

COMPETÊNCIA *

EVANDRO GUEIROS LEITE**

Juiz Federal da 1ª Vara

VISTOS, etc.

B. P. EXPLORATION COMPANY (LIBYA) LIMITED e NELSON BUNKER HUNT ingressaram em Juízo, na 14ª Vara Cível do Estado, com Ação Ordinária contra a PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. — PETROBRÁS, para os fins objetivados às fls. 24 e 25, item 61, da petição inicial.

A questão gira em torno do pretendido direito dos Autores de permanecerem concessionários de u'a parcela de exploração do petróleo líbio, que lhes foi assegurada pelo governo daquele País e depois retirada por motivos nacionalizantes.

A 1ª Autora, subsidiária da BRITISH PETROLEUM COMPANY LIMITED, e o 2º Autor, cidadão norte-americano ligado à empresa britânica pela cessão de direitos que lhe fez da sua própria concessão, asseguram que, embora afastados do negócio por ato do governo líbio, continuam lutando para mantê-lo.

E por isso teve a 1ª Autora o cuidado de prevenir terceiros, porventura interessados em negociar com o governo líbio a compra de petróleo dos Campos de Sarir, notificando-os através de editais, o que aconteceu também no Brasil.

Os Autores mencionam (fls. 12, item 26) que a Petrobrás tomou conhecimento da sua intenção, sendo também notificada por carta; mas que, apesar disso, está adquirindo petróleo dos Campos de Sarir, mediante contrato de aquisição contínua, durante os próximos anos.

Tal comportamento da nossa empresa petrolífera seria, pois, contrário ao princípio jurídico de proteção aos contratos, que é de

prevalência internacional, mesmo em negócios feitos com empresas particulares (fls. 15, itens 36 e seguintes), sabendo-se da sua acolhida pela ONU, através da Carta de São Francisco, da qual o Brasil é signatário.

Esse princípio tem sido acolhido em decisões judiciais de outros países, como na França, no caso do arresto determinado pela sua Justiça de um carregamento de minério chileno, da mina El Teniente confiscada pelo governo Allende, do Chile, e a requerimento da concessionária norte-americana (fls. 17, item 38).

Segundo os Autores, a Justiça francesa ter-se-ia baseado não só na ordem pública interna, mas ainda na ordem pública internacional, pois segundo esta última o minério extraído das jazidas de cobre chilenas continuava a pertencer aos seus antigos proprietários, na falta de um acordo indenizatório.

Por isso, se nenhum direito adquiriu o Governo da Líbia sobre o petróleo extraído das jazidas dos Campos de Sarir, procedendo como procedeu não poderia do mesmo dispor, para transferi-lo, se não a sua posse, muito menos a sua propriedade (fls. 18/21).

E a Petrobrás, porque admitiu contratar com esse Governo estrangeiro, embora prevenida, colaborou com o mesmo na violação do direito alheio, **ex vi** do disposto nos Artigos 159, 504 e 1.518, do Código Civil, razão por que deve responder solidariamente com o Estado infrator pelos conseqüentes prejuízos.

O pedido vai além (fls. 24/25). Pretendem, ainda, os Autores que a Petrobrás se abstenha de novas compras de petróleo dos Campos de Sarir, sob pena de ver os seus carregamentos seqüestrados, para segurança do Juízo, até o final julgamento da causa.

Após a citação a Petrobrás suscitou exceção de incompetência do Juízo cível estadual (fls. 224/231) e afirmando a da Justiça Federal,

sustentando que o negócio da compra e venda do óleo se havia ultimado entre a Excipiente, como delegada da União, e u'a empresa estatal líbia.

Citou a Lei 2.004/53, que consagrou o monopólio da União em matéria petrolífera e que lhe outorgou, bem como às suas subsidiárias, a execução desse monopólio, através das atividades de pesquisa, lavra, refino e transporte marítimo de petróleo (Art. 2, n°s I/II, fls. 227).

Segundo, ainda, a mesma peça, seria possível afirmar que o ajuste objeto da ação, teria sido pactuado entre o Governo Brasileiro e o Governo Líbio, como verdadeiro convênio de Estado para Estado, de modo que, **ex vi** do disposto no Art. 125, n° III, da Constituição Federal, a competência deve ser federal.

Desse modo, ò contrato entre a Petrobrás e The Arabian Gulf Exploration Company (SPA), nada mais é do que um convênio entre o Brasil e a Líbia, pois só a União é competente para celebrar tratados e convenções com Estados Estrangeiros, segundo a opinião de PONTES DE MIRANDA (fls. 228).

A essa altura dos fatos, a própria União Federal ingressou no processo, às fls. 250/252, declarando o seu interesse na lide, tanto mais por se tratar, na hipótese, de matéria relacionada com o monopólio estatal do petróleo e também vinculada ao seu intercâmbio comercial com o Exterior.

A exceção foi impugnada (fls. 256/268 e 274/284), repelindo os Exceptos a intervenção inoportuna da União Federal nos autos, antes da decisão da exceção e, do mesmo passo, a impossibilidade do deslocamento da competência, tão só por esse fato, sem a identificação da modalidade assistencial pretendida, para dizer-se se litisconsorcial ou não (fls. 259/264).

