

# A CESSÃO DE PARTICIPAÇÃO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO

*Marilda Rosado de Sá Ribeiro\**

1. Introdução; 2. A cessão de participação no contrato no Direito Brasileiro; 3. O Contrato de Concessão; 4. Alguns exemplos do Direito Comparado: Outras legislações e outros contratos; 5. Considerações Finais.

## *1. Introdução*

Implantado no ordenamento jurídico brasileiro o novo arcabouço da indústria do petróleo e gás, resta aprofundar a compreensão do alcance de algumas das inovações introduzidas. É o caso da cessão de direitos por partes dos concessionários no âmbito do contrato de concessão para exploração e produção de petróleo e gás firmado com a Agência Nacional do Petróleo, Gás e Biocombustíveis, ANP.

A indústria do petróleo tem ciclos macro, e uma dinâmica própria de negócios. Um dos vetores desses negócios é a cessão de direitos entre empresas de petróleo, que mudam posições de sua carteira de ativos pelo mundo, atendendo às reorientações a seus interesses. Esses se regem por uma lógica peculiar que combina atualização constante da interpretação de dados, razões econômicas, novas avaliações dos cenários de investimentos nos diferentes países, inclusive risco político, contemplados aí também as novas oportunidades atrativas surgidas em outros cenários. Enquanto uma empresa pode pretender uma retração dos investimentos em um determinado país, ou apenas em uma determinada área, fatos novos ou a simples reavaliação geológica política e econômica podem recomendar a outra(s) o aumento dos investimentos no mesmo país.

Na realidade, as motivações das empresas detentoras de direitos nos contratos de exploração com os países hospedeiros, ao buscar um *farm out*, são as mesmas que inspiram as formações iniciais das *joint ventures*, envolvendo a partilha do risco e de custos.

Ademais, o histórico da atuação da empresa cedente oferece um novo marco de referência para os novos candidatos, que partem das informações acumuladas sobre as áreas a serem cedidas, e de uma nova percepção em relação ao risco envolvido no negócio, quanto à tomada de decisão.

O propósito da presente análise é, partindo da disciplina legal e disposições contratuais em vigor no Brasil conhecer melhor a dinâmica das tratativas entre as empresas e os aspectos jurídicos relevantes no negócio da cessão na indústria do petróleo. A seguir, pretende-se inserir o tema no contexto do Direito Comparado, para melhor compreensão de seus desdobramentos, inclusive quanto ao papel do Poder Concedente e à natureza e importância de sua autorização em relação à cessão.

## 2. A Cessão no Direito Brasileiro

A Constituição Federal admite expressamente a possibilidade de cessão das concessões em seu art. 176, § 3º. Admitindo-se que nessa disposição constitucional está contemplada a norma geral em Direito Minerário, o constituinte admitiu que, desde que haja prévia anuência do poder concedente, a cessões no âmbito das concessões minerárias, dentre as quais incluem-se as concessões petrolíferas<sup>1</sup>, não são vedadas.

No caso dos direitos relativos ao petróleo e ao gás, a Lei 9478/97 dispôs sobre a cessão de direitos no contrato de concessão, nos termos do art. 29 e seu parágrafo único:

Art. 29. É permitida a transferência do contrato de concessão, preservando-se o seu objeto e as condições contratuais, desde que o novo concessionário atenda os requisitos técnicos, econômicos e jurídicos estabelecidos pela ANP, conforme o previsto no art. 25.

Parágrafo Único. A transferência do contrato só poderá ocorrer mediante prévia e expressa autorização da ANP.

Assim, tanto a Constituição Federal quanto a Lei do Petróleo garantem ao concessionário o direito de ceder, total ou parcialmente, os direitos pro-

venientes do Contrato de Concessão firmado com a Agência Nacional do Petróleo. Ressalte-se, entretanto, que as formalidades a serem observadas, para a efetivação da cessão de direitos, deverão estar previstas no próprio Contrato de Concessão, obedecidos alguns requisitos para a concretização das mesmas, a saber: (i) a impossibilidade da cessão alterar o objeto do contrato de concessão, quer aumentando-o, quer restringindo-o; (ii) preservação das condições do contrato inicial; (iii) o atendimento, pelo novo co-contratante, das condições objetivas fixadas no contrato, incluindo o atendimento aos requisitos técnicos, econômicos e jurídicos pré-estabelecidos. Atendidos os requisitos acima mencionados, inexistiria qualquer óbice legal à cessão de direitos.<sup>2</sup>

Para melhor compreensão do conceito de cessão, que se operará no âmbito da indústria do petróleo, faz-se mister rever o conceito à luz do ordenamento jurídico brasileiro. No nosso direito a palavra cessão, indica a ação de ceder, transpassar. Significa todo ato pelo qual a pessoa cede ou transfere a outrem direitos ou bens por ela detidos, sendo, assim, perfeita alienação ou transmissão entre vivos.<sup>3</sup>

Na cessão exige-se a presença dos três elementos: a capacidade, o consentimento e um objeto. Segundo Serpa Lopes, são passíveis de cessão

todo o crédito cuja natureza obrigacional seja suscetível de transferência. No direito moderno, pois, a regra geral é a da cedibilidade de todo direito, seja uma obrigação certa ou incerta. Não se deve, porém, confundir a transmissibilidade com a "cedibilidade". A primeira, compreende todas as faculdades e elementos do patrimônio, a segunda se restringe ao crédito. Vejamos quais são os direitos "incedíveis": a) em geral os direitos sem valor patrimonial, direitos políticos, a cidadania, etc; b) os créditos de alimentos; c) aqueles que legalmente são insuscetíveis de cessão, salvo acordo da outra parte contratante, como se da na cessão de locação; d) nos contratos sinalagmáticos, onde se encontram fundidos direitos e obrigações recíprocas, não podem ser cedidas as obrigações e tão só os direitos, e isto no caso de serem estes cindíveis das primeiras".<sup>4</sup>

A questão admite uma série de questionamentos e distinções por parte dos autores que se dedicam ao estudo da matéria. Importa saber que a expressão "cessão de contrato" tem por objetivo não só o suporte fático, que

é o contrato negociado, mas, sobretudo, o efeito da cessão, isto é, o ingresso do terceiro na posição contratual antes assumida pelo cedente.<sup>5</sup> Na definição de Sílvia Rodrigues:

Efetivamente, a cessão de contrato, ou melhor, a cessão de situações contratuais, consiste na transferência da inteira posição ativa e passiva do conjunto de direitos e obrigações de que é titular uma pessoa, derivados de um contrato bilateral já ultimado, mas de execução ainda não concluída.<sup>6</sup>

Uma distinção relevante é feita entre negócio-base e negócio jurídico de cessão:

É preciso distinguir-se o contrato que é objeto da cessão e que se chama contrato-base e o negócio jurídico pelo qual se realiza a transferência do contrato (...). Questiona-se, por vezes, se a cessão de contratos é sempre negócio jurídico, ou se é possível uma cessão ex lege. Isto porque a lei prevê hipóteses em que há uma cessão de contratos, como no caso da alienação de prédio alugado, em que há substituição do vendedor pelo comprador na relação jurídica do contrato de locação.<sup>7</sup>

