

O LEILÃO DO CAMPO DE LIBRA: NEUTRALIDADE E IDEOLOGIA NAS DECISÕES SOBRE RECURSOS NATURAIS E PETRÓLEO NO BRASIL¹

THE AUCTION OF THE LIBRA OIL FIELD: NEUTRALITY AND IDEOLOGY IN THE DECISIONS ON NATURAL RESOURCES IN BRAZIL

Clóvis Eduardo Malinverni Silveira²

Vagner Gomes Machado³

Resumo: Este artigo consiste na análise das decisões proferidas pela Justiça Federal brasileira sobre duas ações populares que pretendiam suspender o leilão de outorga do direito de exploração de petróleo no *Campo de Libra*, no ano de 2013. O objetivo do estudo foi analisar o texto dos julgados de maneira a compreender o papel desempenhado por elementos de convicção política em assuntos relativos a recursos naturais no Brasil, independentemente de um juízo de valor sobre o mérito das decisões. A metodologia consistiu em pesquisa documental das peças processuais; pesquisa bibliográfica sobre duas vertentes da crítica da ideologia; aplicação de técnicas de análise de discurso, a fim de interpretar lacunas entre os elementos discursivos e o contexto sociohistórico. Foi possível verificar a distorção da realidade em prol das convicções políticas albergadas das decisões, bem como a naturalização de posições não-jurídicas por meio da presunção de isenção e saber técnico.

Palavras-Chave: direito dos recursos naturais; Tutelas Coletivas; Campo de Libra; Direito e Ideologia; bens comuns.

Abstract: This paper consists in the analysis of the decisions handed down by Brazilian Federal Courts on two popular actions that were intended to suspend the auction for the concession of oil exploration rights in the Libra Oil Field, in the year 2013. The purpose was to analyze the text of the decisions in a manner to understand the role played by elements of political conviction in matters related to natural resources in Brazil, regardless of an evaluation on the merits of decisions. The methodology consisted of documentary research of the procedural pieces; bibliographical research on two aspects of the critique of ideology; and the application of discourse analysis techniques to interpret gaps between the discursive elements and the sociohistorical context. It was possible to verify the distortion of reality for

¹ Artigo recebido em 09/05/2018 e aprovado para publicação em 30/10/2018.

² Doutor em Direito (2011) pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), área de concentração Direito, Estado e Sociedade, com estágio Doutorado-Sandwich/CAPES, na Universidade Lusiada (Porto/Portugal). Mestre em Direito (2005) pela UFSC, área de concentração Teoria e Filosofia do Direito. Bacharel em Direito (2002) pela UFSC. Professor Doutor Adjunto na Universidade de Caxias do Sul (UCS), atuando nos cursos de Bacharelado, Mestrado e Doutorado em Direito. Líder do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria e Filosofia do Direito, Direito Ambiental e Ecologia Política. ORCID ID: 0000-0002-5210-0316.

³ Mestrando pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (UCS). Bacharel (2016) em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Membro do grupo de pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente. Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). ORCID ID: 0000-0002-7211-6323.

the benefit of the political convictions lodged in the decisions, as well as the naturalization of non-legal positions by means of the presumption of exemption and technical knowledge.

Keywords: natural resources law; Collective rights; Libra oil field; Law and Ideology; natural commons.

1.Introdução

Neste estudo, propõe-se investigar a “naturalização” de posições político-ideológicas em julgados relativos a assuntos estratégicos no Brasil, particularmente no que se refere aos recursos naturais, bem como discutir a relação entre os argumentos de economia política expressos pelos órgãos judicantes a presunção de neutralidade e tecnicidade das decisões jurisdicionais. Para tanto, tomou-se como objeto de análise as decisões proferidas pela justiça federal da 2ª Região, em face de duas ações populares⁴ as quais pretenderam suspender o processo de licitação, na modalidade leilão, que viria a oficializar, ainda no ano de 2013, a outorga dos direitos de exploração sob o regime de partilha de produção do *Campo de Libra* – uma das áreas com as maiores concentrações de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos do *Pré-Sal*, imensa jazida fóssil encontrada em território brasileiro no ano de 2006. Mais especificamente, foram analisadas as decisões de ambas as ações em primeira instância e uma ementa de apelação, exarada pela 3ª Turma Especializada do TRF2.

A análise não tem a intenção de discutir questões probatórias ou de oferecer um posicionamento sobre o mérito destas ou de outras ações propostas acerca do mesmo caso. Tampouco se trata de análise compreensiva da outorga do *Campo de Libra*, com juízo de valor sobre o seu significado histórico, econômico ou político. Os julgados serão examinados segundo técnicas de análise de discurso, explorando os elementos discursivos presentes nos documentos citados de modo a colocar em relação “o campo da língua (suscetível de ser estudada pela Linguística) e o campo da sociedade (apreendida pela história e pela ideologia)” (GREGOLIN, 1997). Confere-se destaque ao item 4 da Ementa da apelação, que permitirá, por meio da devida contextualização, refletir sobre o papel desempenhado por elementos não-jurídicos de convicção política, implícitos ou explícitos, em decisões desta natureza.

⁴ Trata-se da ação popular de número 0023891-27.2013.4.02.5101 (2013.51.01.023891-1), impetrada respectivamente por Luiz Fernando Rodrigues Cordeiro (BRASIL, 2013a), e a ação popular de número 0003125-16.2014.4.02.5101 (2014.51.01.003125-7), impetrada por Fábio Konder Comparato e Ildo Luis Sauer (BRASIL 2013b).

Este artigo é organizado em dois eixos. Nas seções 2 e 3 se realizará a contextualização acerca do marco regulatório da exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos, com a apresentação, em linhas gerais, do novo marco regulatório, além de breve contextualização do leilão do *Campo de Libra*, o qual originou diversas ações civis públicas e ações populares, dentre as quais asduas ações que culminaram nas decisões ora examinadas. Nas seções 4 a 9, será realizada a análise dos julgados com o fito de constatar a presença tácita ou explícita de conteúdos ideológicos, interpretando-os à luz das categorias operacionais *ideologia* e *neutralidade*.

Para efeito deste estudo, a ideologia é tomada como categoria de análise de duas maneiras complementares, como *distorção da realidade* e como *pretensão de neutralidade*, conforme desenvolvido nas seções 6 e 8 *infra*. Em um primeiro sentido, o discurso ideológico apresentaria a preconcepção do intérprete – no caso, um determinado ideário de economia política – como fato objetivo e incontestado, tendo por efeito a desqualificação *a priori* de opiniões em contrário, bem como o amoldamento de dados objetivos àquele discurso que está em posição dominante. A fim de submeter o discurso dos julgados à prova, toma-se como referente a crítica marxista da ideologia, por sua influência nas ciências sociais e pelo efeito de contraste com a concepção política subjacente ao julgado. Não obstante, a mesma reflexão poderia ser feita, em tese, a partir de diversos outros autores e correntes de pensamento: o importante é o uso da ideologia como noção crítica, com intuito de desvelar a distorção da realidade que favorece a percepção subjetiva do intérprete.

Em um segundo sentido, a ideologia consistiria na pretensão de atribuir-se à decisão jurídica a mesma lógica empregada pelas ciências exatas, de modo que uma sempre pressuposta tecnicidade do discurso asseguraria seu *status* de neutralidade, resguardando-lhe de influências políticas presentes na vida social, como se o ideário que sustentou a decisão fosse o único possível. Muito embora a crítica da ideologia como vontade de verdade ou como pretensão de neutralidade também possua larga tradição, os autores utilizados permitem uma reflexão consistente e útil sobre o tema.

Além de contribuir com o debate sociológico acerca da ideologia e da neutralidade na decisão jurisdicional, o estudo enfrenta questão de grande relevo econômico, social e ambiental. O petróleo ainda é a principal fonte de energia primária global, correspondente a mais de um terço de todo consumo mundial e a quase metade do consumo das Américas do Sul e Central; além disso, apesar dos justos anseios ambientalistas pela redução da emissão de gases de efeito estufa, o Petróleo foi a fonte energética cujo consumo representou o maior

incremento de 2015 a 2016, em um total de 77 milhões de toneladas (BRITISH PETROLEUM, 2017, p. 10-11).

