopolita, tal escolha nos parece a mais apropriada, harmonizando-se com o que já previa o nosso ordenamento jurídico, tendo em vista que a Lei de Introdução ao Código Civil determina, em seu art. 9º, que

<sup>9</sup> Cláusulas sobre o regime jurídico dos Contratos de Concessão da 10ª Rodada de Licitações da ANP, p. 71 a 73. Disponível na Internet em: <<http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/edital.asp>>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

<sup>10</sup> Lei nº. 9.307, de 23 de setembro de 1996: Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato. Disponível na Internet: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm). Acesso em: 26 de agosto de 2009.

<sup>11</sup> Modelo de Contrato de Concessão, p. 13. Disponível na Internet em: <<http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/edital.asp>>. Acesso em: 26 de agosto de 2008.

“para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem”<sup>12</sup>.

Num segundo momento, tem-se que as regras sobre o regime jurídico aplicável aos contratos de concessão possibilitam às partes (ANP e concessionários) a utilização da conciliação como forma de solução de conflitos decorrentes do contrato ou dele derivados. Nesse sentido, afirma Maria D’Assunção Costa Menezello, a respeito do instituto da conciliação: “a conciliação é um modo amigável de solução de controvérsias pela qual as partes escolhem um conciliador/mediador que busca facilitar o entendimento mútuo, para que se chegue a um acordo negociado e de interesse para ambos, contratante e contratado”.<sup>13</sup>

Acerca do uso da conciliação como método de solução de controvérsia, podemos afirmar que a mesma tem o caráter de combinação ou ajuste entre as partes, onde deve-se buscar a melhor alternativa para um dado problema, mesmo que isso ocasione maior ônus para alguém. A função do conciliador é a de “pacificador” da controvérsia, no sentido de conduzir a conciliação da melhor maneira possível, sem possuir a faculdade de emitir parecer ou laudo com força cogente para as partes.

Na mesma esteira, a cláusula que prevê o uso da conciliação também faculta às partes recorrerem a perito internacional, por meio de acordo escrito, que seria incumbido de emitir parecer fundamentado, onde tal parecer poderia vir a encerrar a controvérsia entre as partes. Num primeiro momento, poder-se-ia levar a crer que tal perito estaria investido de poderes semelhantes aos de um árbitro. Isso porque o perito é responsável por emitir um parecer fundamentado (que, em certo aspecto, se assemelha a um laudo arbitral), onde tal parecer pode encerrar com o conflito existente. Entretanto, interpretando a cláusula, as semelhanças encerram-se no momento em que se constata que o perito não está obrigado a emitir tal parecer, diferente do que ocorre com o árbitro (que possui a obrigação de emitir laudo arbitral), bem como as partes também não estão obrigadas a se vincularem a tal parecer. Tal hipótese não seria possível na arbitragem, onde as partes ficam vinculadas ao laudo arbitral.

<sup>12</sup> Decreto-Lei nº. 4.657, de 4 de setembro de 1942. Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm)>. Acesso em: 26 de agosto de 2009.

<sup>13</sup> MENEZELLO, Maria D’Assunção Costa Menezello. *Comentários à Lei do Petróleo*. São Paulo: Atlas, 2000.



Ainda sobre a utilização de perito, outro ponto que merece ser frisado é que a ANP determinou a escolha de “perito internacional”. Uma provável justificativa para tal opção seria o caráter de segurança jurídica dado ao concessionário, tendo em vista que o perito não está vinculado a nenhum país.

Entretanto, o ponto que merece destaque na análise do uso de perito internacional como forma de solução de conflitos entre as partes é a possibilidade de sua utilização tornar-se uma barreira para a arbitragem. Isso porque quando as partes firmam acordo com interesse de se valer de parecer de perito internacional para a solução da lide, a utilização da arbitragem ficará suspensa até que o perito emita seu parecer. No entanto, como a própria cláusula destaca, a arbitragem fica apenas suspensa, e não proibida. Daí o caráter de não vinculação das partes ao parecer do perito.

Ao nosso sentir, apesar da solução amigável dos conflitos e a perícia internacional serem uma alternativa viável, as previsões sobre o uso da conciliação e de perito internacional não possuem uma eficácia satisfatória, tendo em vista que, sendo a conciliação ou o parecer desfavorável a uma das partes, a mesma não está obrigada a se vincular àqueles, caindo por terra sua real utilidade. Sem contar que, ao optar pela utilização de tais institutos, existe um custo envolvido que, em certos casos, pode vir a torna-se mero desperdício. Tal hipótese não ocorre quando se utiliza o instituto da arbitragem, justamente pelo caráter de vinculação das partes ao laudo arbitral.