O negócio jurídico é o objeto jurídico básico, pelo qual o promitente ou o contratante se obriga a transferir a posição subjetiva no negócio e ao qual sucede o acordo de transferência (negócio jurídico dispositivo e assuncional), que é abstrato.<sup>8</sup>

Na concepção de Sílvia Rodrigues no âmbito da cessão "se considera o contrato como um valor econômico autônomo, passível, portanto, de circular como qualquer outro bem econômico".<sup>9</sup>

Uma outra constatação importante é a cessão da posição contratual em relação a um negócio, mas não como alienação de coisas, pois "o negócio, enquanto fato, não é um objeto passível de transferência. Não é *res*".<sup>10</sup>

Dentre as várias correntes para o significado de cessão de contratos, temos

"A primeira, que entende ser cessão de contratos nada mais do que mera sucessão no contrato, simplesmente encara o efeito da cessão, mas não a sua natureza. A segunda teoria também não pode ser aceita, uma vez que encara a cessão como se fosse mera sub-rogação do cedente pelo cedido. A po-

sição da terceira corrente, que vê na cessão de contratos mera cessão de qualidade de parte, também descreve apenas o seu efeito. A teoria dualista, por sua vez, não se presta para a descrição da natureza da cessão de contratos, pois o que se cede não são apenas direitos e deveres, mas outros aspectos que não são considerados por esta teoria (...).<sup>11</sup>

Concordamos com a posição de Antônio da Silva Cabral que entende que a melhor doutrina está com aqueles que encaram a essência da cessão de contratos como transferência da posição contratual.<sup>12</sup>

O Contrato de Concessão da indústria do petróleo é coerente com nossa tradição jurídica, qual seja, o de que qualquer das partes pode fazer-se substituir por um terceiro nas relações que derivam de um contrato com prestações recíprocas, desde que estas não tenham sido ainda cumpridas, contanto que a outra parte dê seu consentimento.<sup>13</sup>

É importante a visão da cessão do contrato como abrangendo não somente créditos e débitos, mas toda a gama de direitos potestativos que também devem ser objeto de cessão. Nesse sentido opinam diversos juristas.<sup>14</sup>

Por princípio, o importante não é o número das partes, nem o número das declarações de vontade, posto que também no negócio jurídico ocorre tal fenômeno. O que torne o contrato um fenômeno bilateral é o número das prestações que são assumidas pelas duas partes contrapostas. Há prestação e contraprestação, ou duas prestações contrapostas (*prestazioni corrispettive*).<sup>15</sup>

A cessão de contratos (...) é um acordo em que entram como partes, necessariamente, o cedente e o cessionário, bem como o cedido (aquele que permanece na relação contratual). Este, porém, conforme as várias legislações, deverá manifestar sua concordância prévia, ou posteriormente.<sup>16</sup>

Ainda segundo Cabral, dentre todas,

a melhor doutrina está com aqueles que vêm na cessão, um negócio trilateral. Ao contrário do que sucede com os demais negócios jurídicos, a cessão de contratos supõe não apenas a convenção entre cedente e cessionário, mas o consentimento do cedido. Este consentimento é tão necessário que sem ele não se realiza o negócio da cessão. Isto se dá, inclusive, nos casos em que o contrato passa a circular por mero en-

dosso, uma vez que neste caso o consentimento do cedido é considerado como tendo sido dado previamente a qualquer acordo entre o cedente e o cessionário.<sup>17</sup>

No direito brasileiro, poderia haver óbices ao exercício de direito, pelas demais partes em um JOA, perante o inadimplemento de uma das partes. Isto porque a parte inadimplente pode estar com débitos também perante terceiros. A esse respeito é ilustrativa a lição de Serpa Lopes:

É preciso antes de tudo, que o credor cedente esteja no pleno exercício dos seus direitos de cessão, sem o que não lhe é possível ceder o seu crédito. Daí não poder o falido, de modo algum, efetuar uma cessão de crédito já penhorado. Força é notar que o crédito é considerado coisa móvel, para os efeitos legais (Cód. Civ., art. 48, inc. II), ao mesmo que a sucessão aberta é considerada bem imóvel, para efeitos legais (Cód. Civ., art. 44, III). Assim, a cessão de crédito em geral esta regida, quanto à capacidade, pelos mesmos princípios reguladores da disposição dos bens móveis, enquanto a cessão do direito à herança esta subordinada ao regime imobiliário.<sup>18</sup>

Há uma tipologia até aqui elencada pela doutrina.<sup>19</sup> Naturalmente, a cessão no âmbito do contrato de concessão inaugura um tipo novo, similar ao citado por Sílvio Rodrigues, pois “os contratos de lavra e fornecimento de minérios, em que o titular da lavra, ao cedê-la a terceiros, transfere-lhes, ademais, os direitos e deveres provenientes dos contratos de fornecimento de minérios”.<sup>20</sup>

Definição análoga encontramos entre os administrativistas: na definição de José Cretella Júnior, cessão é a “operação de transferência de responsabilidade contratual, com anuência expressa do poder concedente, efetuada entre concessionária e outro administrado para gestão de serviço público, ou realização de obra pública, ou utilização privativa de bem público”.<sup>21</sup>

A aprovação pelo Poder Concedente, portanto, é um elo constitutivo da cadeia, constituindo, ademais, prerrogativa importante no exercício desse poder pela Agência Nacional do Petróleo

O estudo carece de um aprofundamento no Direito Administrativo Brasileiro. Considerando que o petróleo está submetido a um regime jurídico próprio, a matéria deveria, em princípio, estar norteada nos princípios estabelecidos na Constituição Federal e na Lei do Petróleo. Efetivamente, ao

longo do tempo foram surgindo controvérsias com relação a aspectos específicos envolvendo as cessões de direitos negociadas pelas empresas de petróleo, ao longo das diversas licitações promovidas pela ANP.

### **3. O Contrato de Concessão**

No contrato da Primeira Rodada de Licitações, já era admitida a cessão, com procedimento de submissão, pelo concessionário, de um documento, que posteriormente receberia a aprovação da ANP:

#### **Capítulo VI - Disposições Gerais**

#### **Cláusula Vigésima-Sexta - Cessão Nos Termos desta Cláusula,**

- 26.1 Este Contrato poderá ser cedido, no todo ou em parte, de acordo com as disposições desta Cláusula Vigésima-Sexta, onde se definem as condições a serem observadas pelo cedente e pelos cessionários.

#### **Interesse Indiviso**

- 26.2 A Cessão aqui permitida será sempre de um interesse indiviso da participação de qualquer dos integrantes do Concessionário nos direitos e obrigações sob este Contrato, respeitado estritamente o princípio da responsabilidade solidária exigido nos termos da lei.

#### **Documentos Necessários**

- 26.3 O cedente solicitará a prévia e expressa autorização da ANP para a cessão, juntando a seu pedido:
- a) documentos que comprovem o atendimento, por cada um dos cessionários aos requisitos técnicos, jurídicos e econômicos estabelecidos pela ANP, de modo a atender ao disposto nos artigos 5º, 25 e 29 da Lei do Petróleo;
  - b) minuta de acordo de cessão entre cedente e cessionários, do qual constará, de forma expressa, a aceitação pelos cessionários de observar e cumprir rigorosamente os termos e condições deste Contrato, bem como de responder por todas as obrigações e responsabilidades dele decorrentes, inclusive aquelas incorridas antes da data da cessão.