A exploração da camada do *Pré-Sal*, pelo valor incomparável do petróleo no contexto geoeconômico e geopolítico, não pode ser compreendida senão à luz dos objetivos fundamentais da República, consoante o texto da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988), sobretudo a garantia do desenvolvimento nacional (Art. 3, II), a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais (Art. 3, III), tendo ainda em conta que, são bens da União “os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva” (Art. 20, V).

Muito embora existam inúmeras pesquisas sobre o *Pré-Sal*, em um contexto interdisciplinar, assim como a respeito do caso do leilão do *Campo de Libra*, não foram encontradas outras análises de discurso acadêmicas sobre as decisões proferidas na matéria, em torno às ações decorrentes do leilão. A análise é, evidentemente, de natureza qualitativa e não quantitativa. Pretende-se que sirva como ilustração representativa de um modo característico de uso de concepções políticas e econômicas nas decisões jurisdicionais no Brasil, particularmente a respeito dos recursos naturais e das fontes de energia.

2. O marco regulatório da exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos

Em 2006, no *Campo de Tupi*, na Bacia de Santos, descobriu-se petróleo em grande quantidade. Esse acontecimento, conforme aponta Bustamante (2015, p. 7), resultou de grande investimento técnico-científico, empreendido ao longo de mais de quarenta anos pela Petróleo Brasileiro S.A (Petrobras), marcando o nascimento daquilo que veio a ser denominado de “*Pré-Sal*”. As reservas energéticas do Campo de Tupi, calculadas entre 5 e 8 bilhões de barris de petróleo, despertaram grande interesse internacional, não apenas pelo volume, mas por se tratar de óleo com qualidade comercial superior à média do petróleo encontrado no Brasil, sobretudo por ser mais fácil de refinar. Com a descoberta do Campo operaram-se, ainda em 2006 e nos anos subsequentes, diversas mensurações da extensão das reservas da camada do *Pré-Sal*. Chegou-se à estimativa de algo entre 70 a 107 bilhões de barris do óleo, o que elevou o Brasil à posição de um dos países com as maiores reservas fósseis do mundo (HERNÁNDEZ; BERMANN, 2009, p. 171-172), o que despertou grande interesse econômico e geopolítico.

Frente a essa prodigiosa constatação, teve início um movimento político visando a alteração do marco legal que regulamentava, à época, a exploração e produção de combustíveis fósseis. Em 1995, a Emenda Constitucional nº 9 alterou o artigo 177 da Constituição, ao flexibilizar o monopólio do Estado sobre: i) a “pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos”, conforme inciso I; ii) a “refinação do petróleo nacional ou estrangeiro”, inciso II; iii) a “importação e exportação dos produtos e derivados básicos”, inciso III; iv) o “transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem”, inciso IV (BRASIL, 1988).

O regime jurídico vigente à época, fruto da EC 9/1995, fora estabelecido pela Lei 9.478/1997, e previa o regime de concessão, sob a forma de contrato de risco, no qual o concessionário arcava com a totalidade do risco, bem como dos rendimentos obtidos com a exploração. Para os defensores da alteração legislativa, o regime de concessão instituído pela Lei 9.478/1997 (BRASIL, 1997) não era apropriado para o cenário de após a descoberta do Pré-Sal. Assim é que, no ano de 2007, o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), por meio da Resolução 6/2007 (BRASIL, 2007), determinou à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), que 41 blocos localizados na área do Pré-Sal fossem excluídos da 9ª Rodada de Licitações, as quais estavam ocorrendo nos moldes previstos pela lei 9.478/1997, ou seja, sob o regime de concessão (BUSTAMANTE, 2015, p. 8). No ano de 2010, após o Projeto ter sido aprovado, tanto pela Câmara dos Deputados quanto pelo Senado Federal, o então Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva sancionou a Lei 12.351/2010, positivando o novo marco regulatório para exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos (BRASIL, 2010). A nova lei instituiu o *regime de partilha de produção* em substituição ao *regime de concessões*, inicialmente previsto pela Lei 9.478/1997 (BRASIL, 1997) então considerado inadequado.

3. O leilão do Campo de Libra, e as ações populares impetradas visando sua suspensão ou anulação

Em 2010 foi descoberto, pela Petrobrás, o chamado *Campo de Libra*. Esse campo de exploração foi delimitado em uma área de 1.550 km², em águas ultraprofundas da Bacia de Santos, compreendendo uma reserva de recursos fósseis abismal. A quantidade de óleo foi estimada entre 8 e 12 bilhões de barris (BUSTAMANTE, 2015, p. 15), no mínimo. Para

avaliar a grandeza dessa jazida, basta observar que o Brasil, em meados de 2004, antes da descoberta do Pré-Sal, possuía, de acordo com a *British Petroleum* (2005), o total de 11,2 bilhões de barris de petróleo em reservas comprovadas. Ou seja, a margem do *Campo de Libra* era potencialmente superior a todo o montante prévio somado.

Na data de 12 de setembro de 2013, o cidadão e advogado Luiz Fernando Rodrigues Cordeiro impetrou ação popular constitucional (BRASIL, 2013a) com pedido de liminar ou antecipação de tutela *inaudita altera pars* em face da Agência Nacional do Petróleo (ANP); da Diretora Geral da ANP, Sra. Magda Maria de Regina Chambriard; e dos futuros vencedores da 12ª Rodada de Licitações de Petróleo e Gás, que viria a ser realizada no dia 21 de outubro de 2013. O processo, no Tribunal Regional Federal da Segunda Região, recebeu o número 0023891-27.2013.4.02.5101. O leilão, sob a égide do artigo 8º, II, do artigo da Lei 12.351/2010 – que trata da celebração de contratos de partilha de produção pela União, mediante licitação na modalidade leilão – e acabou sendo vencido por um consórcio que compreendia, além da própria Petrobrás, as empresas Shell, Total, CNPV e CNOOC.

O autor popular requereu (BRASIL, 2013a), com pedido de liminar ou antecipação de tutela, a suspensão da rodada de licitações até que fossem concluídos os trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito que havia sido instaurada no Senado Federal, na data de 3 de setembro de 2013, e cujo relatório data de 2014. A *CPI da Espionagem*, como ficou conhecida, tinha como objetivo investigar a denúncia de um “sistema de espionagem, estruturado pelo governo dos Estados Unidos, com o objetivo de monitorar e-mails, ligações telefônicas, dados digitais, além de outras formas de captar informações privilegiadas ou protegidas pela Constituição Federal” (BRASIL, 2014b, p.01).

Uma vez que o objeto deste artigo não é a análise do mérito do julgado ou tomar posição a respeito do assunto, e sim discutir a contradição entre a forma e o teor do discurso que fundamenta a decisão em sede de apelação, interessa aqui reportar uma síntese das conclusões da CPI, que ocorreu após a decisão em primeiro grau e antes da decisão do TRF2, em sede de apelação. Em razão das denúncias divulgadas pela imprensa (no Brasil, pelo jornal *O Globo* e pelo programa de televisão *Fantástico*), o Departamento de Polícia Federal (DPF) instaurou inquérito policial, com a finalidade de identificar a autoria e comprovar a materialidade dos crimes alegadamente praticados. Contudo, até a data do Relatório da CPI (BRASIL, 2014b, p. 131-132), conforme consignado no próprio Relatório, os depoimentos colhidos tinham sido “muito evasivos” e a Polícia Federal “sequer tinha ideia de onde teria sido efetuada a interceptação clandestina”, ou seja, “se no território brasileiro, nos cabos submarinos, nos satélites geoestacionários ou se as informações foram simplesmente

cedidas pelas empresas de serviços de internet, a partir de servidores localizados nos Estados Unidos da América”.