Destacamos ainda a cláusula 31.4, que prevê a possibilidade da ANP suspender as atividades do concessionário, quando existindo controvérsia, desde que tais atividades estejam relacionadas com a lide. Apesar da Agência, ao atuar em tal suspensão, agir com base no seu poder discricionário, deve-se sempre levar em conta as implicações da suspensão da atividade da empresa concessionária, tendo em vista a dinâmica, complexidade e os altos custos existentes nas atividades da indústria do petróleo e gás natural.

Passemos à análise das cláusulas de arbitragem propriamente ditas, cabendo, a título de esclarecimentos, algumas considerações sobre a arbitragem *ad hoc* e sua diferenciação da arbitragem institucional.

### 3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A ARBITRAGEM *AD HOC*

O primeiro ponto a ser estudado nas cláusulas de arbitragem dos contratos da 10ª rodada é a previsão do uso da arbitragem *ad hoc*. Apesar de ser uma classificação bastante conhecida para os estudiosos da arbitragem, cabe aqui uma breve análise de sua conceituação, bem como de sua diferenciação da arbitragem institucional.

Em linhas gerais, podemos afirmar que a arbitragem *ad hoc* (ou não-institucional) é aquela onde as partes ajustam a solução arbitral de suas disputas através de metodologias próprias, criadas ou adotadas entre elas, na conveniência e interesse das partes, escolhendo livremente os procedimentos a serem adotados na arbitragem.

Já na arbitragem institucional, as partes elegem uma determinada organização para a realização do procedimento arbitral, devendo obedecer às regras dos órgãos responsáveis pela arbitragem. Tais entidades possuem, além de regras próprias, um quadro de árbitros à sua disposição para a solução dos litígios, onde tais árbitros são escolhidos pela própria organização. Como exemplo de institutos especializados em realizar a arbitragem, tem-se a Câmara de Comércio Internacional (*Internacional Commerce Chamber*) e a *American Arbitration Association*.

Com relação à opção por parte da ANP pela arbitragem *ad hoc*, importante observação deve ser frisada, tendo em vista que há posições que se colocam contrárias a tal escolha de procedimento, justificando seu posicionamento na maior segurança jurídica para as partes ao utilizarem uma arbitragem institucional, além da problemática com relação à escolha dos árbitros, por ser extremamente criteriosa, e as partes não poderem contar com o auxílio das secretarias dos órgãos especializados em realizar arbitragem, quando necessário na realização do procedimento arbitral<sup>14</sup>. Apesar de concordarmos com tais argumentos, entendemos que o objetivo da ANP, ao preferir pela arbitragem *ad hoc*, foi garantir um mínimo de autonomia de vontade e segurança jurídica ao concessionário, justamente na possibilidade de escolha dos árbitros.

<sup>14</sup> Para mais informações, vide: TIBÚRCIO, Carmen. *A arbitragem como meio de solução de litígios comerciais internacionais envolvendo o petróleo e uma breve análise da cláusula arbitral da sétima rodada de licitações da ANP*. In WALD, Arnoldo (coord). *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 78 – 98.

### 3.2 DEMAIS CLÁUSULAS ARBITRAIS PRESENTES NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO

Conforme análise da cláusula 31.5 do Modelo de Contrato de Concessão, o uso da arbitragem será admitido quando não for possível a solução amigável de conflitos (por meio da conciliação ou do perito internacional), reiterando a opção pela arbitragem *ad hoc*. Além disso, a mesma cláusula também prevê que as regras que serão utilizadas no procedimento arbitral serão as do Regulamento da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional. Sobre as regras de arbitragem da CCI, será realizada uma breve análise adiante.

As cláusulas seguintes prevêem que, na escolha dos árbitros, o rito que utilizado será o das regras de arbitragem da CCI, onde cada parte escolherá um árbitro, e os dois árbitros escolhidos elegerão um terceiro. Reiterando o posicionamento proposto anteriormente, a ANP, ao facultar à parte a escolha do árbitro, provavelmente quis lhe garantir um mínimo de autonomia de vontade e segurança jurídica na arbitragem.

A alínea “c” da cláusula 31.5 prescreve que será o Rio de Janeiro a cidade sede da arbitragem, bem como o local da prolação da sentença arbitral. Tal alínea deixa clara que a arbitragem proposta pelo contrato será considerada nacional, tendo em vista a previsão da Lei de Arbitragem (Lei nº. 9.307/96) sobre natureza territorial das sentenças arbitrais: “Art. 34. (...). Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional<sup>15</sup>”.

Dessa maneira, interpretando o parágrafo em comento, deduz-se que, se uma sentença arbitral é proferida em território brasileiro (no caso, o Rio de Janeiro), ela é nacional, o caso da sentença arbitral nos contratos de concessão da indústria do petróleo. A principal implicação de tal escolha será a não necessidade de homologação da sentença arbitral por tribunal brasileiro.

