

## BRAZALTA BRASIL NORTE COMERCIALIZAÇÃO DE PETRÓLEO LTDA VS ANP

### O DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE CONTEÚDO LOCAL: UMA DISCUSSÃO EM ABERTO

Alexandre Chequer

Tiago do Monte Macedo

Gustavo Fernandes de Andrade

Em arbitragem instaurada por concessionária do setor do petróleo contra a ANP perante o Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem (CBMA), o tribunal composto pelos árbitros Antonio Cesar Siqueira (Presidente), André Smilgin e Sergio Nelson Mannheimer reconheceu a legalidade de multa imposta pela agência em razão do descumprimento de obrigação de conteúdo local pela concessionária.

O tribunal concluiu pela impossibilidade de comprovação do cumprimento da obrigação de conteúdo local por métodos não previstos contratualmente, sendo consignado que, mesmo em caso de aceitação de método alternativo, a Requerente não teria se desincumbido do ônus probatório de demonstrar o adimplemento da porcentagem de conteúdo local estabelecida no contrato de concessão.

Desse modo, com fundamento na ausência de comprovação do direito por ato imputável tão somente à Requerente, o pedido de afastamento da aplicação da multa por descumprimento da cláusula de conteúdo local foi rejeitado.

Quanto ao pedido subsidiário de redução da multa por violação ao princípio da proporcionalidade, fundado nos arts. 412 e 413 do Código Civil, o tribunal arbitral decidiu que a multa em questão foi calculada com base na fórmula também prevista pelas partes no contrato de concessão. Neste ponto, o tribunal arbitral salientou que (i) o valor da multa não supera o valor da obrigação principal e que (ii) não foi demonstrada sequer parcialmente o cumprimento da obrigação de conteúdo local pela Requerente.

Diante desse contexto, oportuno notar que a decisão arbitral não poderia ter sido outra, considerando-se que a comprovação de conteúdo local por outros meios que não os especificados no edital, no contrato de concessão e na regulação específica importaria na alteração das condições oferecidas pela ANP e aceitas pela Requerente para a contratação.

Apesar do reconhecimento, em sede arbitral, da legalidade da regulação e da multa aplicada à concessionária pelo descumprimento de cláusula de conteúdo local, a discussão sobre as questões de sua certificação e as alternativas disponíveis aos agentes de E&P para evitar eventual penalização não está encerrada. Isso porque muitos pontos relativos à Política de Conteúdo Local ("PCL") ainda podem ser discutidas administrativamente ou em processo arbitral para atenuar os efeitos do descumprimento da cláusula de conteúdo local.

#### *Redução do cálculo da multa pelo descumprimento de Conteúdo Local*

A partir da 14ª Rodada de Licitações, em virtude do reconhecimento de que a então obrigação de Conteúdo Local era inexecutável, foi promovida uma alteração na PCL para reduzir os percentuais de conteúdo local e eliminar como componente da oferta para aquisição de

blocos em rodadas de concessão. Assim, com vistas a garantir a exequibilidade do conteúdo local dos contratos de E&P no cenário da indústria petrolífera brasileira, editou-se a Resolução ANP n.º 726/2018 ("RANP 726/2018"), para, além de regular as hipóteses de exoneração de Conteúdo Local, facultar aos Concessionários a possibilidade de aditar a cláusula de Conteúdo Local dos Contratos de Concessão até a 13ª Rodada, reduzindo a eventual multa pelo o seu descumprimento.

Apesar do reconhecimento da inexecutabilidade do conteúdo local objeto dos Contratos de Concessão assinados até a 13ª Rodada de Licitações, a ANP limitou a possibilidade de aditamento da cláusula apenas aos contratos com a fase de exploração não encerrada. Assim, em detrimento de agentes que puderam usufruir do benefício da redução, os concessionários com a mesma dificuldade para executar o conteúdo local contratado não puderam firmar o aditivo para atenuar a multa por descumprimento da cláusula de conteúdo local.

Portanto, é preciso destacar a possível contradição de uma regulação, que, muito embora reconheça a inexecutabilidade da PCL e reduza o percentual do conteúdo local ofertado e das respectivas multas, não é aplicável a todos os agentes da indústria de forma isonômica. Portanto, haveria fundamento jurídico-justificador na regulação que afasta o benefício de aditamento do contratos com a fase de exploração encerrada, considerando a necessidade de observância princípio constitucional da isonomia.

#### *Celebração de Termo de Ajustamento de Conduta – TAC*

Consoante a Resolução ANP n.º 848/2021, possibilita-se a celebração de TAC relativo ao descumprimento da cláusula de Conteúdo Local de contratos de exploração e produção de petróleo extintos ou com fases encerradas. Nesse sentido, o descumprimento da obrigação de Conteúdo Local, ensejadora da aplicação de multa contratual compensatória, seria transformado em uma oportunidade para a efetiva consecução da PCL a partir da extinção do processo administrativo sancionador pela celebração do TAC.

No entanto, como a celebração de TAC é afastada na hipótese de aplicação de multa por decisão definitiva no processo administrativo sancionador que apurou a infração de descumprimento de cláusula de conteúdo local, pergunta-se: a regulação não seria ilegal na medida que limita a atenuação do compromisso de conteúdo local e da multa pelo o seu descumprimento para os concessionários que passaram pelo mesmo problema de inexecutabilidade de conteúdo local, tendo em vista o princípio da isonomia? O agente seria prejudicado tão somente pelo fato de esperar a decisão administrativa sobre o cumprimento da PCL?

Diante disso, em razão dos argumentos capazes de reduzir a multa pelo descumprimento de obrigação de conteúdo local não terem sido objeto da decisão arbitral, o simples reconhecimento da legalidade da regulação e da aplicação da multa não deve influenciar as futuras disputas acerca do tema.