Assim sendo, concluiu o Relatório (BRASIL, 2014b, p. 140-141) que o inquérito dificilmente teria êxito na obtenção de elementos suficientes para a propositura de eventual ação penal – não apenas em razão da impossibilidade de indicação de autoria, como também pela falta de comprovação da materialidade do delito. Diante da improbabilidade de que o inquérito prosperasse, o Relatório concluiu não haver razão para que a CPI avançasse na investigação, passando a dedicar-se apenas ao tema da necessidade de aprimoramento dos sistemas de segurança de comunicações e contrainteligência no Brasil.

Nas conclusões do Relatório, portanto, tomam destaque as recomendações da Comissão. Com relação à atividade de inteligência (BRASIL, 2014b, p.133-140) recomendou-se a Publicação da Política Nacional de Inteligência (PNI) (pronto para ser editado pela presidência da República desde fins de 2010); um maior investimento em contrainteligência; uma maior dotação orçamentária para a comunidade de inteligência; a criação de uma agência brasileira de inteligência de sinais; o estabelecimento de uma Política Nacional de inteligência de Sinais, de uma estratégia e de planos nacional e setorial; a criação de uma comissão temporária, no âmbito do Senado Federal, para propor reformas na legislação brasileira de inteligência; a aprovação da PEC 67/2012, que propunha a elevação da atividade de inteligência a nível constitucional; o aprofundamento dos mecanismos de controle externo da inteligência.

Já com relação à segurança das comunicações, foram recomendadas (BRASIL, 2014b, p.141-169) ações no universo das instituições; das pessoas e das tecnologias; dos processos e na área legislativa. Dentre elas: a elaboração de uma Estratégia, uma Agência e uma Política Nacional de Segurança Cibernética; o fomento à pesquisa, desenvolvimento e inovação, combinando ações de investimento em empresas, universidades e ICT para a geração desse sistema; ações para reforçar a Segurança nacional em redes de telecomunicações que fazem uso do espectro de radiofrequências; a segurança das infraestruturas críticas nacionais; a promoção da cultura de segurança digital; a criação de iniciativas de informação para o público em geral; a promoção de cursos de capacitação, cartilhas, incentivos acadêmicos, convênios e treinamentos; o desenvolvimento de algoritmos de criptografia nacionais, hardwares de comunicação, segurança em nuvem e cabos óticos submarinos; a ampliação das ações de capacitação em planejamento e gestão de contratos de tecnologia da informação; a definição de metas de governança; a proposição de um projeto de lei sobre fornecimento de dados de cidadãos ou empresas a organismos estrangeiros; a criação

de dotações orçamentárias para viabilizar atividades de segurança cibernética; dentre outras medidas.

Diversas outras ações populares foram impetradas contra a realização do Leilão de Libra, dentre as quais se destaca, pela relevância e consistência do seu conteúdo, aquela que tem como autores o jurista Fábio Konder Comparato, professor emérito da USP, e o engenheiro e professor Ildo Luis Sauer, diretor do Instituto de Energia e Ambiente da USP (BRASIL, 2013b). A inicial, protocolada na Justiça Federal de São Paulo, alega que o leilão, pelo conteúdo do seu Edital, conteria seis situações de lesão ao interesse público e duas ilegalidades. Os autos deste processo foram distribuídos, com declínio de competência, para a 30ª Vara Federal do Rio de Janeiro, na data de 13 de março de 2014.

Também no caso, não se pretende realizar uma avaliação pormenorizada do mérito do pedido e das decisões proferidas. Para fins de contextualização e ilustração da relevância do assunto, vale observar que as razões desta segunda ação popular (BRASIL, 2013b) passam pelo questionamento das atribuições do Conselho Nacional de Política Energética; do percentual a que a União faz jus na exploração do Pré-Sal; dos critérios estabelecidos pelo Edital para fins de determinação da parcela do excedente em óleo destinado à União; do momento do contrato previsto para dedução do valor dos custos da contratada, para efeito do cálculo do excedente em óleo; da inobservância da determinação legal de que os contratos de partilha devem assegurar um percentual mínimo de participação para a União; do não pagamento dos custos, pelos participantes do contrato, da descoberta do Campo de Libra à Petrobrás; e da alegação de nulidade em razão do comprometimento da competitividade no leilão.

4. As decisões em primeira instância e, sobretudo, em sede de apelação

A primeira ação popular acima referida (a qual, impetrada no Rio de Janeiro, versa sobre denúncias de espionagem) e a segunda (a qual, impetrada em São Paulo, suscitava ilegalidades e lesões ao interesse público do Edital), foram julgadas, ambas, pela 30ª Vara Federal do Rio de Janeiro, tendo em conta o declínio de competência da segunda em face da primeira. As sentenças são idênticas no conteúdo principal, uma vez que se tratam de “Sentença tipo B2”,⁵ que é uma sentença repetitiva ou padronizada⁶.

⁵O fenômeno da padronização decisória no Brasil, no entender de Asperti, culmina no desenvolvimento de mecanismos processuais e de “práticas gerenciais”, dentre as quais uma das mais relevantes é a “catalogação de sentenças-tipo” a partir de casos frequentes. A aplicação dessas decisões-modelo resulta na “formação de lotes

Na inicial da ação popular impetrada no Rio de Janeiro (BRASIL, 2013a), o autor popular fundamenta seu pedido de liminar ou antecipação de tutela na necessidade de proteção do interesse público, em razão das denúncias de espionagem. O argumento, em síntese, é que a deflagração de um processo licitatório poderia trazer prejuízos irreparáveis à economia pública e à soberania nacional, bem como aos princípios constitucionais norteadores da administração pública, dentre os quais a moralidade e a impessoalidade. Consoante artigo 1º da Lei 9.478/1997, as políticas nacionais para o aproveitamento racional das fontes de energia deveriam visar à preservação do interesse nacional e à livre-concorrência. Consoante artigo 40 do mesmo diploma legal, a licitação deveria observar fielmente os princípios da legalidade, moralidade e igualdade entre concorrentes (BRASIL, 1997). Para Pires, Fernández e Bueno (2006, p. 74), “as empresas, tanto estatais quanto privadas, devem ser tratadas com isonomia”, conferindo-se transparência aos “objetivos e limites das estatais”, premissas-chaves para o sucesso da política energética brasileira. Nesse sentido, segundo o autor popular, seria “impossível se cogitar que um processo licitatório seja pautado pela transparência diante de fatos que comprovam a interferência de governos estrangeiros em bancos de dados brasileiros”, até mesmo porque, desde que efetivamente verificados, tais fatos denotariam uma “posição privilegiada de empresas internacionais no certame licitatório, ao arrepio de todos os princípios aplicáveis à administração pública e às licitações” (BRASIL, 2013a, p.06)

Em se tratando de liminares, o problema central parece ser a presença dos requisitos *fumus boni juris* e *periculum in mora*, em face do caso concreto. Ou seja, seria necessário, sobretudo, avaliar: i) *se*, de acordo com o melhor direito, eventual comprovação de espionagem de potências estrangeiras macularia, em tese, o leilão; ii) *se* haviam evidências suficientes, ainda que não conclusivas, de que isso poderia estar ocorrendo naquele caso concreto; e iii) *se* a realização do leilão poderia causar dano grave ou de difícil reparação ao

de processos considerados similares, nos quais a mesma decisão, com pequenas inserções de informações sobre o processo individual, é aposta automaticamente a diversos processos”. O fenômeno é comum nos Juizados Especiais Federais, sendo o processo cadastrado “a partir de categorias predefinidas e que determinam”. (ASPERTI, 2017).

⁶ Vale notar que, mesmo antes do art. 285-A do antigo Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) ter previsto que “quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada”, os modelos de sentença e os votos com reprodução de argumentos de outras sentenças já eram frequentes. Prezando pela reprodução de decisões em casos considerados análogos, para fins aceleração dos julgamentos e racionalização, o novo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) prevê o “incidente de resolução de demandas repetitivas”, no Artigo 928, I, com intuito de tornar mais racional e ágil a prestação jurisdicional. As consequências do tratamento da questão para o ordenamento jurídico, positivas ou negativas, ainda não foram apropriadamente avaliadas e problematizadas em concreto, tendo em conta o curto período de vigência do Código.

bem tutelado – ou seja, se a demora na prestação jurisdicional poderia tornar irreversível eventual lesão à economia pública, à moralidade pública e à soberania nacional, e se a suspensão liminar do leilão seria medida reversível. A dúvida é menos com relação aos princípios a serem assegurados do que com a verossimilhança que se deve atribuir às denúncias, que não se tratavam de provas.

