

4º FÓRUM SENADO DEBATE BRASIL: OS DESAFIOS DO PRÉ- SAL

- Concessão *versus* Contrato de Produção de Partilha: vantagens e desvantagens

Carlos Jacques V. Gomes

Consultor Legislativo do Senado Federal

Regime de concessão: descrição

- Concessionário é proprietário pleno do petróleo extraído em certa área e por certo tempo
- Concessionário paga ao Estado, em dinheiro:
 - ❖ *Royalties (2% a 30%; mais comum: 5% a 10%)*
 - ❖ *Tributos convencionais (imposto de renda, contribuições etc.) (podem ser diferenciados para o setor ou progressivo)*
 - ❖ *Outras taxas (bônus de assinatura, participações especiais, taxa de retenção ou ocupação de área e taxa aos superficiários)*

Regime de concessão: descrição

- Concessionário assume todo o custo de exploração e produção, por sua conta e risco.
- O risco do Estado resume-se à obtenção de leilões negativos e, portanto, de atrasos na exploração
- Concessionário é livre para definir a política comercial do petróleo de sua propriedade (exportação, venda etc.), mas o Estado pode condicionar a política comercial do concessionário, caso exista risco de desabastecimento no país ou em casos de emergência ou interesse nacional

Contrato de partilha de produção: descrição

- Estado é o proprietário do petróleo extraído
- Exploração e produção do petróleo é assumida pelo contratante, sob sua conta e risco (salvo se o Estado participar associado ao contratante – *joint venture*)
- Contratante é remunerado *in natura*, por meio de partilha do petróleo produzido

Contrato de partilha de produção: descrição

- O petróleo é dividido em *cost oil* (entregue ao contratante como ressarcimento de seu custo de operação) e *profit oil* (o total de petróleo produzido, menos o *cost oil*), o qual é dividido entre contratante e Estado (em regra, o Estado fica com 60% do *profit oil*, fração que pode ser progressiva, de acordo com o volume de petróleo produzido, preço do petróleo e/ou taxa de retorno do investimento)

Contrato de partilha de produção: descrição

- Admite-se a estipulação de *royalties*, pago antes de se dividir o petróleo em *cost* e *profit oil*, mas o mais comum é limitar a recuperação de custos (o *cost oil*) entre 40% a 60% do total de petróleo produzido
- Admite-se o pagamento de bônus de assinatura, mas o mais comum é o contratante ofertar uma maior fração de *profit oil* ao Estado.

Contrato de partilha de produção: descrição

- A parcela de *profit oil* que couber ao Estado poderá ser gerenciada por uma empresa estatal ou pelo próprio contratante, o qual seria contratado pelo Estado para administrar e comercializar a fração de *profit oil* que pertence ao Estado

As vantagens da concessão

- Contrato com regras claras, simples e diretas. Como o Estado possui menos informação do que as empresas, contratos complexos podem ser ruins para o Estado perseguir suas receitas governamentais.
- A taxa de participação especial assegura progressividade às receitas governamentais, em caso de maior lucratividade do projeto
- Adequado em países com instituições fortes e regime fiscal-tributário amadurecido

As vantagens da concessão

- As receitas governamentais podem ser equivalentes às do contrato de partilha de produção, em especial se ampliada for a participação especial (ver tabela).
- Custo de monitoramento do contrato pelo Estado é menor
- *Royalties* garantem um mínimo de renda ao Estado, independentemente da lucratividade do projeto, e são pagos a partir do início da produção (renda *ex ante*)

Receitas: concessão x partilha

Tipo de contrato	Alto risco	Risco médio	Baixo risco
Concessão	<i>Royalties</i>	<i>royalties e tributação convencional (imposto de renda)</i>	<i>royalties, tributação convencional e participação especial em lucros extraordinários</i>
Partilha de produção	<i>royalties ou teto de recuperação de custos</i>	<i>royalties ou teto de recuperação de custos e tributação convencional sobre a parcela de profit oil do contratante</i>	<i>royalties ou teto de recuperação de custos, tributação convencional sobre a parcela de profit oil do contratante e parcela progressiva do Estado na partilha do profit oil</i>

As vantagens da concessão

- O pagamento do bônus de assinatura garante ao Estado uma renda ex ante, e sem qualquer custo de monitoramento pelo Estado
- A concessão exige menos informação ex ante sobre a lucratividade do projeto, isto é, trata-se do modelo mais adequado se o cenário de prospecção de petróleo for incerto
- As companhias petrolíferas preferem, em regra, a concessão, porque podem lançar o petróleo não extraído em seus ativos (*book barrels*)

As desvantagens da concessão

- Concessionário é proprietário exclusivo do petróleo extraído
- Estado possui menor controle sobre a administração e comercialização do petróleo
- Na concessão, a única garantia de receita para o Estado são os *royalties*, porque não há limitação à dedução de custos pelo concessionário ao se calcular o pagamento de imposto de renda e de participações especiais, os quais, portanto, podem nunca ser pagos. O ideal seria criar o mecanismo de limitação de custos, em especial nas participações especiais.
- Há incentivos perversos para que a concessionária minta sobre seus custos, o que aumenta o ônus de monitoramento do Estado sobre tais custos.

