

ano 14 - n. 58 | outubro/dezembro - 2014
Belo Horizonte | p. 1-296 | ISSN 1516-3210
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional

**Revista de Direito
ADMINISTRATIVO
& CONSTITUCIONAL**

A&C

 **EDITORA
Fórum**

A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA

Instituto Paranaense
de Direito Administrativo



© 2014 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 – 16ª andar – Funcionários – CEP 30130-007 – Belo Horizonte/MG – Brasil – Tel.: 0800 704 3737
www.editoraforum.com.br / E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Impressa no Brasil / Printed in Brazil / Distribuída em todo o Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo &
Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar.
2003) – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada
pela Editora Juruá em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional.
I. Fórum.

CDD: 342
CDU: 342.9

Supervisão editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Revisão: Lourdes Nascimento
Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico: Walter Santos
Diagramação: Bruno Lopes

Periódico classificado no Estrato B1 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa e Pós-Graduação), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – *Revista de Direito Administrativo & Constitucional* segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema *double-blind peer review*).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta publicação está catalogada em:

- Ulrich's Periodicals Directory
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)

A&C – *Revista de Direito Administrativo & Constitucional* realiza permuta com as seguintes publicações:

- *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- *Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral

Romeu Felipe Bacellar Filho

Diretor Editorial

Paulo Roberto Ferreira Motta

Editores Acadêmicos Responsáveis

Daniel Wunder Hachem

Ana Cláudia Finger

Conselho Editorial

| | |
|---|--|
| Adilson Abreu Dallari (PUC-SP) | Justo J. Reyna (Universidad Nacional del Litoral – Argentina) |
| Adriana da Costa Ricardo Schier (Instituto Bacellar) | Juarez Freitas (UFRGS) |
| Alice Gonzalez Borges (UFBA) | Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional de Asunción – Paraguai) |
| Carlos Ari Sundfeld (FGV-SP) | Marçal Justen Filho (UFPR) |
| Carlos Ayres Britto (UFSE) | Marcelo Figueiredo (PUC-SP) |
| Carlos Delpiazio (Universidad de La República – Uruguai) | Márcio Cammarosano (PUC-SP) |
| Cármem Lúcia Antunes Rocha (PUC Minas) | Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA) |
| Célio Heitor Guimarães (Instituto Bacellar) | Nelson Figueiredo (UFG) |
| Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC-SP) | Odilon Borges Junior (UFES) |
| Clêmerston Merlin Clève (UFPR) | Pascual Caiella (Universidad de La Plata – Argentina) |
| Clovis Beznos (PUC-SP) | Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA) |
| Edgar Chiuratto Guimarães (Instituto Bacellar) | Paulo Henrique Blasi (UFSC) |
| Emerson Gabardo (UFPR) | Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG) |
| Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile – Chile) | Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR) |
| Eros Roberto Grau (USP) | Rogério Gesta Leal (UNISC) |
| Irmgard Elena Lepenies (Universidad Nacional del Litoral – Argentina) | Rolando Pantoja Bauzá (Universidad Nacional de Chile – Chile) |
| Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha) | Sergio Ferraz (PUC-Rio) |
| José Carlos Abraão (UEL) | Valmir Pontes Filho (UFCE) |
| José Eduardo Martins Cardoso (PUC-SP) | Weida Zancaner (PUC-SP) |
| José Luís Said (Universidad de Buenos Aires – Argentina) | Yara Stroppa (PUC-SP) |
| José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz – Bolívia) | |
| Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai) | |

Homenagem Especial

Guillermo Andrés Muñoz (*in memoriam*)
Jorge Luís Salomoni (*in memoriam*)
Julio Rodolfo Comadira (*in memoriam*)
Lúcia Valle Figueiredo (*in memoriam*)
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (*in memoriam*)
Paulo Neves de Carvalho (*in memoriam*)

O pré-sal e a formulação de políticas públicas com os recursos do petróleo – O dilema do desenvolvimento das instituições face à tentação da corrupção

Luiz Alberto Blanchet

Professor titular de Direito Administrativo da Pontifícia Universidade Católica do Paraná e do programa de pós-graduação na mesma instituição. Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná. Advogado. *E-mail:* <blanchet@blanchet.adv.br>.

Ana Cláudia Santano

Pós-Doutoranda em Direito Público Econômico pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Mestre e Doutora em Ciências Jurídicas e Políticas pela Universidad de Salamanca, Espanha. Pesquisadora no Núcleo de Investigações Jurídicas da Universidade Federal do Paraná (NINC). *E-mail:* <anaclaudiasantano@yahoo.com.br>.

Resumo: O problema da corrupção dentro da Empresa Brasileira de Petróleo (Petrobras), em face dos recentes escândalos vindos à tona e da descoberta da bacia do pré-sal, impõe a urgente necessidade de avaliação objetiva deste e de fatos congêneres, bem como a adoção de meios eficazes para evitá-los no futuro. Por meio de uma revisão da doutrina especializada, utiliza-se uma análise econômica para a verificação de hipóteses que podem estar favorecendo a incidência de corrupção nessa organização, como o que se conhece pela “maldição da abundância dos recursos naturais”. Amparando-se em dados comparativos com outros países que também possuem grandes jazidas de petróleo, porém sem reflexos no seu desenvolvimento econômico ou humano, avalia-se o marco jurídico conferido para a exploração do pré-sal identificando eventuais lacunas. Ao final, são sugeridas algumas providências que poderiam colaborar verdadeiramente para o combate da corrupção e reverter todos os benefícios econômicos do pré-sal em favor do crescimento do Brasil.

Palavras-chave: Desenvolvimento. Políticas públicas. Eficiência. Análise econômica do direito. Serviço público.

Sumário: **1** A riqueza e a prosperidade da Petrobras – Do auge à crise de confiança – **2** A “maldição dos recursos naturais” – Realidade ou ficção? – **3** A descoberta do pré-sal, reações e previsões – **4** A regulação jurídica do pré-sal e a execução de normas – **5** Algumas sugestões de como reverter a “maldição” – Diminuição de incentivos de *rent-seeking* – Referências

1 A riqueza e a prosperidade da Petrobras – Do auge à crise de confiança

Nos últimos dois anos, a Petrobras — sociedade de economia mista — vem sendo o centro de diversos escândalos publicados pela imprensa envolvendo casos

de corrupção, como superfaturamento de contratos, evasão de divisas e outros. O principal caso que envolve esta renomada empresa brasileira é referente à compra da refinaria em Pasadena, no condado de Los Angeles, Estado da Califórnia juntamente com a refinaria Astra Oil.

No início de 2005, a refinaria Pasadena Refining System, de Pasadena, no Texas, foi adquirida pela empresa belga Astra Oil Company, pela quantia de US\$42,5 milhões; já em setembro de 2006, a Astra Oil vendeu à Petrobras 50% da refinaria mediante o pagamento de US\$360 milhões, o que representa um aumento de mais de oito vezes o que foi pago por uma refinaria inteira.