A decisão, em se tratando de sentença repetitiva, discute mais extensamente assuntos suscitados em outras ações, reservando poucas linhas especificamente para o assunto da ação popular original. O trecho essencial é o seguinte:

Outrossim, cumpre considerar que as alegações da parte autora no sentido de que os dados eletrônicos de autoridades brasileiras teriam sido alvo de interceptação e espionagem por agência de segurança norteamericanas, sublinhe-se que, aventando a hipótese que a suposta espionagem tenha ocorrido, o que não resta devidamente comprovado até o momento. Dito isso, dentro desse panorama não se vislumbra como pode haver prejuízo ou qualquer tipo de burla aos princípios da publicidade ou da legalidade, até porque, não há qualquer comprovação acerca de vazamento de informações privilegiadas. (BRASIL, 2014a, fls. 14).

Muito embora o período em questão esteja mal estruturado gramaticalmente⁷, o fundamento da rejeição do pedido da inicial parece ser a simples ausência de comprovação acerca do vazamento de informações privilegiadas. As denúncias não haviam sido comprovadas até o momento e, como demonstrado acima, a CPI da Espionagem, posteriormente, concluiu pela impossibilidade de comprovar a autoria, ou mesmo a materialidade de qualquer delito, uma vez que o inquérito policial não obteve informações suficientes para tanto. O mesmo relatório concluiu que a CPI pôde “constatar a vulnerabilidade em que se encontra o país diante da espionagem proveniente de outros Estados, de organizações e empresas, sobretudo estrangeiras”, alegando-se que “a espionagem continuará sendo conduzida, goste-se dela ou não” (BRASIL, 2014b, p. 133). Assim, ao mesmo tempo em que ficou estabelecido que não haveria como comprovar atos de espionagem, restou também evidenciada a extrema fragilidade do Brasil em termos de segurança da informação, e a vulnerabilidade a atos de espionagem.

⁷A passagem apresenta problemas de coesão e coerência, o que a torna de difícil compreensão. Observa-se que “as alegações da parte da autora” seria o sujeito de uma oração, mas não há nenhum verbo depois que se encaixe na estrutura sintática da língua portuguesa; ou seja, não é enunciado nada sobre “as alegações da autora”. Ademais, na última oração do excerto (“o que não resta devidamente comprovado até o momento”), o pronome relativo “que” retoma o que fora enunciado antes. Como o pronome retoma aquilo que é um problema de enunciado, torna-se difícil a interpretação do excerto.

De mais a mais, vale observar que a CPI estava em processo de investigação de tais denúncias à época da ação popular, e um inquérito havia sido instaurado pela Polícia Federal, de modo que não havia como saber, até o momento da primeira sentença, quais seriam as conclusões finais da CPI. Em se tratando de tutela de urgência, o pedido não fora fundamentado na comprovação de lesão, mas no risco de que uma lesão pudesse vir a ocorrer. Desta maneira, do ponto de vista de um observador daquele momento anterior (e não do ponto de vista privilegiado do observador de hoje) parece omissa a sentença quanto à avaliação do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*. Isso, por si só, não permite concluir que a decisão fora *acertada* ou *equivocada* pois, como já dito, não se trata de avaliar o julgado sob o ponto de vista do mérito, até mesmo porque outras ações, que também se opuseram ao leilão de libra, discutem o problema de ângulos bastante mais profícuos.

É o caso daquela ação popular que, proposta em São Paulo, problematiza o “interesse nacional” diante dos critérios estabelecidos pelo edital do leilão (BRASIL, 2013b). O julgado se ocupa mais fortemente com a avaliação dos argumentos suscitados nesta inicial. É possível constatar a centralidade dos argumentos da legalidade formal do pleito; e, principalmente, da discricionariedade da administração. Considerando “o feixe de opções que a lei confere”, inclusive sobre a modalidade e os critérios da licitação, bem como sobre a possibilidade de contratação direta da Petrobrás, o órgão julgador sustenta que “é dado ao governante valorar a conduta que considerar mais adequada ao interesse público e ao desenvolvimento nacional, podendo, portanto, optar dentro das possibilidades de escolha que a lei lhe faculta” (BRASIL, 2014a, p.12). Parece importante para a construção argumentativa, contudo, a interpretação do julgador sobre os objetivos políticos da legislação que dá base ao leilão:

Observando a política de desestatização implementada no Brasil com objetivo de reduzir o tamanho do poder estatal na seara econômica, dentre várias medidas prevista [sic] pelo legislador, ocorreu uma flexibilização do monopólio estatal a fim de desenvolver a indústria [sic] petrolífera nacional mediante apenas o controle dessa exploração, priorizando o interesse público, uma vez que se visa alcançar o desenvolvimento do país através do fim das desigualdades regionais, de maiores investimentos em educação e proteção ambiental. (BRASIL, 2014a, p.10)

O desenvolvimento da indústria petrolífera, portanto, seria o resultado da “flexibilização do monopólio estatal”, no contexto de uma “política de desestatização”, cujo objetivo é “reduzir o tamanho do poder estatal na seara econômica”. O fato de que tal argumento claramente não é de natureza técnica, nem consulta diretamente o núcleo da

controvérsia a ser decidida, é perceptível da leitura do julgado. Tal argumento pode ser compreendido como prenúncio da decisão proferida em segunda instância, pelo TRF2, em sede de apelação:

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. CPC/1973. AÇÃO POPULAR. “LEILÃO DO PRÉ-SAL”. LEGALIDADE, LESÃO À SOBERANIA E AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AUSÊNCIA.

1. A sentença manteve a licitação para outorga do contrato de partilha de produção do “Campo de Libra”, fundada na legalidade e regularidade do procedimento licitatório do pré-sal, à luz das Leis nos 9.478/1997 e 12.351/2010.

2. Ao repetir os argumentos da inicial, com ilações acerca dos efeitos da espionagem empreendida pelos Estados Unidos, Agência Nacional de Segurança (NSA, na sigla em inglês), divulgadas mundialmente pelo ex-funcionário dessa agência, Edward Snowden, o autor popular deixou de impugnar, no apelo, os fundamentos da sentença. As alegações vagas, pautadas pelo exercício hipotético e fundadas em notícias genéricas da mídia, não trazem a lume sequer o alcance da espionagem sofrida pela Petrobrás, e por isso são insuficientes para obstar a partilha de produção, inexistindo lesão ou risco de lesão à moralidade ou ao erário.

3. Realizado o certame é impensável desfazer os atos e contratos que lhe sucederam, em ramo estratégico da economia, podendo o MPF, evidentemente, à vista de elementos concretos, apurar condutas ímprobas ou criminosas, nos termos da Lei nº 8.429/1992 e legislação penal, buscando, se for o caso, ressarcir o erário.

4. A desestatização no Brasil é política consolidada nas últimas décadas, tendo a Emenda Constitucional nº 9/1995 flexibilizado os monopólios estatais, em serviços estratégicos, como gás canalizado, telecomunicações, pesquisa e lavra de petróleo. O leilão para implementação da exploração econômica das camadas do pré-sal, nessas circunstâncias, longe de vulnerar algum interesse público, na ordem patrimonial e mesmo moral, cumpre, ao reverso, os ideais do constituinte originário, comprometido com a dialética de redução do tamanho do poder estatal, nomeadamente na seara econômica, abrindo espaço à materialização do chamado “Estado mínimo”.

5. Nada macula a higidez do certame realizado em estrita obediência à Constituição e às Leis nos 9.478/1997 e 12.351/2010. Precedente da Turma em outra ação popular: TRF2, APELREEX 2013.51.01.016076-4, E-DJF2R 2/5/2016.