- c) .....minuta de Contrato de Consórcio firmado entre o cedente e os cessionários, do qual constará obrigatoriamente a indicação da empresa-líder e a responsabilidade solidária dos participantes para com a ANP e a União ou, quando já existir um Contrato de Consórcio, como resultado de cessão anterior, minuta do acordo de alteração desse Contrato de Consórcio, para nele incluir os novos cessionários, em qualquer caso observando-se a respeito o disposto no parágrafo 13.1.1;
- d) Se a ANP constatar, a seu critério, que o provável cessionário não atende às disposições do parágrafo 26.3 (a) sem uma garantia de performance da Afiliada apropriada, poderá requerer como condição de Cessão a assinatura e entrega de tal garantia na forma do Anexo IV - Modelo de Garantia de Performance, a qual será mantida em vigor por toda a vigência deste Contrato ou até a data efetiva de uma cessão da totalidade dos interesses aqui adquiridos, se isso ocorrer primeiro, e não poderá ser substituída no caso de quaisquer modificações na composição do controle acionário do referido cessionário, exceto se a ANP expressamente concordar com tal substituição.
- e) Não obstante o acima exposto, (i) o Concessionário, cujas obrigações forem garantidas de acordo com a Cláusula 4.4, poderá efetivar uma Cessão a qualquer Afiliada do Garantidor, mediante confirmação do Garantidor, na forma e conteúdo aceitáveis pela ANP, de que a garantia aplicável permanecerá em vigor quanto às obrigações do cessionário, e (ii) qualquer outro Concessionário poderá efetuar uma Cessão a qualquer Afiliada deste Concessionário, mediante assinatura por parte do Concessionário de uma garantia de acordo com o modelo do Anexo IV deste Contrato relativo às obrigações desta Afiliada.
- f) Para os efeitos da Cláusula 26, se qualquer das obrigações do Concessionário estiver garantida de acordo com a parágrafo 4.4, qualquer alteração societária que, se consumada, resultar em que o garantidor deixe de ser uma Afiliada deste Concessionário, tal alteração será considerada como uma Cessão, sujeita à aprovação da ANP de acordo com a Cláusula 26.
- g) Qualquer Cessão que não cumpra o disposto nesta Cláusula 26 será nula de pleno direito.

- 26.3.1 Os documentos referidos no parágrafo 26.3(a) não serão necessários quando o cessionário já fizer parte do Contrato de Consórcio, ou quando o mesmo for uma Afiliada do cedente.

**Aprovação pela ANP**

- 26.4 A ANP terá o prazo de 60 (sessenta) dias, contados da data de recebimento do pedido e documentos referidos no parágrafo 26.3, para aprovar ou não a cessão, ou para solicitar ao cedente modificações nas minutas do acordo de cessão, bem como para exigir documentos adicionais que julgue necessários, respeitadas as disposições deste Contrato e da lei. Caso a ANP não se pronuncie dentro desse prazo, a cessão e os documentos respectivos serão considerados aprovados. Caso a ANP solicite modificações ou documentos adicionais, tais exigências serão cumpridas e o pedido de cessão reapresentado no prazo máximo de 30 (trinta) dias contados da referida solicitação, repetindo-se então o procedimento previsto neste parágrafo 26.4. No prazo de 30 (trinta) dias de aprovada a cessão, o Concessionário entregará à ANP cópias do acordo de cessão e do contrato de consórcio ou acordo de alteração do contrato de consórcio, todos devidamente assinados, bem como da publicação da certidão de arquivamento destes últimos no Registro de Comércio competente.

**Data Efetiva**

- 26.5 Qualquer cessão efetuada nos termos desta Cláusula Vigésima - Sexta, tornar-se-á efetiva na data de sua aprovação pela ANP, conforme o disposto no parágrafo 26.4. A admissão de uma data efetiva anterior a essa data de aprovação, por solicitação conjunta do cedente e cessionários, dependerá da expressa concordância da ANP, quando esta assim julgar apropriado, a seu exclusivo critério.

Duas questões principais geravam dúvidas: a submissão prévia do documento de cessão poderia deixar entrever a possibilidade de uma ingerência da ANP nos termos da cessão. Sobre a aparente complexidade de um documento de cessão, que poderia ser modificado a pedido da ANP, pairava ambigüidade também, em relação a data da efetiva vigência da cessão. Ademais, no trecho final do parágrafo 26.5 não ficavam claras as vantagens da manutenção de tal prerrogativa constante do contrato.

Na Segunda Rodada de Licitações, procurou-se sanar os problemas apontados, modificando-se a redação da minuta do Contrato de Concessão da Primeira Rodada, sobretudo nas seguintes passagens.

- 28.3. O cedente solicitará a prévia e expressa autorização da ANP para a cessão, juntando a seu pedido:

Declaração expressa, firmada pelos cessionários, da aceitação de observar e cumprir rigorosamente os termos e condições deste Contrato, bem como de responder por todas as obrigações e responsabilidades dele decorrentes, inclusive aquelas incorridas antes da data da Cessão.

Efetivação da cessão

- 28.4. A ANP terá o prazo de até 60 (sessenta) dias, contados da data de recebimento do pedido e documentos referidos no parágrafo 28.3 a), para aprovar ou não a Cessão, bem como para exigir documentos adicionais que julgue necessários, respeitadas as disposições deste Contrato e da lei. Caso a ANP não se manifeste nesse prazo, a Cessão será considerada aprovada, e proceder-se-á à assinatura do aditivo ao Contrato, conforme o parágrafo 28.5. Caso a ANP solicite modificações ou documentos adicionais, tais exigências serão cumpridas e o pedido de Cessão reapresentado no prazo máximo de 30 (trinta) dias contados da referida solicitação, repetindo-se então o procedimento previsto neste parágrafo 28.4. No prazo de até 30 (trinta) dias de efetivação da Cessão, o Concessionário entregará à ANP cópias do Contrato de Consórcio ou acordo de alteração do Contrato de Consórcio, devidamente assinados, bem como da publicação da certidão de arquivamento destes últimos no Registro de Comércio competente.

**Aditivo ao Contrato de Concessão**

- 28.5. Qualquer Cessão efetuada nos termos desta, tornar-se-á vigente na data de celebração de um Aditivo ao Contrato, no qual constará a nova composição do Concessionário e a indicação do Operador.

Como decorrência da alteração da sistemática introduzida, deixou de ser necessária a prévia aprovação do documento de cessão. A formalização da cessão junto à Agência dever-se-á fazer por intermédio de aditivo ao contrato, até porque seus termos não sofrerão grande variação. O escrutínio re-

alizado pela ANP diz respeito ao cumprimento dos requisitos do art. 25 da Lei do Petróleo.