Ocorre que no mesmo instrumento contratual havia uma cláusula que obrigava a Petrobras a adquirir também a outra metade, algo que foi ignorado na época da assinatura do termo. Compelida a cumprir a disposição, a Petrobras se negou a comprar a outra metade, o que provocou o ajuizamento de uma ação judicial por parte da Astra Oil a qual posteriormente foi declarada procedente, obrigando a empresa brasileira a realizar a aquisição. Por razões que ainda não foram esclarecidas, a Petrobras celebrou um acordo extrajudicial com a Astra Oil para que esta metade fosse comprada por US\$820 milhões, o que leva a crer que o valor a ser cobrado em juízo, já corrigido, ultrapassaria este valor pago, aumentando ainda mais o prejuízo causado.¹

Os protagonistas do episódio são ocupantes de altos cargos no Executivo, como o Ministro da Fazenda Guido Mantega (atual presidente do Conselho de Administração da Petrobras); José Sérgio Gabrielli de Azevedo, ex-presidente da estatal petrolífera e atualmente secretário no governo Jaques Wagner na Bahia; Almir Guilherme Barbassa, diretor financeiro da empresa e presidente da Petrobras International Finance Co., Nestor Cerveró, diretor financeiro da BR Distribuidora; e Alberto Feilhaber, funcionário da Petrobras durante duas décadas e há alguns anos trabalhando na Astra Oil. Porém, na época em que o contrato foi celebrado, quem ocupava o cargo de presidente no Conselho de Administração da Petrobras era a Presidente Dilma Rousseff, que posteriormente afirmou desconhecer a cláusula que conferiu ainda mais vantagens à empresa belga, a informação que veio a público até

¹ Obviamente que o relato do caso sofre modificações conforme quem o narra. Principalmente porque se trata de uma batalha política entre governo e oposição. Este relato foi escrito com base em diversas notícias, de diversos jornais do país, o que lamentavelmente talvez não isente a narrativa de alguma inverdade que possa constar. A fim de minimizar qualquer visão parcial, recomenda-se a leitura das seguintes notícias e textos, de ambos os lados, em uma tentativa de tornar a problemática imparcial para a análise do trabalho: Jornal *G1* <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/03/1433096-entenda-o-caso-da-refinaria-da-petrobras-em-pasadena-eua.shtml>>; jornal *Folha de S.Paulo*, opinião de José Sérgio Gabrielli, um dos principais envolvidos <<http://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/2014/04/1442931-jose-sergio-gabrielli-de-azevedo-pasadena-mitos-e-verdades.shtml>>; nota oficial da Petrobras em seu *site* <<http://www.petrobras.com.br/fatos-e-dados/dez-perguntas-e-respostas-para-entender-a-compra-de-pasadena.htm>>; jornal *Estadão*, com a cronologia dos fatos <<http://www.estadao.com.br/infograficos/cronologia-petrobras-e-a-refinaria-de-pasadena,229018.htm>>. Acesso em: 05 set. 2014.

o momento é a de que todos os documentos tenham sido também disponibilizados para todos os demais conselheiros. Em síntese: foi realizado um negócio que, independentemente do que aconteceu nos anos seguintes,² não foi bem-sucedido, gerando um grande prejuízo à maior empresa brasileira.

Ao longo dos anos a Petrobras tornou-se uma empresa sólida no mercado de produção de petróleo, um recurso natural já tido como escasso e sinônimo de riqueza, notadamente após a descoberta das bacias do pré-sal, jazidas de importância e tamanho único de petróleo em território brasileiro. A prosperidade levou a Petrobras a ser considerada a 10ª maior empresa do mundo, segundo o *ranking* da revista *Forbes* (dados de 2012).³ Contudo, a bonança anunciada com a descoberta do pré-sal não duraria muito. Sendo o Brasil acometido consideravelmente por uma corrupção sistêmica que não observa limites — sejam estes institucionais, sociais ou políticos — o fato é que a Petrobras tornou-se ao longo dos anos um ambiente propício para a incidência da corrupção. Não é só o caso da refinaria Pasadena que evidenciou os problemas que a Petrobras tem no seio de sua gestão, mas há outros também muito esclarecedores dessa situação, como o Feirão da Petrobras, a operação de lobistas para o pagamento de propinas, bem como a Operação “Lava Jato”,⁴ que mais recentemente revelou a participação de 3 governadores, 25 deputados federais, 1 ministro e outro ex-ministro em um esquema de pagamento de propina e lavagem de dinheiro, além de formação de “caixa 2” para campanhas eleitorais.⁵ Com isso, nota-se que os escândalos abrangem casos de superfaturamento, evasão de divisas, pagamento de propinas a funcionários em geral, como também lavagem de dinheiro, representando uma gama considerável de diferentes tipos de corrupção.

Não cabe, dentro das margens que se propõem na presente análise, discorrer sobre a existência ou não de ilícitos, investigação das denúncias, e muito menos exprimir juízos de valor sobre os fatos ora relatados. O que se propõe por meio

² Segundo o jornal *Folha de S.Paulo*, há três hipóteses para explicar o insucesso da transação, não excludentes entre si: (i) azar, considerando as mudanças imprevisíveis da economia; (ii) imperícia, por riscos subestimados ou decisões equivocadas; (iii) dolo, se funcionários e autoridades provocaram propositalmente as perdas para desviar recursos em proveito próprio. Segundo o jornal, a primeira e mais benigna das versões foi a apresentada pela Petrobras (Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/03/1433096-entenda-o-caso-da-refinaria-da-petrobras-em-pasadena-eua.shtml>>. Acesso em: 05 set. 2014).

³ Disponível em: <<http://www.valor.com.br/empresas/2622604/forbes-coloca-petrobras-como-10>>. Acesso em: 05 set. 2014.

⁴ Embora possa ser considerado como algo elaborado pela oposição ou com forte probabilidade de que seja uma visão tendenciosa e totalmente parcial, a consulta sobre os casos de corrupção que acometem a Petrobras pode ser acessada em: <<http://ptbras.com/>>. Acesso em: 05 set. 2014.

⁵ Fruto de um acordo entre a Polícia Federal e Paulo Roberto Costa (ex-diretor de abastecimento e refino da Petrobras) em sede de delação premiada na Operação Lava Jato, a denúncia recentemente feita também envolve os presidentes das duas câmaras legislativas e governadores de estados onde a Petrobras tem grandes projetos, como Rio de Janeiro, Maranhão e Pernambuco. Embora sejam apenas denúncias, não se pode ignorar o impacto que os fatos provocam na já abalada idoneidade da empresa brasileira, de seus dirigentes e da classe política que tem acesso a ela. (cf. <<http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/petrolao-a-lista-de-paulo-roberto-esquema-corrupto-lotado-na-petrobras-distribuiu-propina-durante-os-governos-lula-e-dilma-compra-de-pasadena-foi-fraudulenta-lula-sabia-de-tudo-eduardo-c/>>. Acesso em: 08 set. 2014).

deste artigo é tratar da questão da abundância de um recurso natural tão importante como o petróleo dentro de um contexto de formulação de políticas públicas que leva ao desenvolvimento do Estado. Nesse ambiente, a observância aos princípios do interesse público e da moralidade é fundamental para a eficiência dessas políticas públicas, para que o objetivo último de transferência à população dos benefícios resultantes da exploração do pré-sal (no caso brasileiro) seja realmente alcançado. No entanto, existe o que a doutrina denomina de “maldição dos recursos naturais”, que se refere a países que possuem recursos naturais em abundância, mas que, ao contrário de conseguir extrair disso o seu desenvolvimento, acabam aumentando desigualdades, regredindo em suas economias e comprometendo as suas próprias instituições, o que, em longo prazo, pode inclusive comprometer a democracia existente. Todos esses efeitos negativos são gerados pela corrupção na exploração desses recursos naturais.