Ainda, com relação à alínea “d” da cláusula 31.5, o idioma que será utilizado na arbitragem será o português, sendo facultado às partes a utilização de depoimentos e documentos em outros idiomas, desde que haja a permissão dos árbitros.

<sup>15</sup> Lei nº. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível na Internet: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm)>. Acesso em: 26 de agosto de 2008.

Com relação ao mérito da causa, a cláusula de arbitragem do contrato é bem precisa em afirmar que os árbitros somente poderão decidir com base nas leis nacionais. Tal previsão coaduna-se com a cláusula 31.1, que diz respeito sobre a lei aplicável ao contrato (no caso, a lei brasileira), como visto anteriormente.

A cláusula 31.5, em sua alínea “f”, preleciona que a sentença arbitral será definitiva e o seu conteúdo vinculará as partes. Por ser definitiva, não existe a possibilidade de recurso em sentença arbitral, a não ser que padeça de algum vício de nulidade, conforme prescreve a Lei nº. 9.307/96, em seu art. 32 e incisos, caso em que a parte interessada poderá pleitear junto ao Poder Judiciário a decretação de nulidade de sentença arbitral (Lei nº. 9.307/96, art. 33). Nesse sentido, reiterando posicionamento proposto anteriormente, por ter o caráter de vinculação das partes à sentença arbitral, a arbitragem se torna um meio de solução de conflitos mais eficiente do que a conciliação e o uso de perito internacional.

Importante destaque diz respeito sobre a possibilidade das partes requererem o uso de medidas acautelatórias no curso do procedimento arbitral (medidas cautelares, preparatórias, incidentais, entre outras). O contrato faculta às partes o requerimento de tais medidas diretamente no Judiciário, desde que fundamentadas (onde o foro responsável será o da Justiça Federal, Seção Judiciária do Rio de Janeiro, como se verá adiante). Tal permissibilidade difere do que é prescrito na Lei de Arbitragem, onde, havendo necessidade de medidas cautelares, são os árbitros os responsáveis por requerê-las junto ao órgão do Poder Judiciário competente (Lei nº. 9.307/97, art. 21, §4º).

Por fim, as cláusulas sobre o regime jurídico destacam que será a Justiça Federal do Rio de Janeiro o Foro responsável por dirimir as lides envolvendo direitos patrimoniais indisponíveis, com exclusão de qualquer outra. A previsão de tal cláusula coaduna-se com o que prevê o artigo 1º da Lei de Arbitragem (Lei nº. 9.307/97), onde somente é possível a utilização da arbitragem quando a controvérsia diz respeito de direitos patrimoniais disponíveis. Não se pretende discutir aqui o mérito relativo às questões de disponibilidade e indisponibilidade dos direitos que estão sendo discutidos

em sede de arbitragem na indústria do petróleo e gás natural, haja vista as diversas posições doutrinárias sobre a matéria<sup>16</sup>.

### 3.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE AS REGRAS DE ARBITRAGEM DA CÂMARA DE COMÉRCIO INTERNACIONAL

As cláusulas de arbitragem previstas nos contratos de concessão da 10ª rodada determinam quais as regras que serão utilizadas durante o procedimento arbitral, no caso, as regras previstas no Regulamento da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional<sup>17</sup>. Cabe aqui reiterar que o que será utilizado no procedimento arbitral são somente as regras de arbitragem da CCI. O direito materialmente aplicável é o brasileiro, conforme a cláusula 31.1, que será também o mesmo direito utilizado quanto ao mérito da sentença (cláusula 31.5, alínea “e”).

Apesar do corpo de normas sobre arbitragem da CCI ser bastante extenso, entendemos que as principais regras que podem influenciar um procedimento arbitral já estão previstas no próprio contrato, a exemplo do modo de escolha dos árbitros, o idioma que será utilizado e a forma como se dará o uso de medidas cautelares (todas essas, regras que também estão previstas na no regulamento de arbitragem da CCI).

Nesse sentido, entendemos, que as regras de arbitragem da CCI possuem duas funções principais: a de estabelecerem o rito, ou procedimento, (como, por exemplo, as questões relativas aos prazos no procedimento arbitral) a ser seguido durante a arbitragem; e a de possuir caráter subsidiário, suprimindo lacunas quando na falta de algum indicativo não previsto nas cláusulas de arbitragem do contrato de concessão.

Por fim, destaca-se que a provável escolha pela ANP das regras de arbitragem da Câmara de Comércio Internacional se deu, primeiramente, para oferecer certa segurança jurídica ao concessionário, principalmente pela grande quantidade de empresas petrolíferas estrangeiras atuantes no Brasil; em segundo lugar, para oferecer

---

<sup>16</sup> José Alberto Bucheb (*A Arbitragem Internacional nos Contratos da Indústria do Petróleo*, Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2002, p. 14), argumenta que os conflitos oriundos da indústria do petróleo são considerados bens patrimoniais disponíveis, adequando-se ao art. 1º da Lei nº. 9.307/97.