Por ocasião da Sexta Rodada de Licitações, em 2004, foram focalizados por representantes das empresas petrolíferas, alguns aspectos merecedores de revisão, dentre os quais a questão da indivisibilidade do contrato. Outro ponto passível de esclarecimento era o da responsabilidade entre cedente e cessionário, eis que persistia a previsão de solidariedade entre estes.

Segundo Alexandre Aragão, a redação da cláusula de cessão de direitos, que vinha sendo adotada desde a 1ª Rodada, reduzia, substancialmente, a possibilidade de se efetuarem cessões. Havia a pressuposição da saída, total ou parcial, do contratante originário da relação contratual quanto à parte das relações contratuais que estiver sendo cedida<sup>22</sup>. Segundo o citado autor afirma, ainda, a restrição à possibilidade de cessão não estaria em sintonia com a Constituição Federal e a Lei do Petróleo, na medida em que, deixa de atender de forma eficiente os objetivos contidos nestes diplomas legais, a saber, o incremento da produção e a atração de investimentos.<sup>23</sup>

#### *4. Alguns exemplos do Direito Comparado: Outras legislações e outros contratos*

As disposições sobre cessão são encontráveis em outras legislações, ou até em outros modelos contratuais. Como exemplo, citamos a legislação de alguns países.<sup>24</sup>

##### **Argentina**

##### Assignment of the Contract

##### ARTICLE 17

- 17.1. *After express authorization from YPF, and without this implying a modification of the CONTRACT which needs approval from the NATIONAL EXECUTIVE POWER, each one of the Contracting companies may totally or partially assign its rights and obligations, arising from the CONTRACT, in favor of third parties whose technical and economic capacity is acceptable in the judgement of YPF [p. 40]*
- 17.2. *Each one of the companies which form the CONTRACTOR may-- with the sole notification to YPF-- assign its participation in this CONTRACT amongst each other or to a control-*

*ling or controlled Corporation-- related to the assignor or the latter's controller-- in the terms of Art. 33 of Law 19.550. the assignor shall remain bound by the contract save for YPF's express conformity to the contrary. [p. 41]*

- 17.3. *The assignment of the right to receive payments arising from this CONTRACT which may be made to obtain financing, shall not be considered an assignment of the CONTRACT and shall therefore not be subject to YPF's authorization. In the case that this assignment of rights includes the assignee's faculty to propose to YPF the substitution of the OPERATOR, said replacement cannot be made effective without YPF expressly approving the new OPERATOR proposed in due time. [p. 41]*
- 17.4. *Upon requiring the approval of the assignment set forth in 17.1. above by YPF or upon ..... notice of the assignment set forth in 17.2. above, the CONTRACTOR shall pay YPF the amount of twenty thousand United States Dollars (US\$ 20.000) or its equivalent in Australes as administrative expenses (legal, economic, financial, technical, etc.). Such obligation shall also apply for the event set forth in 17.3. when the financial institution or the CONTRACTOR request from YPF the assumption of commitments other than those under the CONTRACTS. [p. 41] Argentina Model Contract for the Exploration and later exploitation of Hydrocarbons (Decree no 1443/85 as amended by Decree PEN no 623/87) enclosed to the Resolution S.E. no 242 / 87) [12/1989]*

Via de regra, quando a cessão resultar em participação direta no contrato de exploração e produção com o país hospedeiro, a aprovação governamental é necessária. Em alguns países, quando tal autorização é negada, é rescindido o *farm in*, a menos que as partes tenham decidido que nessa hipótese apenas uma participação econômica seja concedida.<sup>25</sup>

## **Reino Unido**

A cessão de direitos no Reino Unido é prevista no contrato padrão do JOA, e traz em seu bojo dois aspectos correlatos muito importantes: o primeiro deles é o direito de preferência dos demais sócios. A regra geral é a de que cessões no âmbito do mesmo grupo são usuais, de forma a permitir reestruturações societárias no âmbito do mesmo grupo, sem interferência por parte dos sócios.<sup>26</sup> A cessão para terceiros envolve a previsão do direito de pre-

ferência, considerado interessante para as partes que permanecem no negócio, já que lhes dá oportunidade de ter preferência sobre terceiros em uma relação de caráter fiduciário. Por outro lado, a rigidez que pode ser ocasionada para os parceiros que pensam em alienar sua participação é encarada por muitos como desvantagem.<sup>27</sup>

O segundo aspecto fundamental é a necessária aprovação governamental da cessão, a qual condiciona a sua validade.<sup>28</sup>

Nesse contexto, também no Reino Unido tornaram-se comuns os *farm outs*, que passaram a ser vistos pelo governo como uma forma de encorajar investimentos, como acesso adicional às oportunidades surgidas nas licitações não tão frequentes.<sup>29</sup>

### *Documentos negociados entre as empresas*

Na verdade, os termos e condições da cessão sofrem variação nos documentos privados negociados entre as empresas de petróleo, onde são previstos os direitos e obrigações do cedente e do cessionário, as condições econômicas de "carrego" do cedente pelo cessionário e outras. No documento firmado para valer perante o Poder Concedente é formalizada a cessão, geralmente através de um aditivo ao contrato de exploração e produção.

Um desdobramento importante da relação entre concessionários é o do inadimplemento, e suas implicações no relacionamento entre os sócios na qualidade de sócios e perante o poder concedente. Em alguns países, as demais partes têm obrigação de assumir a obrigação solidária perante o Poder Concedente. Como contrapartida, as partes obrigam o inadimplente, em seus documentos privados, a ceder seus direitos às partes remanescentes. Nos EEUU, a figura do *operator's lien*<sup>30</sup> visa efetivamente dar segurança aos integrantes do JOA na hipótese de inadimplemento.

### *Noruega*

Na Noruega, o contrato padrão de *joint venture* prevê o direito de as partes "pedirem" à parte inadimplente a cessão de sua participação, como se lê:

*Assignment of Participating Interest*

*If a party wishes to assign wholly or partly its share of the Production license and this agreement, it shall notify the management com-*

*mittee and the Ministry in writing, giving price offered and other terms. A party has no right to carry out an assignment, however, until the obligatory work program has been carried out. [p. 138]*

*Statoil has, for 60 days, the option to purchase the share wholly or partly at the price offered by the purchaser. Payment can be effected in produced petroleum. [p. 138]*

*If Statoil has not exercised its option, the other parties may within 30 days take up the share offered on the same terms. [p. 138]*

*If the option has not been taken up by any of the parties within the said periods, the vendor shall be entitled to accept the purchaser's offer. [p. 138]*

*The assignee of the rights and obligations shall be qualified with respect to technical, financial and marketing competence. [p. 139]*

### **Financing**

*If a default lasts for more than 3 months the other parties have the right to demand that the defaulting party assign to them its rights under the Production License and this agreement. The defaulting party shall, for such assignments, receive a compensation which shall not exceed the book value. [p. 135]*

*If the reason for a party's inability to pay is due to intervention of a governmental authority, assignment of rights may not be enforced unless the default has existed for at least 1 year. [p. 135] (Standard Joint Venture Agreement for Petroleum Exploration and Production Joint Venture Agreement)<sup>31</sup>*