Se realmente as previsões da doutrina se confirmam, os casos de corrupção envolvendo a Petrobras poderiam ser um alerta sobre a ocorrência dessa “maldição”. A caída de seus lucros e o aumento de escândalos de corrupção podem ter o condão de minar a prosperidade conquistada pela empresa, acarretando outras consequências muito mais graves de ordem política, econômica e social.

Para a ilustração do problema, em um primeiro momento explicar-se-á o que é a “maldição dos recursos naturais”, com a exposição de um panorama comparado com outros países também abundantes em petróleo, mas que infelizmente não logram avançar em questões de desenvolvimento humano. Logo se passa a uma breve análise da descoberta do pré-sal, sua regulação jurídica em pontos que interessam à exposição, para ao final sugerirem-se algumas providências que poderiam ajudar na tarefa de controle da corrupção na Petrobras, a partir de lições aprendidas em outros países e que poderiam — com um esforço em conjunto — ser implementadas no Brasil.

2 A “maldição dos recursos naturais” – Realidade ou ficção?

Por muito tempo pensou-se que países com grandes reservas de recursos naturais tinham uma vantagem bastante grande em comparação com os que não tinham. A ideia é que a abundância de recursos naturais incrementa a riqueza de um país, o que também acarreta investimentos e aumento de taxas de crescimento em longo prazo. Contudo, em muitos casos, este privilégio de ter recursos naturais em quantidades consideráveis acabou se revelando um freio, ou mesmo um bloqueio, para o crescimento econômico.

Essa denominação surgiu com o trabalho produzido por Jeffrey D. Sachs e Andrew M. Warner (*Natural Resource Abundance and Economic Growth*), no qual os autores compararam 20 países por meio de dados empíricos de grandes exportações

de recursos naturais (minérios, agricultura, hidrocarbonetos) e as suas respectivas taxas de Produto Interno Bruto (PIB). Com a análise, os autores concluem que a abundância dos recursos acaba retraindo o crescimento.⁶

Diante dos resultados, a doutrina tratou de confirmar as conclusões dos autores, já que o trabalho ora citado não responde a razão de taxas de crescimento tão baixas, mas somente explicita que as taxas são baixas. Outros autores encontraram resultados diversos e conflitantes, como é o caso de Daniel Lederman e William Maloney. Estes autores analisaram as exportações de recursos naturais *per capita* em países latino-americanos e encontraram uma relação positiva entre estas e o crescimento.⁷ Já no caso de Osmel Manzano e Roberto Rigobon, embora os resultados finais correspondessem às análises previamente feitas por Sachs e Warner, os autores concluíram que os países sofreram as consequências do excesso de endividamento após um período de bonança de preços de suas matérias-primas durante os anos 60, o que permitiria entender que não são os recursos naturais em si que freiam o crescimento, mas sim o endividamento para além da capacidade de pagamento que se segue ao período de bonança.⁸

Outra linha de raciocínio para explicar a relação entre a abundância de recursos naturais e o lento crescimento econômico vem desde um ponto de vista institucional. Nesse caso, as instituições são entendidas como as regras do jogo em uma sociedade; são as limitações estabelecidas pelo homem e que dão forma à interação humana, estruturando incentivos nessa interação, seja de ordem política, social ou econômica. Dessa forma, as instituições são estabilizadores de expectativas e de comportamento dos atores, guias de estratégias dos agentes envolvidos, como também são um sinônimo de poder, com vistas a diminuir a incerteza do futuro.⁹ Nesse ambiente atuam as organizações, que podem ser organizações políticas (partidos, o Senado, etc.), econômicas (empresas, cooperativas, etc.), sociais (igrejas, associações, etc.), e educativas (escolas e universidades), compondo o que Dahl denominou de poliarquia.¹⁰ São as instituições, por meio das organizações, que

⁶ SACHS, Jeffrey D.; WARNER, Andrew M. Natural Resource Abundance and Economic Growth. *Working Paper*. Massachusetts: National Bureau of Economic Research. 1995. Disponível em: <<http://www.nber.org/papers/w5398.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2014.

⁷ LEDERMAN, Daniel; MALONEY, William. Open Questions About the Link Between Natural Resources and Economic Growth: Sachs and Warner Revisited. Disponível em: <http://www.researchgate.net/publication/5003622_Open_Questions_about_the_Link_Between_Natural_Resources_and_Economic_Growth_Sachs_and_Warner_Revisited/links/0046352160ee1d7ca9000000>. Acesso em: 05 set. 2014.

⁸ MANZANO, Osmel; RIGOBON, Roberto. Resource Curse or Debt Overhang?. Disponível em: <http://web.mit.edu/rigobon/www/Robertos_Web_Page/Research_files/resourcecurse.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014. Outro trabalho que ilustra bem o debate em torno dessa questão é PERLA, Cecilia. ¿Cuál es el destino de los países abundantes en recursos minerales? Nueva evidencia sobre la relación entre recursos naturales, instituciones y crecimiento económico. *Economía – Revista del departamento de economía*, Pontificia Universidad Católica de Perú, v. XXVII, n. 53-54, p. 99-172, jun./dic. 2004.

⁹ NORTH, Douglas C. *Instituciones, cambio económico y desempeño institucional*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 13.

¹⁰ DAHL, Robert. *La poliarquia: participación y oposición*. USA: Yale University Press, 2002. p. 280-281.

determinam as oportunidades de uma sociedade, sendo todo este processo regido pelos incentivos.¹¹

Estes incentivos podem obedecer a diversas ordens. Podem ser reações ao comportamento humano, a uma escolha racional, ou outro tipo. O que interessa para os fins desta análise é pensar que, em contextos econômicos onde as instituições são ineficientes, os efeitos não só geram aumento no custo de transação, mas também se refletem em toda a cadeia de produção, já que não há confiança em acordos em longo prazo paralelamente à prevalência de insegurança no que se refere aos direitos de propriedade, gerando limitações na economia. Devido a isso, produzir algo em um país subdesenvolvido é muito mais caro do que em um país desenvolvido.¹²

Em um contexto de instituições frágeis, porém com abundância de recursos naturais, tem-se que a produção se separa da captura de favores e benefícios estatais (atividade “rentista” ou *rent-seeking*), podendo ser competitivas ou complementares. Nesse sentido, se uma atividade “rentista” estiver fora do aparato produtivo da economia e se estão em mãos de políticos e de quem elabora as normas, tal atividade será competitiva com a produção, sendo mais lucrativa principalmente se as instituições são de má qualidade ou ineficientes. Como um exemplo pode-se citar um caso de uma democracia disfuncional que tem uma forte apropriação política dos recursos naturais e que carece de transparência, abrindo caminhos à corrupção. Essa é a situação de instituições transgressoras, que geram desvantagens para o produtor que explora os recursos naturais. Agora, quando as instituições são de “boa” qualidade, efetivas ou protetoras, as desvantagens ficam na atividade “rentista”, a menos que o agente que a pratica se torne um produtor, por meio do cumprimento da lei, pelo respeito às normas burocráticas (que, por sua vez, também são adotadas adequadamente) e pelos baixos níveis de corrupção no governo. Nesse caso, a produção e a atividade “rentista” seriam complementares.¹³

A partir disso, pode-se arguir que, quando há instituições consolidadas e capital humano, a relação desses elementos com a abundância de recursos naturais produz bons resultados; porém, quando o capital humano é baixo, os resultados tendem a ser negativos, podendo inclusive causar o agravamento de questões delicadas, como

¹¹ Não é possível explicar nos limites deste trabalho todo o esquema de North. Para tanto, sugere-se a leitura da sua obra *NORTH*, Douglas C. *Instituciones, cambio económico y desempeño institucional*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

¹² VALDIVIA, Carlos Andrés Díaz; LORDEMANN, Javier Aliaga. Análisis de la relación entre calidad institucional, recursos naturales y crecimiento económico. *Revista Latinoamericana de Desarrollo Económico*. Universidad Católica Boliviana, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2074-47062010000200001&script=sci_arttext>. Acesso em: 05 set. 2014.