Por outro lado sustentou, em defesa da permanência da ação na Justiça local, que, se a União Federal preferiu organizar uma entidade independente, que é a Ré, para arcar com o serviço de abastecimento do País, em matéria de petróleo, foi exatamente para não precisar imiscuir-se no desempenho dessas tarefas.

A exceção foi julgada procedente (fls. 288), decisão da qual se agravaram os Autores-Exceptos, conforme fls. 290/291. E os autos da ação foram requisitados pelo Tribunal de Justiça (fls. 306), para instruir o julgamento do agravo de instrumento nº 26.318, do qual não se teve notícia nos autos, pelo menos até o dia 4 de abril do corrente, quando vieram da 4ª Vara Federal, por redistribuição (fls. 314v.).

Cumprindo o despacho de fls. 340 e verso, as partes trouxeram aos autos, em momentos diversos (dias 17 e 21 do corrente mês de maio), o resultado do julgamento daquele agravo, no sentido do desaforamento da causa para a Justiça Federal, devido à intervenção da União, no momento em que se discutia, através de exceção, matéria de competência, que não mais poderia, por isso mesmo, ser objeto de deslinde no foro local.

2

Pelo que se vê, a Egrégia 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado decidiu manter o despacho agravado tão somente no tocante à remessa dos autos à Justiça Federal de primeiro grau, para que essa aprecie a questão da competência, sem descer, todavia, ao exame da modalidade assistencial resultante da intervenção, se simplesmente assistencial ou, mais do que isso, qualificada.

É ler-se:

EMENTA — Exceção de incompetência. Ação proposta contra sociedade de economia mista. Intervenção da União Federal como assistente, invocando como interesse seu na causa, não a natureza da ré, de sociedade de economia mista, mas

aspectos outros, que alega fundamentais para ela, e pleiteando, expressamente, o deslocamento do processo para a órbita da Justiça Federal. Incompetência absoluta, **ratione personae**, da Justiça Estadual, em tal caso, para apreciar, inclusive, a própria exceção da incompetência. Jurisprudência, a respeito, do Excelso Supremo Tribunal Federal. (Fls. 343).

Sem pretender criticar essa respeitável decisão, para dizer se foi razoavelmente emitida — embora não haja dúvida quanto à solução que deu, em sua área, ao problema competencial, através da **decinatoria fori** (Cf. Art. 152, do CPC vigente ao tempo do ato) — reputo-a final em face da preclusão máxima, porque permaneceu irrecorrida.

De fato, o recurso extraordinário não foi utilizado. E por isso subsistiu válida, no tocante aos interessados, a decisão no Agravo, sendo certo que a Justiça Federal não poderia, a esta altura, devolver o processo à Justiça do Estado, para ser ali julgado o **meritum causae**, se pretendesse definir, em afronta ao respeitável acórdão (que não pode ser tido como de natureza **condicional**), a modalidade assistencial da União.

3

Não tenho dúvida, pois, que a Justiça do Estado já se considerou incompetente. E se fosse preciso repisar, agora, o deslinde dessa matéria, tal só poderia ser feito mediante conflito negativo de competência, junto ao Tribunal Federal de Recursos, medida que, contudo, não devo utilizar, convencido como estou de que a intervenção da União Federal, já consentida, tem como causa um interesse veraz, de índole qualificada.

De fato, questiona-se nos autos sobre a importação de petróleo estrangeiro, pela Petrobrás, e destinado ao abastecimento do País, matéria pertinente ao monopólio da União, constitucionalmente permitido (antes, Art. 146 — Constituição de 18-9-1946; e agora, Art. 163 — Constituição de 1967, Emenda 1/69) e implementado por lei especial (Lei 2.004, de 3 de outubro de 1953).

Pouco importa, pois, que a compra do óleo, a sua importação e o seu transporte tenham sido feitos através da Petróleo Brasileiro S.A., sociedade por ações e de economia mista, que apenas está servindo de instrumento (órgão) de execução do monopólio, QUE NÃO É SEU.

Segundo o ensinamento de PONTES DE MIRANDA, o que se prevê na Constituição de 1967 (Art. 163), sem quebra de princípio que se estratificou na Carta de 1946, é o monopólio da União, que não pode ser estabelecido ou mesmo **estendido** a favor de qualquer empresa, mesmo de economia mista. A União não pode estabelecer o monopólio a favor de qualquer empresa; não pode sequer monopolizar para outra entidade estatal.