O direito das demais partes se apropriarem da participação da parte inadimplente no contrato é questão que merece reflexão. No direito anglo-saxão trava-se tal discussão no tema da "*forfeiture of interests*", que consiste em um direito reconhecido contratualmente de as demais partes se apropriarem de uma participação da parte inadimplente.<sup>32</sup>

## **Brasil**

No Direito brasileiro poderíamos invocar a discussão análoga em torno da inadimplência em um condomínio. Perante o inadimplemento de um dos condôminos em relação a suas obrigações, não podem as demais partes, sem recurso ao judiciário, com base em convenção, apropriar-se da propri-

idade do condômino inadimplente. A oposição de terceiros à cessão em virtude de débitos do cedente também é relevante.<sup>33</sup>

Nos documentos firmados para as parcerias do primeiro portfólio, foram negociados diversos documentos, dentre os quais o *participation agreement*, no qual as empresas cessionárias acordavam com a cedente<sup>34</sup>, os termos da cessão, sujeita à aprovação da ANP. Ali, além das disposições pertinentes ao carregamento e aos direitos e obrigações das partes em relação à almejada cessão, foram reiterados termos já acertados anteriormente em relação às áreas de interesse recíproco (*áreas of mutual interest*), e outros aspectos relevantes para as parcerias.

#### **ARTICLE 1- OBJECT**

##### *The assignment*

*1.1 Subject to the terms and conditions herein contained, PARTY A does hereby agree to assign and transfer to PARTY B and PARTY C, and PARTY B and PARTY C hereby agree to accept the assignment and transfer by PARTY A, of a certain undivided interest in the rights and obligations of PARTY A under the CONCESSION CONTRACT, through the execution of a Deed of Assignment (hereinafter referred to as the "The Deed of Assignment"), annexed hereto as Appendix IV, so that thereafter and PARTY C on ANP's unconditional approval to such assignment, PARTY A, PARTY B and PARTY C each shall hold a Participating Interest, in the whole of the rights and obligations attributable to a Concessionaire arising out of the CONCESSION CONTRACT and the JOA as follows:*

*PARTY A - 35.0%*

*PARTY B - 8.0%*

*PARTY C - 57.0%*

##### *General purpose*

*1.2 The general purpose of this document is to further regulate the participation, and define in detail the commercial conditions for this participation, of the Parties in The Block foreseen under the CONCESSION CONTRACT.*

##### *Work Program*

*Moreover, this Agreement is to set forth the terms and condi-*

*ons under which the Parties have so far discussed and agreed to the Carried Work Program (annexed hereto as Appendix V), in the setting forth of technical and commercial conditions and terms for the joint venture as the Parties wish to implement, including the carry of PARTY A' Participating Interest*

*Area of Mutual Interest*

- 1.4 *Any block or area situated, entirely or partially, within a distance of two (2) km from any point of the border of The Block of the CONCESSION CONTRACT, or within it, as defined in Appendix I, shall be considered Area of Mutual Interest (hereinafter referred to as "AMI"), and the provisions hereunder shall apply.*
- 1.5 *Even if this Agreement, the CONTRATO DE CONSÓRCIO or the CONCESSION CONTRACT may have terminated in accordance with competent provisions, if any block totally or partially within the AMI, come to be included in a competitive bidding promoted by ANP (hereinafter referred to as "Bidding") and if either PARTY B or PARTY C is willing to participate in such Bidding, it shall give PARTY A, not less than sixty (60) days before the Bidding deadline, and through formal written notice, the right of first refusal to participate in such block, for a Participating Interest of twenty-five percent (25%) of the interest being acquired.*
- 1.6 *Such right of first refusal may be exercised by PARTY A through written notice to either PARTY B or PARTY C as may be the case 40 (forty) days before the Bidding deadline. If PARTY A fails to give such answer, PARTY A shall be deemed to have waived its right to participate in the competitive Bidding for such block.*
  - 1.6.1 *In case PARTY B and PARTY C participate in different group PARTY Cs applying for the same block considered to be AMI under a certain Bidding round, and PARTY A receives more than one offer, it shall choose only one, releasing the other from the obligation set forth hereunder.*
- 1.7 *The provisions of paragraphs 1.4 to 1.6 shall apply from the date of execution of this Agreement and remain in effect PARTY C to August 6<sup>th</sup>, 2002.*
- 1.8 *The Operator under this Agreement, the JOA and the CONTRATO DE CONSÓRCIO is PARTY C.*

Embora se tenha notícia de que algumas empresas cogitaram de submeter os instrumentos regulando seus negócios privados a outra lei aplicável, que não a brasileira, questiona-se a efetividade desse recurso, já que as cessões só serão eficazes se cumpridas as disposições do contrato de concessão, nos termos da Lei do Petróleo. Como este último é submetido à lei brasileira, esta é aplicável para dirimir quaisquer conflitos envolvendo a matéria.

## ***O Farm out norte-americano***

A indústria do petróleo consagrou uma expressão que ainda não encontra paralelo no nosso direito: o *farm out*. Um *farm out* é um acordo através do qual alguém (designado “*farmor*”) que tem uma área de exploração, um “*lease*” no direito norte-americano, cede participação nessa área a outrem, comumente designado “*farmee*”, em troca da realização por este último de operações de teste e perfuração. A expressão terminou sendo consagrada em outros ordenamentos, como se depreende do trecho pertinente ao *farm out* na obra de Bernard Taverne:

*Farmin/farm-out agreements are agreements between two parties under which one party agrees to assign part of its undivided interest in a licence or contract of work to the other party(...).A farm-in agreement provides for the terms and conditions upon which the farminee will obtain its interest and the rules regarding the ensuing co-operation between farmouttee and the farminee. If the farmouttee is party to a joint operating agreement the farminee will also become such a party, if the assignment is not preempted by the other parties in accordance with the rules of that operating agreement.<sup>35</sup>*

No direito norte-americano as primeiras referências doutrinárias eram feitas ao *assignment*.<sup>36</sup> O primeiro artigo que adotou a expressão “*farm out*” data de 1954, quando já se usava o termo há pelo menos duas décadas.<sup>37</sup> A primeira decisão jurisprudencial envolvendo a matéria consagrou aquela definição precursora.

Um acordo de *farm out* é um contrato para cessão de direitos em um *lease* de petróleo e gás em uma determinada área, mediante a realização de operações de perfuração e de outros compromissos e condições ali contidas. É um “contrato executório”, largamente utilizado nos casos em que o proprietário de um *lease* está impossibilitado ou é incapaz de perfurar em

um lease que está perto de expirar, mas está disposto a ceder uma participação a alguém que vai assumir as obrigações de perfuração.<sup>38</sup>

Existe significativo material doutrinário e jurisprudencial sobre as experiências norte-americanas. O tema foi originalmente objeto de estudo, entre nós, no final da década de oitenta, como decorrência das experiências da Braspetro.<sup>39</sup>

As motivações das empresas detentoras desses direitos, ao buscar um *farm out*, são as mesmas da mecânica de negócios motivadores das próprias formações iniciais das *joint ventures*, envolvendo a partilha do risco e de custos. Entretanto, na sua feição norte-americana, o *farm out* foi assumindo contornos específicos, que são, basicamente: da parte do cedente, o desejo de manter o *lease* em vigor, através do cumprimento, pela parte entrante, das obrigações pendentes, inclusive perfuração. Outra motivação pode ser um poço de custo muito alto ou de risco considerável. Da parte do cessionário este pode ser o único meio disponível para entrar em uma determinada área.<sup>40</sup>

Um *farm in* é a mesma coisa que um *farm out*. A diferença é que esta última é a designação do ângulo de quem cede e o *farm in* do ângulo do cessionário. Para alguns autores norte-americanos o termo foi inventado pelas grandes empresas de petróleo e empresas denominadas "independentes" para identificar os contratos que envolvem a perfuração de poços adicionais das tradicionais cessões de direitos.<sup>41</sup> Com o tempo as expressões em alguns casos passaram a ter o mesmo sentido.