¹³ VALDIVIA, Carlos Andrés Díaz; LORDEMANN, Javier Aliaga. Análisis de la relación entre calidad institucional, recursos naturales y crecimiento económico. *Revista Latinoamericana de Desarrollo Económico*. Universidad Católica Boliviana, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2074-47062010000200001&script=sci_arttext>. Acesso em: 05 set. 2014.

conflitos étnicos e o aumento considerável do subdesenvolvimento e desigualdade.¹⁴

A fim de ilustrar tais explicações já com o objeto central, o petróleo, observe-se o *ranking* dos maiores produtores, com dados de 2013 e 2014:

| | País | Produção (barris/dia) | Percentual no mundo % | Data da informação |
|----|-----------------|-----------------------|-----------------------|--------------------|
| — | Mundo | 84,820,000 | 100% | — |
| 1 | Rússia | 10,100,000 | 13.28% | 2014 |
| 2 | Arábia Saudita | 9,800,000 | 12.65% | 2014 |
| 3 | Estados Unidos | 8,100,000 | 9.97% | 2014 |
| 4 | Irã | 4,231,000 | 4.77% | 2013 |
| 5 | China | 4,073,000 | 4.56% | 2013 |
| 6 | Canadá | 3,592,000 | 3.90% | 2013 |
| 7 | Iraque | 3,400,000 | 3.75% | 2013 |
| 8 | Emirados Árabes | 3,087,000 | 3.32% | 2013 |
| 9 | Venezuela | 3,023,000 | 3.56% | 2013 |
| 10 | México | 2,934,000 | 3.56% | 2013 |
| 11 | Kuwait | 2,682,000 | 2.96% | 2013 |
| 12 | Brasil | 2,633,000 | 3.05% | 2013 |
| 13 | Nigéria | 2,525,000 | 2.62% | 2013 |
| 14 | Noruega | 1,998,000 | 2.79% | 2013 |
| 15 | Argélia | 1,885,000 | 2.52% | 2013 |
| 16 | Angola | 1,840,000 | 2.31% | 2013 |
| 17 | Cazaquistão | 1,635,000 | 1.83% | 2013 |
| 18 | Catar | 1,631,000 | 1.44% | 2013 |
| 19 | Reino Unido | 1,099,000 | 1.78% | 2013 |
| 20 | Colômbia | 1,011,992 | 0.97% | 2013 |

*Tabela elaborada com o auxílio de dados da OPEP (<www.opec.org>); *The World Fact Book* (<<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2241rank.html>>); e *U.S. Energy Administration Information* (<<http://www.eia.gov/countries/index.cfm>>). Esta tabela pode sofrer alterações, o que, caso ocorra, não compromete a análise deste trabalho, considerando que não se está tratando de dados numéricos, mas sim da análise de outros fatores de ordem política.

Ao analisar a tabela acima com os 20 maiores países produtores de petróleo do mundo, tem-se uma conclusão um tanto quanto inquietante: 13 não são considerados uma democracia¹⁵ (Rússia; Arábia Saudita; Irã; China; Iraque; Emirados Árabes;

¹⁴ MEHLUM, Halvor; MOENE, Karl; TORVIK, Ragnar. Institutions and the resource curse. 2005. Disponível em: <http://www.svt.ntnu.no/iso/ragnar.torvik/ej_march05.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014; CRESTA, Juan. ¿Está vigente la maldición de los recursos naturales en Paraguay?. Observatório de economia internacional, abril 2013. Disponível em: <<http://www.cadep.org.py/uploads/2013/05/articulo-JC-maldicionRRNN-full-color.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2014.

¹⁵ Para esta conclusão, usa-se o conceito de Lipset de democracia, que a define como sendo um sistema político o qual fornece regulares oportunidades constitucionais para mudar os ocupantes de cargos de governo, como também um mecanismo social que permite a maior parte possível da população influenciar em decisões públicas pela escolha para os cargos políticos entre os competidores (LIPSET, Seymour Martin. *Political Man*. Baltimore: John Hopkin Press, 1981. p. 27).

Venezuela; Kuwait; Nigéria; Argélia; Angola; Cazaquistão; Catar). Logo, desses 13, nota-se que diversos deles sofrem ou já sofreram fortemente com guerras civis e divisões étnicas, como é o caso do Iraque, Nigéria, Argélia e Angola.

Outro aspecto que merece ser exposto é com relação ao índice de desenvolvimento humano e a riqueza dos países. Segundo o informe das Nações Unidas sobre o desenvolvimento humano de 2014, dos 15 países mais ricos do mundo (por ordem: Noruega; Austrália; Suíça; Holanda; Estados Unidos; Alemanha; Nova Zelândia; Canadá; Singapura; Dinamarca; Irlanda; Suécia; Islândia; Reino Unido; Hong Kong e Coreia do Sul), somente um não é democrático, que é Singapura.¹⁶ Significa dizer que, onde há instituições fortes, estáveis e protetoras, há desenvolvimento e há benefícios no que tange à abundância de recursos naturais, como poderia ser citado o caso da Noruega. O capital humano, nesse caso, mostra-se imprescindível para a boa exploração e extração dos recursos naturais que o país possui — entenda-se aqui o petróleo — e tornar o retorno disso uma real oportunidade para o desenvolvimento da economia.

Comparando os dados de produção de petróleo com o desenvolvimento humano, tem-se que, dos 20 maiores produtores de petróleo, figuram na lista dos 40 mais desenvolvidos somente o Catar (31º); a Arábia Saudita (34º); e os Emirados Árabes (40º), excetuando os Estados Unidos, Noruega, Canadá e Reino Unido, já mencionados. Os demais ostentam posições pouco condizentes com as riquezas que o petróleo traz: a Rússia em 57º; o Irã em 75º; a China em 91º; o Iraque em 120º; a Venezuela em 67º; o México em 71º; o Kuwait em 46º; o Brasil em 79º; a Nigéria em 152º; a Argélia em 93º; Angola em 149º; o Cazaquistão em 70º e a Colômbia em 98º.¹⁷

Vale lembrar que, no *ranking* dos 40 países mais ricos, há seis países autoritários: os Emirados Árabes; Brunei; Catar; Kuwait; Bahrain e Singapura, sendo que somente este último não possui o petróleo como matéria principal da economia.

Há, portanto, uma conexão empírica entre a abundância de recursos naturais e o bloqueio ao crescimento econômico, principalmente se explicado desde o ponto de vista institucional, já que instituições frágeis abrem caminho para a desconfiança mútua, a insegurança de regras, e a instabilidade do sistema por meio da corrupção, contaminando a própria democracia. Nos países onde há forte exploração de petróleo, nota-se que há uma arrecadação privilegiada de impostos, porém desacompanhada de meios de *accountability*, o que permite a ampliação desenfreada da corrupção ao redor dessa atividade, que termina se espalhando para muitas outras partes do Estado.¹⁸

De qualquer modo, a verdadeira maldição não está na abundância de recursos naturais, mas na sua má utilização, seja pelo locupletamento ilícito por interferência

¹⁶ Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en>>. Acesso em: 05 set. 2014.