Eis o que professa, com bastante ênfase, o mesmo Autor:

A União não pode **monopolizar** para outra entidade estatal, como se a lei federal dissesse que só o Estado de São Paulo pode exportar ou vender café, ou que só o Estado do Rio Grande do Sul pode fazer vinhos e champanhe, mesmo se o estatuísse para as vendas dentro do Estado-membro. A União não poderia criar, a favor do Município tal, o monopólio de matadouro-frigorífico. **A fortiori**, nenhum monopólio pode ser atribuído à entidade particular, ainda que seja de direito público. Assim, é CONTRÁRIO À CONSTITUIÇÃO DE 1967 MONOPÓLIO A FAVOR DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, como a favor de qualquer outra sociedade. Monopólio SÓ A UNIÃO PODE TER E EXERCER. Desde que o fundo de empresa é de outra entidade que a União, não se pode pensar em qualquer medida legal de monopolização. As sociedades por ações de economia mista têm **personalidade**; portanto, outrem, e não a União, exerceria o monopólio.

(Omissis).

Não importa qual seja a participação da União no capital social (metade mais um, dois terços, quatro quintos). Uma vez que há a **personalidade** da empresa, não se trata de entidade estatal, e o art. 157, § 8º (atual Art. 163, **caput**, da Emenda 1) somente permite que a União estabeleça monopólio e que esse monopólio seja da União. **Só a União pode ter monopólio**. Se à pessoa jurídica, ou física, se atribuiu direito a monopólio, ou a pessoas jurídicas, ou físicas, direito a oligopólio, a lei especial que tal regra

jurídica contém é contrária à Constituição de 1967, e **nula**, portanto, a regra jurídica, com as conseqüências jurídicas de direito público, inclusive penal, e de direito privado, que resultem da atividade ilícita.

(Cf. Comentários à Constituição de 1967, Tomo VI, págs. 86/87, maio de 1968).

É certo que a União não explora, diretamente, essa atividade monopolizada, tanto é assim que criou a Petrobrás e também deu lugar ao surgimento de subsidiárias desta, para que sirvam ao exercício desse monopólio, tal como previsto nos Artigos 2º, nº II, 5º e 6º, da Lei nº 2.004/53.

Se, todavia, assegura a ampla atuação da empresa e das suas subsidiárias, como órgãos de execução das atividades enumeradas, algumas (art. 1º, nºs I/III), e diversificadas outras, de modo geral (Art. 6º), não há dúvida que reserva para si mesma, a União, o exercício do monopólio (Art. 2, **caput**).

O abastecimento nacional de petróleo, como no caso, inclui a **importação** também (Art. 3º, § 1º). E como se vê da lei, é supervisionado pelo Conselho Nacional do Petróleo, diretamente subordinado à Presidência da República.

Sabe-se que essa forma de intervenção da União no domínio econômico, como monopolizar a atividade visada, não podia deixar de apoiar-se em pressuposto necessário, como o editou a Constituição de 1946 (Art. 146), qual o do "interesse público", em que se apoiou a Lei 2.004/53.

Agora, sob o atual regime (Cf. Art. 157, § 8º, da Constituição de 1967, depois Art. 163, da Emenda 1), o pressuposto do "interesse público" perdeu a forma vaga e assumiu a da **indispensabilidade**:

- a) por motivo de segurança nacional;

b) para efeito da organização de setores que não possam ser desenvolvidos no regime de competição e de liberdade de iniciativa.

Não cabe ao Poder Judiciário entrar no âmago dessa **indispensabilidade**, que há de provocar a intervenção monopolizadora do Estado por um dos motivos indicados. A matéria impende ao legislador, quando faz a Lei interventiva; e ao Presidente da República, quando a sanciona.

Desse modo, se a Lei existe por “interesse público” (pressuposto de origem) e subsiste devido à “indispensabilidade” que o regime atual reputa válida, não é possível atribuir-se senão à União a responsabilidade interventiva, como um ônus que não pode transferir ou mesmo delegar a quem quer que seja.

O “ato de exercício” do monopólio, é, enfim, ato administrativo de direito público, que não pode ser praticado por particulares, pois que se trata de exercício de **ius eminens** público, que se inclui no **imperium**. Só a autoridade pública pode praticá-lo. É intransferível o direito; intransferível a pretensão, ou a ação.

Essa lição, também tomada a PONTES (obr. cit., tomo V, pág. 432), quando trata das desapropriações (cf., também, pág. 389), é utilizável no presente caso, pois lembro, a respeito, antes da instituição do monopólio, que o **abastecimento** nacional foi declarado de utilidade pública, incluindo a importação (DI. 395, de 29 de abril de 1938, Art. 1º, parágrafo único).

Pelo Decreto nº 53.337, de 23 de dezembro de 1963 (que dispunha sobre a **importação** de petróleo nos termos dos arts. 1 e 2 do DI. 395/38, e 3º da Lei 2.004/53), todo o entendimento da União se contém em seus considerandos, entre os quais vale destacar o seguinte:

... que compete, exclusivamente, ao Governo Federal autorizar, regular e controlar a **importação**, a exportação, o

transporte, inclusive a construção de oleodutos, a distribuição e o comércio do petróleo e seus derivados, no território nacional, na forma do Decreto-lei n.º 395, de 29 de abril de 1938...

4

Nestes termos, placitando a admissão da União nestes autos como verazmente interessada no deslinde da controvérsia, considero-me competente para o processamento e julgamento do feito, **ex vi** do disposto no Art. 125, I, da Constituição Federal.

Prossiga-se.