As desvantagens da concessão

- O pagamento de bônus de assinatura pode desestimular o investimento, principalmente se houver risco geológico ou político-institucional
- Em cenário de incerteza, o bônus de assinatura será pago em valor menor do que o valor presente dos recursos minerais
- O pagamento de bônus de assinatura impede o aumento do nível de concorrência no setor, porque apenas grandes empresas, com recursos financeiros disponíveis, poderão arcar com o pagamento de tais bônus. A solução seria substituir os bônus de assinatura por uma alíquota maior de *royalties*, a ser ofertada pelo concessionário na disputa licitatória.

As desvantagens da concessão

- A participação especial está fincada apenas na variável “volume de produção de petróleo”. Deveria combinar também a variável “preço do barril do petróleo”, a fim de evitar distorções prejudiciais ao Estado ao se comparar elevado preço do petróleo e custos de produção estáveis
- A participação especial pode não gerar uma renda adicional significativa para o Estado, porque: a) há dificuldades para se desenhar a taxa quanto a isenções e alíquotas; b) se isenções forem altas, a participação especial raramente será paga; c) se isenções forem baixas e/ou alíquotas altas, haverá desincentivo ao investimento e incentivo perverso para que as companhias mintam sobre custos.

As vantagens da partilha de produção

- Confere ao Estado maior controle de gerenciamento, administração e comercialização nas diversas etapas, da exploração à comercialização do petróleo
- O petróleo produzido é de propriedade do Estado, o qual entrega ao contratante o *cost oil* e parte do *profit oil*.
- A cláusula de limitação de recuperação de custos constitui mecanismo eficaz aos interesses do Estado, garantido-lhe renda, ainda que o projeto não seja lucrativo.
- A fração de *profit oil* pertencente ao Estado pode assumir a forma progressiva, o que a assemelha a uma participação especial, mas com a vantagem de que a recuperação de custos está, em regra, limitada por cláusula do contrato

As vantagens da partilha de produção

- Por ser contrato mais complexo, pode conter cláusulas que permitam flexibilidade na execução do contrato, em especial ao propiciar ajustes na rentabilidade estatal ao longo do contrato
- Como o contratante paga imposto de renda sobre sua parcela no *profit oil*, geralmente em petróleo, este contrato permite a adoção de cláusula de estabilidade fiscal, isto é, se o IR aumentar, poderá o contrato prever, em compensação, uma maior participação do contratante no *profit oil*.
- A partilha de produção facilita a compreensão, pelo contratante, do regime fiscal do País, porque todas as regras constam do contrato (em especial a regra de estabilidade fiscal)

As vantagens da partilha de produção

- A partilha de produção permite que o Estado ingresse no negócio como sócio do contratante, isto é, em verdadeira *joint venture*, partilhando assim os custos de investimento incorridos pelo contratante e fomentando o desenvolvimento do potencial produtivo do setor, mesmo porque o Estado é capaz de captar recursos financeiros a taxas bem menores do que as empresas
- A *joint venture* traz, ainda, as seguintes vantagens:
 - a) fomenta o sentimento de nacionalismo na condução da exploração de petróleo,
 - b) facilita a transferência de tecnologia, segredos industriais, habilidades comerciais e *know-how* do contratante para o Estado,
 - c) gera maior controle do Estado sobre o desenvolvimento do projeto.

As desvantagens da partilha de produção

- Trata-se de contrato mais complexo e custoso para o Estado administrar e monitorar, dado que as despesas do contratante (todas) devem ser previamente aprovadas pelo ente estatal, o que aumenta os esforços estatais no monitoramento contábil do contratante
- O contratante possui incentivos perversos para mentir sobre seus custos (superfaturamentos e transferência de preços são as práticas mais comuns)
- Em regra, há necessidade de o contrato ser gerenciado por uma empresa estatal, o que amplia a estrutura burocrática do Estado

As desvantagens da partilha de produção

- Como o petróleo pertence ao Estado, extraído ou não, a companhia petrolífera não pode lançar o petróleo em seus ativos (*book barrels*) antes da partilha, o que reduz seu valor de mercado e, por consequência, dificulta a obtenção de recursos financeiros para que a companhia honre o projeto.
- Nesse caso, o Estado pode ser pressionado a investir, por meio da formação da *joint venture*, o que representa uma constrição orçamentária para o Estado, bem como aumenta os riscos do Estado no projeto (o campo pode não ser lucrativo e o Estado, portanto, não terá como recuperar o investimento).