¹⁷ Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en>>. Acesso em: 05 set. 2014.

¹⁸ Nesse sentido cf. <<http://www.transparencia.org.br/docs/DesHum.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2014.

da corrupção, seja pelo seu uso como combustível de políticas populistas, seja pela simples ineficiência, ou ainda por tantos outros motivos que roubam do ser humano a sua natureza empreendedora. Sem dúvida, a corrupção é a mais grave de todas essas indesejáveis causas, especialmente porque encontra solo fértil nas demais e, não menos, porque, enquanto as demais apenas se mantêm, a corrupção cresce impulsionada pela crescente cupidez do corrupto pelo ganho fácil e exorbitante. Onde não há recursos naturais, o corrupto busca com ilícita avidéz oportunidades para se apropriar de recursos criados pelas pessoas empreendedoras. A teoria da “maldição dos recursos naturais” não pode ser considerada e, ao que tudo indica, nem pretendeu considerar-se uma visão determinista. Os estudos desenvolvidos são sérios e objetivos o suficiente para se concluir que se trata, antes de tudo, de uma análise imparcial de um fato, e não da descoberta de uma “fórmula satânica inevitável” que se aplicaria espontânea e fatalmente sempre que houvesse abundância de recursos naturais. Só a grande heterogeneidade dos países, governos, sistemas e povos analisados já é suficiente para se concluir que a maldição está na antiga luta entre *empreendedores* e *predadores*. *Empreendedor* é aquele que *cria riquezas* novas pela eficiente utilização de bens já existentes, ou mesmo os cria do nada. O *predador* nada cria, apenas *subtrai* e, às vezes, apenas destrói, extingue riquezas sem sequer utilizá-las em benefício seu ou de outrem. Mentis empreendedoras tornaram possível o transporte (desde a invenção da roda, até os mais sofisticados meios atuais e futuros), a comunicação (inclusive os meios mais primitivos como os desenhos deixados em cavernas), o uso da energia em suas variadas modalidades (a começar pelo uso do fogo na Pré-História). A descoberta do pré-sal, como de quaisquer recursos naturais, deve, enfim, ser vista com otimismo, desde que seja policiada e eliminada a corrupção. Na seção 5 deste trabalho, voltar-se-á a discutir este tema, mais exatamente no que concerne à inevitabilidade da *maldição*.

3 A descoberta do pré-sal, reações e previsões

Quando houve a divulgação da notícia da descoberta do pré-sal¹⁹ — que seriam novas jazidas de petróleo na costa brasileira — a reação foi imediata: o Brasil poderia

¹⁹ A própria Petrobras explica o que vem a ser o pré-sal: “O pré-sal é uma sequência de rochas sedimentares formadas há mais de 100 milhões de anos no espaço geográfico criado pela separação do antigo continente Gondwana. Mais especificamente, pela separação dos atuais continentes Americano e Africano, que começou há cerca de 150 milhões de anos. Entre os dois continentes formaram-se, inicialmente, grandes depressões, que deram origem a grandes lagos. Ali foram depositadas, ao longo de milhões de anos, as rochas geradoras de petróleo do pré-sal. Como todos os rios dos continentes que se separavam corriam para as regiões mais baixas, grandes volumes de matéria orgânica foram ali se depositando. À medida que os continentes se distanciavam, os materiais orgânicos então acumulados nesse novo espaço foram sendo cobertos pelas águas do Oceano Atlântico, que então se formava. Dava-se início, ali, à formação de uma camada de sal que atualmente chega até 2 mil metros de espessura. Essa camada de sal depositou-se sobre a matéria orgânica acumulada, retendo-a por milhões de anos, até que processos termoquímicos a transformasse em hidrocarbonetos (petróleo e gás natural)” (Cf. <<http://www.petrobras.com.br/pt/nossas-atividades/areas-de-atuacao/exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas/pre-sal/>>. Acesso em: 05 set. 2014).

ter a sua grande oportunidade para alcançar o tão desejado crescimento econômico para a sua população. As previsões vindas desde a CIA (*Central Intelligence Agency*) — *World Fact Book* — afirmavam que esperavam ser explorados cerca de 60 bilhões de barris de petróleo em território brasileiro, a partir de dados de 2007. Atualmente a Petrobras afirma que a sua produção chegou a 500.000 barris diários, após 8 anos da descoberta da jazida.²⁰

A área que corresponde ao pré-sal é de aproximadamente 800km de extensão por 200km de largura, que vai desde o litoral entre os estados de Santa Catarina, indo até o Espírito Santo, abrangendo 300km da região Sudeste (região que concentra 55% do Produto Interno Bruto). A área total da província do pré-sal (149 mil km²) corresponde a quase três vezes o estado do Rio de Janeiro.²¹ Realmente a notícia da sua descoberta foi um motivo de euforia, tanto por parte do governo quanto por parte da população.

No entanto, obviamente que o aproveitamento dessas reservas com a sua transformação em riqueza dependerão primordialmente das decisões do Estado. É nesse ponto que o otimismo parece esvanecer. Inúmeros estudos demonstram que a eficácia das políticas públicas formuladas e adotadas pelo Estado brasileiro é muito baixa.²² Caso não haja uma mudança institucional profunda, a perspectiva é que a riqueza gerada pela exploração desse petróleo seja rapidamente dissipada, levando inclusive ao agravamento de alguns dos problemas atuais, como a desigualdade.

US\$12 bilhões ao ano era a expectativa em 2007 a ser gerada pela exploração dessa jazida.²³ O valor, realmente expressivo, teria o condão de solucionar diversos problemas sociais do Brasil, como a falta de moradia, infraestrutura, etc. O montante fica ainda mais assombroso se for considerada a vida “útil” de exploração da jazida de 50 anos. A matemática é simples: 12 bilhões por 50 anos — 600.000.000.000 de dólares. Em comparação com o PIB do Brasil de 2013 — R\$4,84 trilhões — e aplicando a taxa de câmbio de 05 de setembro de 2014 (R\$2,24), verifica-se que o valor da exploração do pré-sal ao ano corresponde a, aproximadamente, 0,55% de todo o PIB. Logo, se as previsões do IBGE se confirmam, em 2030 haverá 240 milhões de brasileiros, o que representa US\$2.500 para cada um vindo por meio do pré-sal. Diante desses dados, é inegável a capacidade dessa riqueza em resolver problemas graves do Brasil, resultado este que terá impacto direto nas políticas

²⁰ Disponível em: <<http://www.petrobras.com.br/pt/nossas-atividades/areas-de-atuacao/exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas/pre-sal/>>. Acesso em: 05 set. 2014.

²¹ Disponível em: <<http://www.petrobras.com.br/pt/nossas-atividades/areas-de-atuacao/exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas/pre-sal/>>. Acesso em: 05 set. 2014.

²² Um estudo aprofundado sobre eficácia pode ser encontrado em GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002; e GABARDO, Emerson. *Eficiência e legitimidade do Estado*. São Paulo: Manole, 2003.