6. Apelação não conhecida. Remessa necessária desprovida (BRASIL, 2016).

O item 4 da ementa é bastante revelador, desde o ponto de vista da análise de discurso. Independentemente, como já dito, de um juízo de valor acerca da decisão em seu

aspecto material, cabe perguntar por que razão seria necessário lançar mão de argumentos sobre os ideais do constituinte originário, a ponto de encontrar-se na materialização de um “estado mínimo” uma espécie de compromisso último da Constituição de 1988?

5. O ideário “neoliberal”

Uma vez que a afirmação constante do item 4 da Ementa de apelação pode ser compreendida como uma concepção de economia política, busca-se examinar se é pertinente classificá-la como “neoliberal”, conforme terminologia corrente nas ciências sociais e no debate político-ideológico, e discutir que consequências que podem ser extraídas disso.

O neoliberalismo, afirma o geógrafo David Harvey, na obra *Neoliberalismo: histórias e implicações*, é a teoria das práticas político-econômicas que postulam que o bem-estar humano pode ser promovido mais eficientemente “liberando-se as liberdades e capacidades empreendedoras individuais no âmbito de uma estrutura institucional caracterizada por sólidos direitos a propriedade privada, livres mercados e livre comércio”, sendo o Estado o encarregado de criar e preservar a estrutura institucional apropriada para essas práticas – como, por exemplo, a garantia da “qualidade e integridade do dinheiro”, as “estruturas e funções militares, da defesa da polícia e legais” para que sejam garantidos os direitos de propriedade individuais” e o “funcionamento apropriado dos mercados”. Para além da manutenção desse estado de coisas, o Estado não deveria aventurar-se: as intervenções do Estado sobre os mercados devem reduzir-se ao mínimo possível, uma vez que o Estado não possui condições de entender, de maneira adequada, os “sinais do mercado” (preços); e, também, porque tais intervenções, operadas por meio do Estado, sempre acabariam viciadas e distorcidas (HARVEY, 2012, p. 12).

Para Dardot e Laval (2015, p. 7), o neoliberalismo não é apenas uma ideologia e uma política econômica, senão também uma “racionalidade”, no sentido foucaultiano da expressão, que organiza desde a conduta dos governantes à conduta dos governados e tem como característica central a “generalização da concorrência como norma de conduta e da empresa como modelo de subjetivação”. Desse modo, o neoliberalismo pode ser apropriadamente definido como “o conjunto de discursos, práticas e dispositivos que determinam um novo modo de governo dos homens segundo o princípio universal da concorrência”. Os autores têm absoluta razão em observar que o neoliberalismo produziu uma forma de subjetivação e uma “nova razão do mundo”, que conforma não apenas um modelo econômico, mas uma “sociedade neoliberal”. Esta perspectiva transcende, mas não exclui, a

observação de uma concepção neoliberal de economia política e um discurso que a acompanha, bem como um perfil de práticas econômicas globalmente hegemônicas em dado período histórico. Assim, para efeito deste texto, opta-se por restringir a análise a uma concepção corrente e menos polêmica, que tem relação antes com o papel do poder estatal face aos mercados.

O neoliberalismo, na qualidade de orientação a determinar as práticas econômicas para o desenvolvimento dos Estados e sociedades, passou a ganhar força no final dos anos 1980 após a publicação do chamado “Consenso de Washington”. Progenitor do consenso, o economista John Williamson propôs, em seu texto publicado em 1989, os critérios mínimos daquilo que Washington poderia estabelecer como política para, supostamente, alçar os países latino-americanos ao desenvolvimento. Foram dez instrumentos promovidos por Washington, por meio de políticas financeiras executadas pelo próprio poder executivo dos Estados Unidos, pelo Fundo Monetário Internacional (FMI), Banco Mundial, Poder Executivo dos Estados Unidos, Conselho Federal de Reservas e Banco Interamericano de Desenvolvimento. De forma sintetizada, consistem na disciplina fiscal; redução dos gastos públicos; reforma tributária; juros e câmbio regulados apenas pelo mercado; abertura comercial; investimento estrangeiro direto com eliminação de restrições; privatização de empresas estatais; desregulamentação (afrouxamento das leis econômicas e trabalhistas) e maior rigidez quanto aos direitos de propriedade intelectual, especialmente patentes. (MORANGOS, 2009, p. 350-355)

O conteúdo mínimo daquilo que se chama comumente “neoliberalismo”, portanto, tem relação com as diretrizes do Consenso de Washington. Do ponto de vista das escolas econômicas, o neoliberalismo identifica-se sobretudo (mas não apenas) com a “escola de Chicago” de George Stigler e Milton Friedman, e com a “escola austríaca” de Ludwig Von Mises e Friedrich Von Hayek, para os quais a intervenção do governo na esfera econômica “que não seja para defender a lei e a ordem” (CHANG, 2015, p. 131 e 133) coloca a sociedade no “caminho da servidão”, para citar a célebre obra de Hayek (2010. P. 89 e ss.).

A crítica do ideário neoliberal, porém, costuma ressaltar a diferença vital entre aquilo que em teoria se prega e aquilo que efetivamente se pode averiguar em concreto. Estudos como os de Harvey e Chomsky são paradigmáticos no sentido de caracterizar a imensa distância entre o discurso e a prática real dos Estados e aquela dos atores econômicos que reivindicam a desestatização e o livre-mercado – geralmente lido como a remoção de quaisquer obstáculos à atividade de grandes corporações privadas. Uma das contradições entre a prática e o discurso neoliberal, para Harvey, é que a competição não costuma resultar em

um mercado mais livre, mas sim no monopólio ou no oligopólio, na medida em que empresas mais fortes vão expulsando do mercado empresas mais fracas. Outra presunção inconsistente com qualquer observação empírica é a de que todos os agentes a operar no mercado possuem acesso às mesmas informações e de que não há grandes assimetrias de poder capazes de interferir na capacidade dos indivíduos decidirem de que modo a agir em seu benefício. Invariavelmente, agentes mais bem informados e influentes possuirão vantagens desproporcionais, que podem ser mobilizadas de maneira a obter mais informações privilegiadas e poder relativo (HARVEY, 2012, p. 77-78). No mesmo sentido, Chomsky critica as divergências entre o discurso e a realidade e define o Consenso como o marco teórico neoliberal:

O Consenso de Washington é um conjunto de princípios orientados para o mercado, traçados pelo governo dos Estados Unidos e pelas instituições financeiras internacionais que ele controla e por eles mesmos implementados de formas diversas – geralmente, nas sociedades mais vulneráveis, como rígidos programas de ajuste estrutural. Resumidamente, as suas regras básicas são: liberalização do mercado e do sistema financeiro, fixação dos preços pelo mercado (“ajuste de preço”), fim da inflação (“estabilidade macroeconômica”) e privatização. Os governos devem “ficar fora do caminho – portanto, também a população, se o governo for democrático. (CHOMSKY, 2002, p. 09)

Segundo Chomsky (2002, p. 09), os agentes a orquestrar a realização das medidas previstas pelo Consenso de Washington são os senhores da economia privada: em linhas gerais corporações que detêm o controle da maior parte de economia mundial e dispõem de meios para ditar a formulação de políticas e influenciar de forma determinante a opinião pública.

Expostas algumas das principais características do ideário neoliberal, não se pretende apresentar as diferentes teorias que pretendem dar conta dele, seja de maneira crítica ou apologética. O assunto é muito rico, porém essa noção básica permite afirmar ao menos dois argumentos. Primeiro, é possível estabelecer que o tema é altamente controverso, não constituindo de modo algum um consenso, seja em termos diagnósticos ou propositivos. Segundo, é possível afirmar que a ementa da apelação analisada neste artigo filia-se às ideias neoliberais, ao afirmar taxativamente que os ideais do constituinte originário consistem na “redução do tamanho do poder estatal, nomeadamente na seara econômica, abrindo espaço à materialização do chamado Estado mínimo”. Tais ideais poderiam ser traduzidos em um

compromissopolítico do órgão julgador com a desestatização – no caso, da exploração do petróleo.