Os estudiosos do assunto reconhecem nos diferentes acordos de *farm out* uma estrutura comum, a variedade de redação, estilos e abordagens, que não favorece uma análise cláusula a cláusula, como os *Joint Operating Agreements - JOA's*.<sup>42</sup>

A estrutura do *farm out* é peculiar, pois a cessão somente se consuma após o cumprimento de uma condição. Discute-se na doutrina se o cumprimento dessa obrigação é uma "condição suspensiva" ou uma obrigação firme, pois não se opera de plano a cessão, e somente após a implementação da condição, qual seja, o cumprimento de uma determinada obrigação pelo *farmee*.<sup>43</sup>

Muitos problemas surgiram como decorrência do fato de que no início do século eram fechados acordos oralmente, complementados por troca de correspondência, que deixavam dúvidas quanto à vinculação das par-

tes, e quanto aos termos exatos do negócio. Muitos desses acordos informais foram feitos originalmente sem assessoramento jurídico, dando margem a inúmeras controvérsias, que posteriormente, geraram demandas judiciais na busca de soluções que compensassem as deficiências de redação, com ape- lo à equidade.<sup>44</sup>

As decisões judiciais não poderiam, entretanto, suprir integralmente as lacunas, já que os princípios de equidade não podem criar obrigações que o contrato não abordou ou alterar aquelas ali estipuladas.<sup>45</sup>

O que ocorre geralmente é uma interpretação rigorosa dada pela mai- oria dos tribunais, face à complexidade dos negócios envolvidos nas transações estruturadas pelas partes. Estes terminam por tratar as ces- sões de direito como "somente negócios"<sup>46</sup>. Os tribunais muitas vezes não estão aptos a examinar complexos aspectos econômico-negociais en- volvidos nos *farm outs*.

John Lowe entende que existem cinco características-chave nas cessões de direito de petróleo e gás: (1) o dever imposto: opção ou obrigação, (2) o elemento definidor da efetivação da cessão: produzir para ganhar ou perfu- rar para ganhar, (3) o lucro obtido: dividido ou não dividido, (4) o núme- ro de *farm outs* de poços, e (5) a forma do acordo: acordo para transferir ou adjudicação condicional.<sup>47</sup>

A cessão que resulta do *farm out* é, usualmente, de percentual ou do to- tal da participação na área, caso em que se torna relevante a distinção entre "*working interest, v. non working interest*".

Há quatro dimensões passíveis de comentário<sup>48</sup> sobre o que se ganha em um acordo de *farm out*. A área de superfície obtida, as limitações de profun- didade, as substâncias abrangidas no acordo, e a percentagem adquirida pe- la perfuração.

A área a ser adquirida pode variar de extensão, o que pode acarretar di- ferentes conseqüências, notadamente de ordem tributária. A hipótese mais restrita é a cessão da área em volta do poço, comumente designada "*boreho- le assignment*", ou da cessão da área de perfuração designada "*drill site as- signment*", ou ainda de área mais ampla, sobretudo no caso de *leases* de ex- ploração.<sup>49</sup>

Merece registro a possibilidade de cessão de parte da participação ou de cessão vinculada a uma profundidade ou horizonte específico. Em alguns

casos a limitação se expressava como mera referência à extensão (metragem); em outros, a limitação refere-se a uma formação específica, ou a mais profunda formação atingida por operações de perfuração, ou a mais profunda efetivamente em produção. Adota-se também o equivalente estratigráfico ao poço perfurado ou à formação penetrada. O que pode parecer em princípio um critério científico, que não dê margem a dúvidas, pode gerar inúmeras discussões entre os geólogos.<sup>50</sup>

Quando se fala em limitação quanto à substância, contempla-se o caso em que o cedente já produz petróleo e queira ceder os direitos relativos ao gás. Esta abordagem pode suscitar grandes controvérsias<sup>51</sup>, até porque além da dificuldade da definição em si, existe o problema da classificação do poço perante a autoridade.

A tributação da indústria do petróleo nos EEUU foi encorajando práticas de planejamento tributário que terminaram por consagrar figuras contratuais. A participação plena nos leases intitula-se "*working interest*". Existem outras formas de participação, não integral no sentido da responsabilidade pelas operações, mas um conceito de participação financeira nos resultados que merece uma explanação em separado. O cedente que cede a totalidade de sua participação fica com direito a um "*overriding royalty*" ou "*net profit interest*"<sup>52</sup>. O direito do cedente é freqüentemente conversível em participação integral, após o pagamento total, pelo cessionário, do prêmio pela entrada.

As empresas conhecem o sentido da expressão "*payout*" e têm noção de sua importância, pois ela determina o período durante o qual o cessionário pode requerer a parcela integral de sua participação ("*working interest*") na produção. É um conceito que pode definir a lucratividade ou não do empreendimento tanto para o cedente quanto para o cessionário.<sup>53</sup>

Depreende-se a visão da autoridade fiscal das regras e julgados sobre esse conceito, que indica o momento desse pagamento para fins tributários, mas não se tem, uma definição precisa fornecida pelo Fisco norte americano<sup>54</sup>. Além do sentido atribuído pelo documento padrão dos contadores norte-americanos (*COPAS-Council of Petroleum Accountants of North America*).

As cessões de direito tradicionalmente têm assumido a forma ou de um acordo para ceder ou de uma adjudicação condicional. A diferença essencial dos dois é o momento em que o cessionário adquire uma participação na área objeto de negociação. Em um acordo para transferir, o cessionário

obtem seus direitos somente quando (e se) ele cumprir as condições do contrato. No *farm out* de cessão condicional, o cessionário obtém uma participação na propriedade cedida quando é feito o acordo, sujeito a uma obrigação para retransferir ou para rescisão se as condições subseqüentes não são cumpridas.

Ainda segundo Lowe, a forma da cessão de direitos pode ter uma enorme repercussão prática para os direitos das partes e suas obrigações. Os *farmors* geralmente preferem a modalidade contrato para transferir, porque esta estrutura lhes permite a retenção do título até que o cessionário cumpra o pactuado. Cessionários, geralmente, preferem adjudicações condicionais pois eles podem adquirir o título imediatamente.