<sup>17</sup> O Regulamento de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional pode ser obtido em português no site <<http://www.iccwbo.org>>.

um padrão de regras de arbitragem, emitido de órgão com ampla experiência na utilização do instituto.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise do instituto da arbitragem é de suma importância para aqueles que pretendem atuar na indústria do petróleo e gás natural. Isto porque as práticas internacionais, bem como as que são utilizadas no território brasileiro, priorizam tal método de solução de litígios. E isso se dá por inúmeros fatores, como celeridade, eficiência, segurança jurídica etc. Dessa maneira, por as práticas comerciais necessitarem de tal dinamismo e eficiência, o uso da arbitragem vem se consolidando como uma alternativa viável na solução de conflitos entre empresas atuantes no setor de petróleo e gás.

O presente artigo realizou um estudo do uso da arbitragem em um ponto específico das práticas da indústria do petróleo, qual seja, os contratos de concessão realizados entre as empresas petrolíferas e a Agência Nacional do Petróleo, Gás natural e Biocombustíveis. Isso porque a Lei do Petróleo abarca diversas possibilidades do uso da arbitragem, seja a ANP no papel de árbitro, seja no de parte. No caso em tela, as previsões constantes nos contratos de concessão dizem respeito aos conflitos envolvendo concessionários e ANP, e utilizando terceira pessoa como árbitro.

A necessidade de conhecimento das regras de arbitragem constantes nos contratos de concessão ganha maior relevância com a 10ª Rodada de Licitações, promovida pela ANP. Foi possível observar a inserção de novas empresas no ramo petrolífero que, muitas das vezes, desconhecem as peculiaridades do uso de tal instituto.

Dessa maneira, a pesquisa se debruçou sobre os aspectos da arbitragem previstos na Lei do Petróleo relacionados com os contratos de concessão, bem como as cláusulas de arbitragem constantes no Modelo de Contrato de Concessão da 10ª Rodada, com o escopo de servir como parâmetro para os estudiosos e profissionais que utilizam a arbitragem na indústria do petróleo. Entretanto, tal estudo não exaure a matéria, levando em conta o que foi mencionado anteriormente: que a indústria do petróleo possui uma dinâmica e complexidade que prescinde de técnicas e procedimentos jurídicos eficazes diante dos novos problemas que surgem com o seu desenvolvimento.

## 5 REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS (ANP). Disponível na Internet: <[www.anp.gov.br](http://www.anp.gov.br)>. Acesso em: 13 de junho de 2009.

ALVIM, J.E. Carreira. *Direito Arbitral*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ANDRADE, Carlos César Borromeu de; MELLO, Marcelo Oliveira. A arbitragem nos Contratos Comerciais e Petrolíferos Internacionais. In GARCEZ, José Maria Rossani (org.). *A Arbitragem na Era da Globalização*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 147 – 162.

BUCHEB, José Alberto. *A Arbitragem Internacional nos Contratos da Indústria do Petróleo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2002.

GARCEZ, José Maria Rossani. Arbitragem Internacional. In GARCEZ, José Maria Rossani (org.). *A Arbitragem na Era da Globalização*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 163 – 201.

MEDEIROS, Suzana; TIBÚRCIO, Carmen. Arbitragem na indústria do petróleo no direito brasileiro. In ROSADO, Marilda (org.). *Estudos e Pareceres – Direito do Petróleo e Gás*. Rio de Janeiro, Renovar, 2005, p. 617 - 660.

MENEZELLO, Maria D'Assunção Costa Menezello. *Comentários à Lei do Petróleo*. São Paulo: Atlas, 2000.

MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA (MME). Disponível na Internet: <[www.mme.gov.br](http://www.mme.gov.br)>. Acesso em: 13 de junho de 2009.

NÁON, Horacio A. Grigera. El Funcionamiento de las Reglas de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional. In GARCEZ, José Maria Rossani (org.). *A Arbitragem na Era da Globalização*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 203 – 213.

NEHRING, Carlos. *A CCI e o Brasil*. In WALD, Arnaldo (coord.). *Revista de Arbitragem e Mediação*, nº 9. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.72 - 77.

SHUMACHER, Mercedes. Os conflitos na lei do petróleo. *In* ROSADO, Marilda (org.). Estudos e Pareceres – Direito do Petróleo e Gás. Rio de Janeiro, Renovar, 2005, p. 685 – 700.

TIBÚRCIO, Carmen. A arbitragem como meio de solução de litígios comerciais internacionais envolvendo o petróleo e uma breve análise da cláusula arbitral da sétima rodada de licitações da ANP. *In* WALD, Arnaldo (coord). Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 78 – 98.