6. Ideologia como distorção da realidade

É polêmico, para não dizer abusivo, o argumento de que a visão do legislador constitucional, ou mesmo do legislador infraconstitucional, pode reduzir-se a uma dada concepção de economia política –tanto mais a um ideário de “Estado Mínimo”, que aparece no primeiro julgado e, de maneira mais explícita, na ementa da apelação. Tal contradição entre o afirmado pelo poder judiciário e ostextos legais e constitucional pode ser analisada sob a ótica da ideologia. Assim, parece apropriado submeter o assunto à crítica marxista da ideologia, tanto por sua imensa influência nas ciências sociais, como pelo fato de suscitar o embate com uma compreensão de mundo radicalmente diferente daquele do órgão julgador. Isso não implica uma tomada de posição dos autores do texto em favor do “marxismo”, uma vez que o intuito é explorar as contradições do discurso que é objeto da análise.

Trabalhando a partir das ideias de Marx e Engels acerca da crítica da ideologia, Villoro, reconhece uma “deformação ideológica” quando alguém pretende explicar uma ação política com base nas declarações feitas por determinado indivíduo, ao invés dos fatos objetivamente constatados. Por exemplo, quando se julga a tendência política de um partido ou de um governante por suas declarações e discursos e não pelas medidas que toma. A ideologia sempre expressa uma forma de ocultamento em que os interesses de um *grupo social* se travestem como interesses e *valores universais*, e que seriam, conseqüentemente, oponíveis e aceitáveis por todos. O conceito de ideologia pertence à teoria do conhecimento, uma vez que “os enunciados ideológicos se apresentam como se expressassem um conhecimento, quando são, na verdade, uma forma de erro. Para Villoro (1985, p. 17-20), as falsas percepções expressam crenças condicionadas pelas relações sociais de produção, de maneira que a ideologia não se define apenas pelo condicionamento social, mas pela função que efetivamente desempenha nas lutas sociais para lograr manter o domínio de um grupo.

A interpretação do termo “ideologia” inaugurada por Marx e Engels marcou profundamente as construções teóricas posteriores à sua leitura, o que levou pensadores como Mészáros(1996, p.13) a concluir as sociedades estão “impregnadas de ideologia”, de maneira que “o sistema ideológico socialmente estabelecido e dominante funciona de maneira a apresentar suas próprias regras de seletividade, tendenciosidade, discriminação e até distorção

sistemática como ‘normalidade’, ‘objetividade’ e ‘imparcialidade científica’”. A presença da ideologia, à vista disso, seria algo concreto, consubstanciando-se em uma forma específica de consciência social, materialmente ancorada em sociedades de classe. Isso se deve, segundo Mészáros, ao fato de ela constituir-se como consciência prática, própria das sociedades de classes, sendo resultado da articulação de valores, estratégias e interesses que rivalizam, ao almejar o “controle do metabolismo social sob todos os aspectos” (MÉSZÁROS, 1996, p.22)

Em consonância com essa tradição, Cyrino afirma que a ideologia exerce uma função mistificadora da realidade, uma vez que certas crenças e valores, nutridos pela consciência comum dos indivíduos, figuram como verdades abstratas, distantes e pretéritas à vida prática. É como se a vida social devesse refletir na prática as crenças e valores que se lhe deseja atribuir, sendo que “as ideias e valores é que são produtos da existência social”. Decorrente desse processo de inversão, a ideologia “nunca reproduz fielmente as condições reais em que vivem as pessoas, nem seus problemas concretos. Cyrino argumenta que parece não haver contradições entre o discurso ideológico, enquanto abstração, e as afirmações, sustentáculos da ideologia pregada. Embora pareçam justas e verdadeiras, revelam sua inadequação e inconsistência tão logo confrontadas com a realidade objetiva das relações sociais sobre as quais se referem. A ideologia, nessa perspectiva, cristaliza certo entendimento acerca do real que, ao prevenir-se de concepções e práticas diferentes, revela-se arbitrário. Sua função compreende a justificativa e garantia da organização social estabelecida, impelindo e dando legitimidade às práticas nela desenvolvidas (CYRINO, 1987, p.28-30).

7. A naturalização do ideário neoliberal na decisão

No caso em tela, pode-se demonstrar com clareza a maneira como o discurso do órgão julgador, particularmente no quarto item da ementa de apelação, apresenta uma percepção distorcida da realidade. Primeiramente, cumpre observar que a decisão, buscando justificar as condições em que o leilão fora realizado, sustenta que o poder constituinte originário estaria comprometido com a “dialética de redução do tamanho do poder estatal” e com a “abertura de espaço para a materialização do Estado mínimo”. Ocorre que, ao contrário do afirmado, a flexibilização dos monopólios estatais *não* se vincula ao constituinte originário, mas à EC nº 9/1995 – a qual, como é notoriamente sabido, resulta de deliberação do poder constituinte derivado, isto é, do Congresso Nacional, conforme a previsão constitucional do artigo 60.

Nesse sentido, é indispensável esclarecer que o artigo 177 da Constituição Federal, dispositivo alterado pela EC nº 9/1995, originalmente atribuía à União o *monopólio* sobre a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos, a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro, a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos I e II do artigo 177 e o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem. Apenas com o advento da EC as empresas privadas passaram a *poder* contratar com a União a realização de tais atividades. Ou seja, supondo que tal evocação teleológica seja pertinente, “o desejo” do poder constituinte, ao contrário do afirmado pelo Tribunal Federal da 2ª Região, era que o monopólio das atividades previstas pelo artigo 177 da Constituição estivesse *concentrado* nas mãos do Estado. Um “desejo” na direção diametralmente oposta a uma “dialética de redução do tamanho do poder estatal” ou uma busca pela “materialização do chamado Estado mínimo”.

Ademais, a Emenda Constitucional nº 9/1995, para ser efetivamente consolidada, necessitou da implementação da Lei 9.478/1997, a qual fora alterada pela Lei 12.351/2010. Ora, foi justamente a nova lei que regulamentou o leilão do Campo de Libra, objeto da demanda levada ao poder judiciário por ações populares. Neste cenário, convém recorrer à Exposição de Motivos Interministerial (EMI) 38/2009, endereçada à Câmara dos Deputados por ocasião do Projeto de Lei (PL) 5.938/2009, justificando a proposta do novo marco regulatório imputado ao Pré-Sal e outras áreas estratégicas. Alguns apontamentos merecem destaque:

4. [...] considerando o novo contexto, mostrou-se evidente que o atual marco regulatório firmado pela Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997 – Lei do Petróleo – não é suficiente para permitir, em vários sentidos, o adequado aproveitamento das reservas descobertas na nova província petrolífera do Pré-Sal. O marco regulatório vigente, que dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo e institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo, foi fundamentado nas premissas que levaram à promulgação da Emenda Constitucional nº 9, de 1995. Assim, disciplinou-se a possibilidade de a União contratar as atividades de pesquisa e lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos, existentes no território nacional, por meio de concessão, a serem desenvolvidas por empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no País. 5. O referido marco legal foi concebido de modo a contemplar as condições vigentes àquela época, quando o País tinha produção relativamente

pequena, o barril de petróleo era cotado em torno de dezenove dólares e o risco exploratório era considerado elevado.[...]7. Esse modelo, em que cabe ao concessionário a totalidade do risco e dos rendimentos obtidos com a exploração, mostra-se incompatível com a natureza da área do Pré-Sal. [...] Trata-se de áreas nas quais são estimados riscos exploratórios extremamente baixos e grandes rentabilidades, o que determina a necessidade de um marco regulatório coerente com a preservação do interesse nacional, mediante maior participação nos resultados e maior controle da riqueza potencial pela União e em benefício da sociedade.