O tema comporta um desdobramento interessante, que poderá vir a ser relevante no direito brasileiro se as empresas passarem a oferecer ao público títulos ou participações nos investimentos relacionados ao petróleo e gás. Nos EEUU, o mercado de capitais é regulado pelo *Securities Act* de 1933 e pelo *Securities Exchange Act* de 1934. Algumas decisões da Suprema Corte deixaram margem ao enquadramento das transações envolvendo investimentos em petróleo e gás no âmbito desses diplomas legais. A abordagem mais interessante, defendida pelos participantes da indústria do petróleo é aquela que leva em conta as partes envolvidas no negócio. Se forem empresas normalmente atuantes no segmento não há o enquadramento dessas operações.<sup>55</sup>

## **6. Considerações Finais**

Em uma nova fase do ciclo da indústria do petróleo no Brasil, novas perspectivas de negócios entre as empresas petrolíferas tenderão a tornar mais frequentes as cessões no âmbito dos contratos de concessão, agora com seu delineamento jurídico facilitado a partir das inovações introduzidas na Sexta Rodada de Licitações. O tema, como se vê, presta-se a uma abordagem multidisciplinar, envolvendo aspectos constitucionais, civis, comerciais e específicos dos negócios do petróleo, trazendo um renovado desafio para os juristas e operadores do direito.

---

\* Doutora em Direito Internacional e Professora Adjunta de Direito Internacional Privado da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

## 7. Notas

1 Ressalte-se não estamos considerando as controvérsias em torno da classificação do petróleo como mineral, admitindo para os fins da discussão aqui prevista o tratamento unitário.

2 ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Sexta Rodada de Licitação para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e Gás Natural Promovida pela ANP. *O Tratamento dado à Cessão Contratual: Proposta de Aperfeiçoamento*. Rio de Janeiro, abril de 2004.

3 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão de contratos*. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 65.

4 LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Editora Livraria Freitas Bastos, 1997, vol. II, p. 414.

5 "Dá-se o nome de cessão de crédito ao contrato pelo qual o credor de uma obrigação (cedente) transmite a terceiro (cessionário), independentemente do consentimento do devedor (cedido), a totalidade do seu crédito ou parte dele (CC, arts. 1065 e s)". CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, pp. 66 e 67. O termo cessão tanto abrange, na linguagem corrente dos autores, o ato (negociável, legislativo ou judicial), que serve de fonte à transmissão do direito (o contrato de cessão, a cessão legal ou a cessão judicial), como o fenômeno da transferência do direito, que é o efeito do contrato, da disposição legal ou da decisão judicial (cf. CC, art. 1068). VARELA, Antunes. *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Editora Saraiva, p. 195.

6 RODRIGUES, Silvio. *Cessão de Contrato*. In: *Enciclopédia Saraiva do Direi-*

*to*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 184.

7 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 71.

8 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 72.

9 RODRIGUES, Silvio. *Cessão de Contrato...*, p.184.

10 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 73.

11 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 74.

12 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 76. Ver ainda a posição de Nirval Garcia da Silva, segundo o qual "melhor seria cessão da posição contratual, uma vez que o contrato, como fato jurídico, é uma realidade que se situa em certo momento histórico e não pode ser cedido". GARCIA DA SILVA, Nirval. *Cessão de Contratos - Aspectos Gerais*. In: BARROS, Hamilton de Moraes e *et al*. *Estudos jurídicos em homenagem ao professor Caio Mário da Silva Pereira*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984, p. 532.

13 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 76.

14 "Há outros autores que, apegados à concepção segundo a qual o contrato se reduz apenas a créditos e débitos, assinalam a desnecessidade de novo instrumento para a cessão do contrato, uma vez que esta se opera através da cessão de créditos e da assunção de dívidas. É entendimento insustentável, pois, a dogmática moderna, sobretudo a pandetística, ressaltou que os efeitos do contrato não se circunscrevem à produção de créditos e dívidas, porquanto, ao lado destes, surgem em fa-

vor das partes contratantes certos poderes intermediários entre os direitos subjetivos e as simples faculdades jurídicas, poderes que, carecendo do elemento de pretensão, permitem influir sobre situações jurídicas preexistentes, modificando-as, extinguindo-as ou criando outras novas mediante uma atividade de própria unilateral". GARCIA DA SILVA, Nirval. *Cessão de Contratos...*, p. 539.

15 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 77.

16 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 83.

17 CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, p. 91.

18 LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil...*, p. 413.

19 A tipologia seria: seguro marítimo, o conhecimento de depósito, a cessão de contrato de locação, a enfiteuse, o mandato, cessão de contrato de compra e venda, cessão de parceria agrícola, cessão de contratos nos loteamentos, cessão de quotas, cessão de carteiras de seguro e cessão de contratos de arrendamento mercantil. CABRAL, Antonio da Silva. *Cessão...*, pp. 91 a 96.

20 RODRIGUES, Silvio. *Cessão de Contrato...*, p. 185.

21 JÚNIOR, José Cretella. *Cessão de Contrato. Enciclopédia Saraiva de Direito* - São Paulo: Saraiva, 1977, p. 190.

22 ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Sexta Rodada de Licitação...

23 ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Sexta Rodada de Licitação...

24 BARROWS, *BASIC OIL LAWS*

*AND CONCESSION CONTRACTS.* South America, sup. 104.

25 TAVERNE, Bernard, *The Regulation of the Petroleum Industry*, p. 147.

26 DAINTITH and WILLOUGHBY *United Kingdom Oil and Gas Law.* London, Sweet & Maxwell, 1984, p. 1-641.

27 DAINTITH and WILLOUGHBY *United Kingdom...*, p. 1-641; e CHABA, Ajay e ZACOUR, Cláudia. O Direito de preferência nas Associações de Empresas para Exploração e Produção de Hidrocarbonetos. In: *Anais do Congresso do IBP*, Outubro de 2000, no prelo.

28 DAINTITH and WILLOUGHBY *United Kingdom...*, p. 1-642.

29 DAINTITH and WILLOUGHBY *United Kingdom...*, p. 1-642.

30 O *Operator's lien*, ou gravame do operador. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Direito do Petróleo: as joint ventures na Indústria do Petróleo*, 2ª edição, Ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2003, p. 201.

31 BARROWS, *BASIC OIL LAWS AND CONCESSION CONTRACTS*, sup. 152.

32 Esta análise também se processa no direito australiano. Naquele país há uma intensa atividade de produção de petróleo e a correlata criação doutrinária no âmbito jurídico. "*Relief against forfeiture has generally been seen as a doctrine which avails a defaulting party against whom the other party to the contract seeks to invoke a contractual term, which, in essence, effects forfeiture of the defaulting party in interest in property*". CLARKE,

Justice M.J.R. Penalties, Forfeiture and Dilution. In: *AMPLA Yearbook*, 1989.