²³ SILVA, Eduardo Fernandez. Encontramos petróleo no pré-sal? E agora? *Caderno Aslegis*, n. 35, p. 90, set./dez. 2008.

públicas implementadas pelo Estado, a fim de transformar essa riqueza em um real desenvolvimento do país.

O panorama seria ideal se não houvesse a obrigatoriedade de colocá-lo em um contexto onde há a comum adoção de práticas corruptas. Como já dito, em um ambiente que as instituições são frágeis e há a rápida ocupação de atividades “rentistas” sobre a exploração do recurso natural tido como abundante, fatalmente se encontrará corrupção. Se o fenômeno da corrupção for analisado desde uma perspectiva econômica — que é a que se propõe — tem-se que as instituições brasileiras dão consideráveis incentivos, criados pela burocracia ineficiente do Estado, para que os agentes envolvidos na exploração de petróleo pratiquem atos de corrupção.²⁴ Nesse ambiente, os agentes econômicos têm diversos incentivos para atuar de modo rentista (*rent-seeking*), que sintetiza a maximização dos benefícios, dentro ou fora das regras de conduta, por meio de monopólios, privilégios, na estruturação de um verdadeiro mercado político competitivo que visa somente o intercâmbio desses benefícios e privando os demais grupos sociais, utilizando-se a arena política para isso.²⁵

Lamentavelmente, há evidências empíricas de que este processo já está ocorrendo com a exploração do pré-sal.

4 A regulação jurídica do pré-sal e a execução de normas

Devido a sua importância, o pré-sal exigiu a elaboração de um marco legal que viabilizasse a sua exploração. A Emenda Constitucional nº 9 dispõe sobre a exploração de petróleo por parte da União, abrindo espaço para a aprovação da Lei nº 9.478, de 06 de agosto de 1997, que trata do setor petrolífero e do fim do monopólio dessa atividade pela Petrobras; instituiu o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e a ANP, além de estabelecer a atual política do setor petrolífero nacional. Note-se que há uma diferença entre o art. 177 da Constituição Federal e a Lei nº 9.478/1997, já que a Constituição dispõe que a União poderá contratar a pesquisa e a lavra das jazidas, sendo que a Lei nº 9.478/1997 estabelece que a pesquisa e a lavra serão reguladas e fiscalizadas pela União e poderão ser exercidas por empresas mediante concessão ou autorização. No entanto, a própria lei, em seu art. 23, dispõe de modo diverso, tanto da Constituição Federal quanto do art. 5º da própria Lei nº 9.478/1997. Ao usar no art. 23 a expressão “pesquisa e lavra de jazidas”, usa-se a expressão “exploração, desenvolvimento e produção” e estabelece que essas atividades serão exercidas mediante contratos de concessão.

²⁴ FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: UFMG, 2008. p. 19.

²⁵ TULLOCK, Gordon. *Rent Seeking*. Brookfield: Edward Elgar, 1993; KRUEGER, Anne O. The Political Economy of the Rent-Seeking Society. *American Economic Review*, n. 64, p. 291-303, 1974.

Com isso, a expressão “A União poderá contratar”, prevista no §1º do art. 177 da Constituição, deixa de ser opcional, já que o art. 23 da Lei nº 9.478/1997 obriga a União a conceder as áreas a serem exploradas. Por outro lado, o art. 26 da Lei nº 9.478/1997 dispõe que é do concessionário o petróleo ou gás natural extraídos.²⁶

O Brasil optou pela celebração de contratos de concessão para a exploração do petróleo na Lei nº 9.478/1997, algo que para os especialistas necessitava ser flexibilizado para a recepção da exploração do pré-sal na legislação. Ao observar o texto da Lei nº 12.351, de 22 de dezembro de 2010, entende-se que diversas das sugestões foram acatadas pelo legislador, como a possibilidade de celebração de contratos de partilha de produção, que são muito adequados aos países em desenvolvimento detentores de grandes reservas e onde o risco exploratório é baixo, como no caso do pré-sal.²⁷ Houve também a criação do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), de modo a possibilitar o monitoramento da celebração desses contratos de partilha, bem como a possibilidade de contratação direta da Petrobras em regime de partilha, quando o caso envolver a “preservação do interesse nacional e o atendimento dos demais objetivos da política energética”. A contratação pelo regime de partilha ocorre por meio de licitação.²⁸

Tendo em vista a experiência do primeiro certame referente à exploração do pré-sal, o consórcio vencedor formado pela Petrobras e outras empresas do ramo se dispôs a ofertar para a União 41,65% do óleo a ser produzido no local, percentual mínimo exigido.²⁹ A Petrobras ficou com 40% de participação, incluindo o percentual de 30% obrigatório por lei. Shell e Total ficaram com 20% cada uma. As chinesas ficaram com 10% de participação cada uma.³⁰

Contudo, esta experiência com o primeiro leilão não restou isenta de desconfiança, suspeitas de irregularidades e polêmica. O edital foi aprovado com ressalvas pelo Tribunal de Contas da União, que recomendou que o Conselho Nacional

²⁶ LIMA, Paulo César Ribeiro. Um novo marco legal para pesquisa e lavra das jazidas brasileiras de petróleo e gás natural. 2008. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema16/H-Coord_Legislativa-Setex-Internet-2008_7746.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014. p. 9.

²⁷ LIMA, Paulo César Ribeiro. O pré-sal e o novo marco legal. Agosto 2009. Disponível em: <http://www.aslegis.org.br/aslegis/images/stories/artigospeessoais/Publicacoes-Artigos-peessoais-Politica-Energetica-II/O_Pre-Sal_e_o_novo_marco_legal_Agosto_2009.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014.

²⁸ No primeiro leilão do pré-sal, restou vencedor o consórcio que participava a Petrobras. Participavam do leilão 11 empresas (CNOOC International Limited (China); China National Petroleum Corporation (CNPC) (China); Ecopetrol (Colômbia); Mitsui & CO (Japão); ONGC Videsh (Índia); Petrogal (subsidiária brasileira da portuguesa Galp, com participação da chinesa Sinopec); Petrobras (Brasil); Petronas (Malásia); Repsol Sinopec Brasil (60% de participação espanhola e 40% da chinesa Sinopec); Shell (Anglo-Holandesa); Total (Francesa). O consórcio formado pela Petrobras, a anglo-holandesa Shell, a francesa Total, e as estatais chinesas CNPC e CNOOC foi o único a fazer uma oferta e vencer o leilão do campo de Libra, no pré-sal, não atendendo às expectativas do governo, que esperava ao menos 40 empresas no certame.

²⁹ Dados constantes em <http://www.mme.gov.br/spg/noticias/destaque3/destaque_0032.html>. Acesso em: 05 set. 2014.

³⁰ Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/10/consorcio-formado-por-petrobras-e-mais-4-empresas-vence-leilao-de-libra.html>>. Acesso em: 05 set. 2014.

de Política Energética fizesse uma alteração em sua resolução para adequá-la ao modelo de contrato da Agência Nacional de Petróleo, principalmente em relação ao percentual das despesas que a empresa poderá ter de reembolso. De fato, a principal crítica tecida pelo TCU é que o modelo escolhido para a exploração do pré-sal, devido à novidade da sua aplicação, embasa-se em estudos frágeis, carentes de planos para os próximos campos a serem licitados.³¹

Com isso, nota-se que os procedimentos, embora fiscalizados pelas entidades competentes dessa tarefa, ainda estão eivados de desconfiança, o que diminui a credibilidade da Petrobras para o manejo dessa riqueza natural, bem como o otimismo vindo da exploração do pré-sal e de uma possível solução de problemas do país. Também cabe ressaltar que os procedimentos licitatórios previstos para viabilizar a exploração do pré-sal ainda possuem um alto nível de burocracia, elemento que pode favorecer a incidência de corrupção, por meio de tráfico de influências, obtenção de informações privilegiadas, etc.