A Exposição de Motivos esclarece também sobre as premissas determinantes na composição das alterações da legislação vigente, a serem implementadas pelo PL 5.938/2009:

14. Os trabalhos da Comissão Interministerial foram conduzidos no sentido de atender às seguintes premissas:- permitir o exercício do monopólio da União de forma apropriada, tendo em vista o elevado potencial petrolífero do Pré-Sal;- introduzir nova concepção de gestão dos recursos petrolíferos pelo Estado;- otimizar o ritmo de exploração dos recursos do Pré-Sal;- aumentar a apropriação da renda petrolífera pela sociedade;- manter atrativa a atividade de exploração e produção no País;- contribuir para o fortalecimento da posição internacional do País;- contribuir para a ampliação da base econômica e industrial brasileira;- garantir o fornecimento de petróleo e gás natural no País; e- evitar distorções macroeconômicas resultantes da entrada de elevados volumes de recursos relacionados à exportação dos hidrocarbonetos produzidos no Pré-Sal. (BRASIL, 2009)

Ademais, como destacado por Machado, nesse período também fora concebida a lei 12.276/2010, a qual possui o objetivo de elevar a participação da União no capital da Petrobras, bem como aumentar o patrimônio da empresa em reservas energéticas por meio de um mecanismo de troca de áreas exploratórias do Pré-Sal por ações da empresa. Essa “cessão onerosa”, em que a União cederia à Petrobras o direito de “exercício de atividades de pesquisa e lavra de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos em áreas antes não licitadas” que contivessem no máximo 5 bilhões de barris de óleo, com a contrapartida de obter ações preferenciais (sem direito a voto), possibilitou a transferência ao Tesouro Nacional do valor de R\$ 74.808 bilhões, adquiridos via oferta de ações no mercado acionário. Nessa operação, o próprio Estado brasileiro adquiriu ações que elevaram sua participação em 10% no capital da empresa. (MACHADO, 2013, p.91-92). Ou seja, *elevando ainda mais* a participação do Estado no que se refere à exploração e produção de petróleo, e outros combustíveis fósseis.

Assim, ao contrário do exposto pela decisão, que afirma que “a desestatização no Brasil é política consolidada nas últimas décadas”, no caso da exploração e produção de

petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos, a atuação estatal, por meio de uma maior participação direta do Estado, foi *ampliada* pelas alterações legislativas de 2010. Independentemente de julgamento acerca da conveniência dessa política, não há uma vontade do constituinte originário na direção de um Estado mínimo, supostamente materializada na realização do leilão. Antes pelo contrário, o leilão do Campo de Libra foi o primeiro realizado sob o novo marco regulatório, concebido este para proporcionar um controle *mais abrangente* do poder público sobre a exploração dos recursos do Pré-Sal. Tais fatos demonstram a *distorção da realidade* em favor de uma percepção cara a grupos sociais específicos, muito embora tendo sido apresentada como conhecimento objetivamente válido e até mesmo óbvio.

8. O conteúdo ideológico na pretensão de neutralidade da ciência jurídica

A referência tácita que o julgado faz a um ideário de economia política, apresentando-o como verdade posta e clara, suscita a reflexão sobre temas como a neutralidade e a ideologia no plano jurídico. O enfoque, aqui, não é a presença da ideologia como “distorção da realidade”, conforme analisado *supra*; trata-se antes do conteúdo ideológico que é revelado precisamente por meio da falsa pretensão de neutralidade, de uma suposta *pureza* que acoberta os sentidos políticos do discurso. Diversos autores colocam em xeque a pretensão da ciência jurídica de impor-se como uma ciência pura, de natureza estritamente técnica. Como se o Direito fosse um sistema “logicamente controlado” (WARAT, 1983, p. 20), ou um sistema de conceitos livres de influência ideológica.

Na visão tradicional sobre a atividade judicante, o magistrado seria aquele responsável por empregar um método decisório para revelar o sentido da lei, como se fosse agraciado com o poder de emanar verdades sobre os fatos que lhe são apresentados, pois estaria coberto pelo manto da neutralidade e do conhecimento técnico. A pretensão de neutralidade é a marca daquilo que Baptista da Silva designa “racionalismo jurídico”, um constructo histórico calcado na percepção de que o Direito (assim como a moral) seria uma ciência capaz de prover respostas “certas”, determináveis por um pensamento hermético e preciso, tal como a matemática. Tal racionalismo “procurou transformar o Direito numa ciência lógica, tão exata e demonstrável como uma equação algébrica”, de maneira análoga à compreensão de Leibniz, que pensava a moral como ciência passível de demonstração (BAPTISTA DA SILVA, 2006, p. 24).

Uma das manifestações ideológicas constitutivas da modernidade é a pretensão de neutralidade quanto aos valores fundantes do Estado e suas instituições, especialmente o

poder judiciário, e bem assim a ciência jurídica (BAPTISTA DA SILVA, 2006, p. 09). Um dos exemplos mais reveladores dessa tentativa de desvinculação entre direito e ideologia pode ser encontrado na idealização do “neutro” empreendida por Kelsen. O eminente jurista austríaco é categórico ao afirmar que a Teoria Pura do Direito possui tendência antiideológica, recusando-se a servir a quaisquer interesses políticos:

Como ciência, ela não se considera obrigada senão a conceber o Direito positivo de acordo com a sua própria essência e a compreendê-lo através de uma análise da sua estrutura. Recusa-se, particularmente, a servir quaisquer interesses políticos, fornecendo-lhes as “ideologias” por intermédio das quais a ordem social vigente é legitimada ou desqualificada. Assim, impede que, em nome da ciência jurídica se confira ao Direito positivo um valor mais elevado do que o que ele de fato possui, identificando-o com um Direito justo [...]. Precisamente através desta sua tendência antiideológica se revela a Teoria Pura do Direito como verdadeira ciência do Direito (KELSEN, 1998, p.118).

A separação entre o conhecimento jurídico e a política permite excluir do objeto teórico – a norma e, por conseguinte, sua aplicação – tudo o que diz respeito às valorações ideológicas. Entretanto, essa pretensão de neutralidade é fictícia (WARAT, 1983, p. 41 e 52), uma vez que, por detrás de toda teoria científica, há uma teoria social e política. A epistemologia tradicional propõe, como teoria, um saber puro, reivindicando a neutralidade ideológica e a objetividade científica; tal operação “facilita que a dita proposta seja ideologicamente recuperada, servindo agora para que os juristas contaminem a práxis de pureza, criando a ilusão de uma atividade profissional pura”. Esta “opção” por uma ciência jurídica liberada de ideologia, entretanto, é ela mesma uma opção valorativa: a “suposta neutralidade ideológica e política” atribuída à ciência do direito encobre “o empenho, talvez inconsciente, de ideologizar esse saber, preservando, assim, seu poder (WARAT, 1982, p. 51-52).

A ciência jurídica, encarada como espaço livre de ideologias e de viés puramente técnico, traveste-se de campo neutro e livre de influência de fatores políticos e sociais, inerentes ao âmbito de atuação das normas, ou seja, a sociedade. A ciência jurídica é um espaço de poder, repleto de “segredos silenciosos, constitutivos de múltiplos efeitos mágicos e fortes mecanismos de ritualização” (WARAT, 1997, p. 57). Assim, é fundamental, para qualquer reflexão sobre a jurisdição, a compreensão de que as “ciências do espírito” não importam em atividade descobridora, e sim em atividade especulativa, desenvolvida no campo da compreensão (MARIN, 2015, p. 108). O Direito se consolida no campo da

linguagem, e o modo como se conforma esse campo simbólico produz um efeito de dissimulação daquelas disputas que se materializam no âmago do corpo social.

As chamadas “ciências jurídicas” aparecem, assim como um conjunto de técnicas de “fazer crer” com as quais se consegue produzir a linguagem oficial do direito que se integram com significados tranquilizadores, representações que têm como efeito impedir uma ampla reflexão sobre nossa experiência sócio-política. Ideias dispersas e efeitos fabulares que contêm omissões intencionais sobre o saber jurídico, a lei e o poder. Nesse sentido, a linguagem oficial do direito determina uma multiplicidade de efeitos dissimuladores (WARAT, 1997, p. 59).

Uma vez que a gramática do Direito tende a sedesvincular os conflitos sociopolíticos sob uma máscara de isenção ideológica, é necessário compreender que, ante as ficções legais, vige de um “sistema teatral de interpretações”, no qual julgar é uma arte política, que incorpora o princípio da autoridade. Uma vez que o intérprete da legalidade é, presumivelmente, o único que sabe, a ideia de neutralidade científica lhe é indispensável (WARAT, 1997, p. 80).