33 "Em síntese: a responsabilidade do cedente pela existência do crédito se opera: 1º) quando o crédito por ele cedido já não existe mais no momento de cessão; 2º) quando o cedente não é seu legítimo titular; 3º) quando o crédito inquinado de vício de modo a torna-lo suscetível de anulação ou de nulidade 4º) quando sobre ele pender direito impeditivo de sua transferência plena. Efeitos em relação a terceiros. Assim igualmente cessão de crédito, em que às vezes o terceiro se contrapõe ao cessionário, enquanto em outras o cessionário é um verdadeiro terceiro. A melhor noção é que considera terceiro o que não é parte num determinado negócio jurídico. De acordo com essa noção classifica-se como terceiro, na cessão de crédito: 1º) o devedor cedido; 2º) o segundo cessionário; 3º) o credor a quem o crédito, já cedido, foi dado em penhor; 4º) os credores quirografários do cedente". LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil...*, p. 416.

34 Em razão da especificidade da situação no contexto brasileiro, nesses primeiros casos a cedente era sempre a PETROBRAS.

35 TAVERNE, Bernard. *An Introduction to the regulation of the petroleum industry: laws, contracts and conventions*. London: Graham & Trotman, 1994, p. 144

36 CAGE, Edwin M. *Anatomy of a Farmout*. *Twenty First Annual Institute on Oil and Gas Law and Taxation*, New York, ed. Matthew Bender, 1970, p. 153

37 BROWN, Earl, citado por CAGE, Edwin M. *Anatomy of...*, p. 153

38 CAGE, Edwin M. *Anatomy of...*, p. 154

39 VASCONCELOS, Lectícia, *Farm Out Agreements*. In: 1º. Seminário Internacional da Indústria do Petróleo, *Anais*, Rio, 1988.

40 Pierce, David, op. cit. p. 596.

41 CAGE, Edwin M. *Anatomy of a Farmout*, op. cit.

42 LOWE, S. John. *Recent Significant Cases Affecting Farmout Agreements*. In: *Annual Institute on Oil and Gas Law and Taxation*, Proceedings, Dallas, Texas. The Southwestern Legal Foundation, 1999, Mathew Bender, p. 3-2

43 Pierce, David, op. cit., p. 597.

44 "In limited circumstances, equity may offer protection to the parties to a farmout-based dispute (...) The informality with which farmout agreements are often approached by industry parties guarantees that claims for equity will be made frequently, and occasionally granted. Equity may offer limited protection to one who fails to make a binding agreement. Equity may also provide relief for one who enters into a burdensome contract. Equity may also reinstate rights that have failed. Equity may even protect one who has technically breached a contract". LOWE, S. John, *Recent Significant Cases...*, pp 3.5 - 3.8.

45 LOWE, S. John. *Recent Significant Cases...*, pp. 3-9.

46 LOWE, S. John. *Recent Significant Cases...*, pp. 3-13.

47 LOWE, S. John. *Recent Significant Cases...*, p. 3-13.

48 LOWE, John. Analyzing Oil and Gas Farmout. *Southwestern Law Journal*, vol 41, p. 822.

49 LOWE, John. Analyzing Oil..., p. 823.

50 John Lowe comenta que nem o critério "estratigráfico" comporta nuances. Pode tratar-se de bioestratigrafia, estratigrafia de tempo, e estratigrafia de rochas. Considerando-se que tal limite pode nem existir, O Prof. Lowe considera melhor falar-se de uma profundidade máxima. LOWE, John. Analyzing Oil..., p 827.

51 LOWE, John. Analyzing Oil..., p. 824.

52 O "net profit interest" é uma parcela da produção bruta de uma propriedade, medida pelos lucros líquidos da operação de uma propriedade. Trata-se de uma participação econômica em relação à produção. Já o "overriding royalty interest" é uma participação do petróleo e gás produzido na superfície, livre da despesa de produção, e em acréscimo ao royalty usual do proprietário da terra, reservado ao "lessor" em um lease de petróleo e gás. In: WILLIAMS & MEYERS. *Manual of Oil & Gas Terms*. pp. 664 e 748.

53 LOWE, John The meaning of Payout in Oil and Gas Farmout Agreements. In: *Eastern Mineral Law Foundation*, Ed. Mathew Bender, 1989, p. 13-15.

54 "The determination of the Complete pay-out period requires an interpreta-

tion of the carried interest agreement and the performance of the parties under the agreement. As a general principle, however, the period ends when the gross income attributable to all of the operating mineral interests in the well (or wells in case of agreements covering more than a single well) equals all expenditures for drilling and development (tangible and intangible) of such well (or wells) plus the costs of operating the well (or wells) to produce such an amount. LOWE, John, *The Meaning of Payout* ...., p. 13-19.

55 REILLY, Patrick e HEROUX, Christopher S. When should Interests in oil and gas be considered Securities? : A case for the Industry Deal **Bibliografia**

## 8. Referências Bibliográficas

ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Sexta Rodada de Licitação para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e Gás natural promovida pela ANP. O Tratamento dado à Cessão Contratual: Proposta de Aperfeiçoamento. Rio de Janeiro, abril de 2004.

BARROWS, BASIC OIL LAWS AND CONCESSION CONTRACTS. South America, sup. 104.

CAGE, Edwin M. Anatomy of a Farmout. *Twenty First Annual Institute on Oil and Gas Law and Taxation*, New York: Matthew Bender, 1970.

CHABA, Ajay e ZACOUR, Cláudia O Direito de preferência nas Asso-

- ciações de Empresas para Exploração e Produção de Hidrocarbonetos, **Anais do Congresso do IBP**, Outubro de 2000.
- CLARKE, Justice M.J.R. Penalties, Forfeiture and Dilution. In: **AMPLA Yearbook**, 1989.
- DAINTITH e WILLOUGHBY. **United Kingdom Oil and Gas Law**. London, Sweet & Maxwell, 1984.
- SILVA, Nirval Garcia da. Cessão de Contratos - Aspectos Gerais. In: BARROS, Hamilton de Moraes e et al. **Estudos jurídicos em homenagem ao professor Caio Mário da Silva Pereira**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984
- JÚNIOR, José Cretella. Cessão de Contrato. **Enciclopédia Saraiva de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.
- LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Editora Livraria Freitas Bastos, 1997.
- LOWE, John The meaning of Payout in Oil and Gas Farmout Agreements. In: **Eastern Mineral Law Foundation**, Ed. Mathew Bender, 1989, p. 13-15.
- LOWE, S. John, Recent Significant Cases Affecting Farmout Agreements. **Oil and Gas Law and Taxation**, The Southwestern Legal Foundation, 1999, Mathew Bender, p. 3-2
- REILLY, Patrick e HEROUX, Christopher S. When should Interests in oil and gas be considered Securities? : A case for the Industry Deal. **South Texas Law Review**, vol. 34, pp. 37 a 72.
- RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. **Direito do Petróleo: as joint ventures na Indústria do Petróleo**, 2ª edição, Ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2003.
- RODRIGUES, Silvio. Cessão de Contrato. In: **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.
- TAVERNE, Bernard. **An Introduction to the regulation of the petroleum industry: laws, contracts and conventions**. London: Graham & Trotman, 1994.
- VARELA, Antunes. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Editora Saraiva.
- VASCONCELOS, Lectícia, Farm Out Agreements. **Anais do 1º. Seminário Internacional da Indústria do Petróleo**, Rio de Janeiro, 1988.
- WILLIAMS, Howard e MEYERS, Charles J. **Manual of Oil & Gas Terms**.