5 Algumas sugestões de como reverter a “maldição” – Diminuição de incentivos de *rent-seeking*

Em uma análise de prêmios e castigos, as políticas anticorrupção devem ser vistas por diversos ângulos, começando por uma estratégia para a implementação de uma campanha anticorrupção:³²

- a) É primordial distinguir entre questões ostensivas e estratégicas de combate à corrupção. Isso porque se deve verificar qual é o melhor remédio para a corrupção detectada, bem como fazer com que esse remédio seja seguido. Nesse contexto, devem-se analisar os tipos de custos — e possíveis beneficiários — das diversas formas de comportamento ilícito existentes; elencar as possíveis técnicas anticorrupção disponíveis; considerar em termos de redução da corrupção os custos diretos e indiretos para a implementação dessas técnicas anticorrupção; escolher políticas anticorrupção que igualem os benefícios marginais da redução da corrupção e os custos marginais dessa redução.
- b) É importante cultivar o apoio político das políticas anticorrupção, no sentido de uma clara identificação dos prejudicados e beneficiados por elas, demonstrando antecipadamente os benefícios da adoção dessas medidas. Sabe-se que há casos em que tais políticas serviram muito mais para eliminar opositores do que para o combate à corrupção propriamente dito,

³¹ Mais detalhes sobre as recomendações do TCU podem ser encontrados em <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,tcu-critica-edital-do-leilao-do-pre-sal,167005e>>. Acesso em: 05 set. 2014.

³² KLITGAARD, Robert. *A corrupção sob controle*. Rio de Janeiro: Zahar, 1994. p. 203 et seq.

sendo que isso no caso da Petrobras parece ser uma hipótese, já que os escândalos são comumente utilizados como uma “queda de braço” entre governo e oposição, sem maiores consequências para ambos. Os políticos de alto nível devem apoiar os esforços anticorrupção, mostrando que tais mecanismos podem ajudá-los ou prejudicá-los, algo que dependerá somente deles mesmos.

- c) O público deve sustentar os esforços anticorrupção, não só de forma passiva, mas também de forma ativa, cooperando e perseguindo atos de corrupção. Geralmente a indignação pública pode ser institucionalizada, o que possibilita a criação de vínculos com as agências de controle e os poderes do Estado. Outro fator importante é a publicidade de dados: o público deve saber quais são as medidas anticorrupção, seus efeitos concretos, despertando um cenário de efetividade e respeito às normas.³³
- d) A cultura de corrupção deve ser quebrada. Uma organização ou uma sociedade que tenha sofrido com uma corrupção sistêmica se torna cínica, mas não significa dizer que atos de corrupção sejam praticados abertamente. Para que estes fatos ocorram, geralmente há sigilo, conluio e confiança entre os agentes de que as transações ilícitas não serão descobertas. Uma declaração de aumento de sanções ou supostas consequências para os envolvidos tem efeitos mínimos nesse contexto. A ruptura com a cultura de corrupção deve abalar diretamente esse ambiente em que se pratica corrupção, afetando a confiança e a tranquilidade necessárias para a realização dessas transações. Isso na Petrobras parece bastante nítido, uma vez que há um ambiente de mútua confiança entre os agentes envolvidos, o que se reforça pela diversidade de poderes e órgãos que são citados nos escândalos. É imperioso que se quebre esse clima de tranquilidade para a prática de corrupção dentro da Petrobras por meio de punições severas e que apóiem muito mais prejuízos do que incentivos para os que pretendem usá-la para atos corruptos.
- e) Porém, não só medidas de cunho negativo devem ser tomadas. Medidas positivas, como o desembaraço da burocracia e a valorização de servidores, podem contribuir e muito para o combate à corrupção. Embora seja complicado generalizar, desde a doutrina estrangeira há uma ideia fixa de que a corrupção de servidores públicos provavelmente constitui um dos três ou quatro maiores problemas para os governos de países em desenvolvimento. Como há uma pulverização dessa prática, alcançando aos órgãos públicos de forma difusa, torna-se muito difícil medir a corrupção,

³³ ROSANVALLON, Pierre. *La contrademocracia. La política en la era de la desconfianza*. Buenos Aires: Manantial, 2007. p. 84-86.

tanto economicamente, quanto politicamente e socialmente.³⁴ Tal panorama é agravado em contextos onde há abundância de recursos naturais. Diante disso, a seleção de agentes é crucial nesse ponto: deve-se excluir de cargos-chaves pessoas que tenham se envolvido em casos de corrupção, principalmente os que detêm alto nível de discricionariedade, seguindo-se a sua punição em caso de confirmação de denúncias. Obviamente não é tarefa fácil, mas é importante ter em mente que altos cargos são grandes fontes de legitimação do agir da empresa. Já com relação à valorização dos servidores, sabe-se que países em desenvolvimento possuem Estados agigantados, sendo que a permanência de tantos servidores significa paralelamente a defasagem de seus salários. Nesse cenário, o pagamento de subornos muito provavelmente servirá de complemento da renda do funcionário, que não titubeará ao praticar atos de corrupção visando o seu próprio benefício. Devem-se melhorar condições salariais e premiar bons funcionários que propaguem a imagem de uma organização limpa para além das fronteiras institucionais.³⁵

- f) A relação entre o combate à corrupção e a burocracia deve ser avaliada. A corrupção é nociva e é um fator de subdesenvolvimento, a burocracia também é. Embora se saiba que políticas anticorrupção podem aumentar a burocracia, deve-se avaliar o nível desse aumento, para que essas providências não gerem novos tipos de corrupção. Se a burocracia aumenta enormemente os custos de um projeto ou um contrato (quando o Estado oferta serviços escassos a empresas que cumprem requisitos legais para uma dada operação e mesmo assim não logram o serviço), muito provavelmente haverá subornos que reduzam esses custos, “viabilizando” o desenrolar dessa enredada burocracia.³⁶
- g) No caso específico da Petrobras, percebe-se que os pagamentos corruptos para obter grandes contratos e concessões são as principais evidências de malversação de recursos públicos. Nesse sentido, a regulação dos *lobbies* pode ser uma ferramenta de grande ajuda, inclusive para afastar os mal-intencionados por meio da transparência e publicidade de transações e de seus agentes.

Há um longo caminho a ser percorrido. Porém, se não iniciado, não será nunca concluído. Se o Brasil deseja enfrentar a corrupção que assedia a Petrobras de

³⁴ KLITGAARD, Robert. *A corrupção sob controle*. Rio de Janeiro: Zahar, 1994. p. 22.

³⁵ CARDENAS, Jaime. *Herramientas para enfrentar la corrupción*. MÉNDEZ-SILVA, Ricardo (Coord.). *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. 2010. p. 57-65.