As desvantagens da partilha de produção

- A *joint venture* possui as seguintes desvantagens para o Estado: a) o custo de investimento estatal, muitas vezes de valor vultoso e de pagamento vinculado no tempo (as entradas estatais); b) como o Estado arca com parte do custo, haverá o risco de prejuízos ao Estado se o projeto não for lucrativo; c) podem existir conflitos de interesse entre o Estado regulador e o Estado-sócio na *joint venture*, especialmente quanto ao impacto ambiental e social do projeto
- As companhias petrolíferas não apreciam, em regra, as *joint ventures*, porque tal união acaba por partilhar culturas diferentes, as quais geram impacto negativo na eficiência produtiva.

As desvantagens da partilha de produção

- Se a partilha de produção não contiver cláusula de barreira na recuperação de custos pela contratante, a partilha não estimulará a eficiência, isto é, não haverá um zelo maior, pelo contratante, no trato de suas despesas, o que possuirá incentivo perverso para promover o superfaturamento de suas despesas.
- Exige alteração de norma constitucional (art. 176, *caput* e parágrafo primeiro) e infraconstitucional para operar, o que poderá retardar o desenvolvimento do setor (atraso nas rodadas de licitações do pré-sal, por exemplo), ao menos enquanto o País aguardar a alteração legislativa.

As desvantagens da partilha de produção

- Em regra, a partilha de produção confere ao Estado uma receita *ex post*, vez que: a) os bônus de assinatura não são comuns; o contratante oferece maior fração de *profit oil* ao Estado; b) não é comum a cobrança de *royalties*; c) as primeiras quantidades de petróleo produzidas são, em regra, revertidas integralmente ao contratante, integralmente, a título de *cost oil*.
- Como a maior fatia de receita do Estado é obtida ao final do contrato (mesmo porque há limitação na recuperação de custos), há o perigo de o contratante querer encerrar a produção e abandonar o campo antes do momento correto, isto é, antes do exaurimento do campo. Uma forma de incentivar o contratante seria a adoção da depreciação diferida.

As desvantagens da partilha de produção

- O contrato de produção de partilha exige um maior volume de informações *ex ante* sobre a real lucratividade do projeto, bem como é contrato de difícil adoção em países mal sucedidos no passado recente de exploração de petróleo
- A negociação do contrato de partilha é complexa; exige que os agentes do Estado conheçam muito bem os riscos do negócio, os custos de exploração, as tecnologias envolvidas, a qualidade do petróleo produzido etc. Isso é importante porque a rentabilidade do Estado depende, inclusive, da fixação de um teto que limite a recuperação de custos pelo contratante. Do contrário, o contrato de partilha poderá ficar muito inapropriado aos interesses do Estado quando a real lucratividade do projeto for conhecida.

Considerações finais

- O Estado somente conseguirá participação expressiva nas rendas derivadas da produção de petróleo se: a) o potencial geológico for atrativo, isto é, há baixo risco geológico, baixo custo de extração, alto potencial produtivo do campo e alta qualidade do petróleo; b) o Estado possui estabilidade política e macroeconômica; c) o Estado possui força para negociar, isto é, não há países competidores na região e o Estado disponibiliza à companhia petrolífera meios eficientes de escoamento da produção; d) o Estado possui experiência para negociar; e) o Estado possui reservas provadas; f) há regras jurídicas que permitem que as companhias contabilizem barris em seus ativos

Considerações finais

- A adoção de obrigações de conteúdo local extensivas podem desestimular investimentos.
- Caso a exploração no presente gere ao Estado uma renda inferior à desejada, o melhor a fazer é postergar a exploração para o futuro, mesmo porque o preço do petróleo tende a subir no longo prazo, enquanto que o custo de extração tende a cair.
- As práticas mais eficientes de licitação levam em consideração a oferta de uma maior alíquota de *royalties* e/ou *profit oil* ao Estado, ao invés de bônus de assinatura, o que assegura maior competitividade ao setor.

Considerações finais

- Os contratos de exploração e produção de petróleo, sejam no modelo de concessão ou partilha de produção, devem possuir cláusulas *ex ante*, capazes de fomentar a renegociação do próprio contrato nas hipóteses de: a) descobertas de extensos depósitos de petróleo, b) elevação exagerada dos preços de petróleo, c) qualidade do petróleo inferior à esperada, d) custos de exploração e produção bem superiores ao esperado.
- A parcela de receita do Estado é variável de contrato para contrato porque: a) há premissas irreais consideradas; b) o risco nem sempre é avaliado adequadamente; c) o cronograma de pagamento (*timing payment*) é desconsiderado pelo Estado, o que constitui um erro; d) os preços do petróleo e do custo de produção podem variar sensivelmente.