³⁶ ROSE-ACKERMAN, Susan. *La corrupción y los gobiernos – causas, consecuencias y reforma*. Madrid: Siglo XXI de España, 2001. p. 17-19.

forma séria, deve tomar atitudes que correspondam à gravidade da situação, estudar sensatamente as vicissitudes do caso e explorar objetivamente as opções de combate à corrupção. O pré-sal tem uma vida estimada de 50 anos. Já se passaram 8. Ainda há 42 para que se possa aproveitar essa grande oportunidade de desenvolvimento do Estado e reverter a “maldição da abundância dos recursos naturais”.

The “Pré-Sal” and the Formulation of Public Policies with Oil Resources – The Dilemma of the Development of Institutions Face to Temptation of Corruption

Abstract: The problem of corruption in the Brazilian Oil Corporation (Petrobras), due to recent scandals involving this company and the discovery of “pré-sal” basin asks for an urgent and objective evaluation of it and of other connected facts, including the adoption of efficient tools to avoid them in the future. Through a specialized doctrine review, an economical analysis of law is used for the verification of hypothesis which might be working as one increasing element of corruption, as what is known as “natural resources curse”. Using comparative data of other countries which also have large oil reserves, but without any reflection on their economic or human development, the legal frame adopted for the “pré-sal” exploitation is evaluated, identifying some loopholes. In the end, there are some suggestions of reform against corruption which can truly collaborate and reverse all the benefits from “pré-sal” to the growing of Brazil.

Key words: Development. Public policies. Efficiency. Economic analysis of law. Public service.

Referências

CARDENAS, Jaime. Herramientas para enfrentar la corrupción. In: MÉNDEZ-SILVA, Ricardo (Coord.). *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. 2010. p. 11-102.

CRESTA, Juan. ¿Está vigente la maldición de los recursos naturales en Paraguay?. *Observatório de economia internacional*, abril 2013. Disponível em: <<http://www.cadep.org.py/uploads/2013/05/articulo-JC-maldicionRRNN-full-color.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2014.

DAHL, Robert. *La poliarquía: participación y oposición*. USA: Yale University Press, 2002.

FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, democracia e legitimidade*. Belo Horizonte: UFMG, 2008.

GABARDO, Emerson. *Eficiência e legitimidade do Estado*. São Paulo: Manole, 2003.

GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002.

KLITGAARD, Robert. *A corrupção sob controle*. Rio de Janeiro: Zahar, 1994.

LEDERMAN, Daniel; MALONEY, William. Open Questions About the Link Between Natural Resources and Economic Growth: Sachs and Warner Revisited. Disponível em: <http://www.researchgate.net/publication/5003622_Open_Questions_about_the_Link_Between_Natural_Resources_and_Economic_Growth_Sachs_and_Warner_Revisited/links/0046352160ee1d7ca9000000>. Acesso em: 05 set. 2014.

LIMA, Paulo César Ribeiro. O pré-sal e o novo marco legal. Agosto 2009. Disponível em: <http://www.aslegis.org.br/aslegis/images/stories/artigospeessoais/Publicacoes-Artigos-peessoais-Politica-Energetica-II/O_Pre-Sal_e_o_novo_marco_legal_Agosto_2009.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014.

LIMA, Paulo César Ribeiro. Um novo marco legal para pesquisa e lavra das jazidas brasileiras de petróleo e gás natural. 2008. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema16/H-Coord_Legislativa-Setex-Internet-2008_7746.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014.

LIPSET, Seymour Martin. *Political Man*. Baltimore: John Hopkin Press, 1981.

MANZANO, Osmel; RIGOBON, Roberto. Resource Curse or Debt Overhang?. Disponível em: <http://web.mit.edu/rigobon/www/Robertos_Web_Page/Research_files/resourcecurse.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014.

MEHLUM, Halvor; MOENE, Karl; TORVIK, Ragnar. Institutions and the resource curse. 2005. Disponível em: <http://www.svt.ntnu.no/iso/ragnar.torvik/ej_march05.pdf>. Acesso em: 05 set. 2014.

NORTH, Douglas C. *Instituciones, cambio económico y desempeño institucional*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

PERLA, Cecília. ¿Cuál es el destino de los países abundantes en recursos minerales? Nueva evidencia sobre la relación entre recursos naturales, instituciones y crecimiento económico. *Economía – Revista del departamento de economía*, Pontificia Universidad Católica de Perú, v. XXVII, n. 53-54, p. 99-172, jun./dic. 2004.

ROSANVALLON, Pierre. *La contrademocracia. La política en la era de la desconfianza*. Buenos Aires: Manantial, 2007.

ROSE-ACKERMAN, Susan. *La corrupción y los gobiernos – causas, consecuencias y reforma*. Madrid: Siglo XXI de España, 2001.

SACHS, Jeffrey D.; WARNER, Andrew M. Natural Resource Abundance and Economic Growth. *Working Paper*. Massachusetts: National Bureau of Economic Research, 1995. Disponível em: <<http://www.nber.org/papers/w5398.pdf>>. Acesso em: 05 set. 2014.

SILVA, Eduardo Fernandez. Encontramos petróleo no pré-sal? E agora? *Caderno Aslegis*, n. 35, p. 81-120, set./dez. 2008.

TULLOCK, Gordon. *Rent Seeking*. Brookfield: Edward Elgar, 1993; KRUEGER, Anne O. The Political Economy of the Rent-Seeking Society. *American Economic Review*, n. 64, p. 291-303, 1974.

VALDIVIA, Carlos Andrés Díaz; LORDEMANN, Javier Aliaga. Análisis de la relación entre calidad institucional, recursos naturales y crecimiento económico. *Revista Latinoamericana de Desarrollo Económico*. Universidad Católica Boliviana, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2074-47062010000200001&script=sci_arttext>. Acesso em: 05 set. 2014.

Sites

<<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,tcu-critica-edital-do-leilao-do-pre-sal,167005e>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/10/consorcio-formado-por-petrobras-e-mais-4-empresas-vence-leilao-de-libra.html>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://hdr.undp.org/en>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://ptbras.com/>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/petrolao-a-lista-de-paulo-roberto-esquema-corrupto-lotado-na-petrobras-distribuiu-propina-durante-os-governos-lula-e-dilma-compra-de-pasadena-foi-fraudulenta-lula-sabia-de-tudo-eduardo-c/>>. Acesso em: 08 set. 2014.

<<http://www.estadao.com.br/infograficos/cronologia-petrobras-e-a-refinaria-de-pasadena,229018.htm>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<http://www.mme.gov.br/spg/noticias/destaque3/destaque_0032.html>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://www.petrobras.com.br/fatos-e-dados/dez-perguntas-e-respostas-para-entender-a-compra-de-pasadena.htm>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://www.petrobras.com.br/pt/nossas-atividades/areas-de-atuacao/exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas/pre-sal/>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://www.valor.com.br/empresas/2622604/forbes-coloca-petrobras-como-10>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://www1.folha.uol.com.br/opinioao/2014/04/1442931-jose-sergio-gabrielli-de-azevedo-pasadena-mitos-e-verdades.shtml>>. Acesso em: 05 set. 2014.

<<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/03/1433096-entenda-o-caso-da-refinaria-da-petrobras-em-pasadena-eua.shtml>>. Acesso em: 05 set. 2014.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

BLANCHET, Luiz Alberto; SANTANO, Ana Cláudia. O pré-sal e a formulação de políticas públicas com os recursos do petróleo: o dilema do desenvolvimento das instituições face à tentação da corrupção. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 14, n. 58, p. 137-154, out./dez. 2014.

Recebido em: 12.03.2014

Aprovado em: 23.07.2014