A crítica do racionalismo judicial e da relação entre linguagem e poder permitem reflexões adicionais sobre o caso que constitui objeto deste escrito. O item 4 da ementa da apelação é interessante não apenas pelo fato de ancorar o julgado na “vontade” do legislador constitucional, supostamente direcionada à materialização do Estado Mínimo. Tal afirmação se inscreve em uma disputa política complexa pela caracterização do “papel” e dos modos de agir do Estado e poderia ser qualificada, aos olhos de uma certa tradição nas ciências sociais, como distorção fetichista da realidade. Contudo, o essencial para que tal afirmação – a qual constitui um dos sustentáculos do julgado – se *sustente*, é que seja apresentada sob um manto de isenção e saber técnico. O sentido da Constituição da República Federativa do Brasil foi finalmente revelado pelo seu intérprete: trata-se da “redução do poder estatal”. Por um exercício de imaginação, é útil aplicar tal axioma hipoteticamente a situações outras, relativas ao assunto da economia política do petróleo: sob o mesmo argumento, a redução do poder do Estado brasileiro em favor de corporações estrangeiras e de quaisquer outros Estados nacionais seria sempre e imediatamente qualificada como forma de realização do interesse público e materialização da vontade do constituinte originário.

9. Conclusão

A análise das ações populares impetradas visando à suspensão ou anulação do leilão de outorga do *Campo de Libra* não pretendeu apreciar se os argumentos dos autores populares eram consistentes ou procedentes, ou mesmo de apreciar as decisões judiciais sob o ponto de vista de seu conteúdo propriamente jurídico. Por isso, foram evitados juízos de valor definitivos acerca do mérito dos julgados. Não haveria, neste espaço, elementos suficientes para fazê-lo, segundo os padrões de rigor desejáveis para trabalhos acadêmicos. Contudo, o escopo do trabalho – proceder a análise dos julgados à luz de uma crítica da ideologia ou, o que resulta no mesmo, investigar a presença de elementos político-ideológicos e o papel de *ruído* que desempenham no discurso – suscitou proveitosa discussão.

A presença destes elementos ideológicos é gritante, particularmente na citada ementa de apelação, e expressa distorções discursivas da realidade que parecem refletir preconceções políticas do órgão julgante. Essa conclusão independe de um juízo de conteúdo: quer as decisões tenham sido acertadas ou não, foram claramente tomadas a partir de uma concepção particular de economia política que, além de pautar a decisão, foi forçadamente atribuída à vontade do constituinte originário.

Entretanto, as afirmações de que “a desestatização no Brasil é política consolidada nas últimas décadas”, de que o poder constituinte originário estaria “comprometido com a dialética de redução do tamanho do poder estatal” e com a materialização do Estado mínimo, mostram-se objetivamente equivocadas no diz respeito à exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluídos. Houve, na realidade, ao contrário do que fora sustentado na decisão examinada, uma ampliação da participação do Estado, a partir de 2010, com o advento de um novo marco regulatório para a produção e exploração de combustíveis fósseis. Ironicamente, o leilão do campo de Libra foi o primeiro campo de exploração e produção do *Pré-Sal* a ser licitado sob esse novo regime legal, o que descaracteriza as afirmações políticas feitas no acórdão proferido pelo TRF2. Isso denota que, no pleito, os argumentos jurídicos foram amplamente submetidos às preconceções de natureza político-ideológica do julgador, aqui caracterizadas, para fins operacionais, como “neoliberais”.

A aparência de neutralidade dos julgados, decorrente tanto da solenidade do processo quanto da forma do discurso – já que a “vontade” de Estado mínimo do constituinte que aparece em tom de revelação –, mostra-se prejudicada, tão logo confrontada com uma análise mais criteriosa. Contudo, tem o condão de naturalizar o ideário defendido pelo órgão julgador, atribuindo a ele um *status* de verdade inequívoca e colorindo politicamente a compreensão dos demais argumentos relativos ao pleito.

As opções teóricas feitas para a realização dessa análise sobre a ideologia complementaram-se, na medida em que permitiram evidenciar a maneira pela qual o discurso judicante legitima opções políticas e amolda a realidade para que a retórica não seja prejudicada. O véu do tecnicismo e a suposição racionalista de que a verdade está na lei e de que “o interprete é o único que sabe” – mesmo que o argumento sequer seja jurídico – revelam-se instrumentos de poder, que podem ser utilizados para a consolidação de certos valores em detrimento de outros também legítimos e, em princípio, legalmente amparados.

10. Referências

ASPERTI, Maria Cecília de Araújo Litigiosidade repetitiva e a padronização decisória: entre o acesso à justiça e a eficiência do judiciário. **Revista de Processo: RePro**, v. 263, p. 233-255, jan. 2017. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/108658>>. Acesso em 10 mar. 2018.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. **Processo e Ideologia**. 2 Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2006.

BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 24 abr. 2018.

_____. **Constituição Federal (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 19 abr. 2017.

_____. **Lei nº 9.478**, de 06 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L9478.htm>. Acesso em: 25 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Política Energética. **Resolução nº 06**, de 08 de novembro de 2007. Estabelece diretrizes específicas para a realização da 9ª Rodada de Licitações de

blocos exploratórios da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.mme.gov.br/documents/10584/1139151/RES_6_2007_CNPE.pdf/27a2b403-7515-4862-9e5f-50d6434c14a5>. Acesso em: 20 abr. 2018.

_____. Presidência da República. **Exposição de Motivos Interministerial nº 38**, de 31 de agosto de 2009. Considerações acerca da proposta de Projeto de Lei que dispõe sobre a exploração e a produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos sob o regime de partilha de produção em áreas do Pré-Sal e em áreas estratégicas, e altera dispositivos da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/projetos/expmotiv/emi/2009/38%20-%20mme%20mf%20mdic%20mp%20ccivil.htm>. Acesso em: 19 abr. 2017.

_____. **Lei nº 12.351**, de 22 de dezembro de 2010. Dispõe sobre a exploração e a produção de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluidos, sob o regime de partilha de produção, em áreas do pré-sal e em áreas estratégicas; cria o Fundo Social - FS e dispõe sobre sua estrutura e fontes de recursos; altera dispositivos da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/L12351.htm>. Acesso em: 21 jan. 2018.

_____. 30ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. **Ação Popular nº 0023891-27.2013.4.02.5101**. Petição Inicial. Ação Popular com pedido de liminar, ou antecipação parcial de tutela, inaudita altera Pars. Autor: Luiz Fernando Rodrigues Cordeiro. Réus: Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, e outras. Rio de Janeiro, 2013a.

_____. 30ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. **Ação Popular nº 0003125-16.2014.4.02.5101** (2014.51.01.003125-7). Petição Inicial. Ação Popular com pedido de liminar inaudita altera parte. Autores: Fábio Konder Comparato e Ildo Luis Sauer. Réus: Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, e outra. Rio de Janeiro, 2013b.

_____. 30ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. **Sentença nº 0003125-16.2014.4.02.5101** (2014.51.01.003125-7). Sentença Tipo “B2” sobre Ação Popular

com pedido de liminar inaudita altera parte. Autores: Ildo Luis Sauer. Réus: Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, e outras. Relator: Juiz Marcelo da Fonseca Guerreiro. Rio de Janeiro, 2014a. Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://www.jfrj.jus.br/autenticidade>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

_____. Congresso Nacional. **CPI da espionagem**: Relatório Final. Comissão Parlamentar de Inquérito destinada a investigar a denúncia de existência de um sistema de espionagem, estruturado pelo governo dos Estados Unidos, com o objetivo de monitorar e-mails, ligações telefônicas, dados digitais, além de outras formas de captar informações privilegiadas ou protegidas pela Constituição Federal. Brasília, 2014b. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/arquivos/2014/04/04/integra-do-relatorio-de-ferraco>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

_____. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 24 abr. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Apelação Cível/reexame Necessário nº 0023891-27.2013.4.02.5101** (2013.51.01.023891-1). Apelante: Luiz Fernando Cordeiro. Apelados: ANP - Agência Nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, e outros. Relator: Desembargadora Nizete Antônia Lobato Rodrigues Carmo. Rio de Janeiro: 06 de julho de 2016.

BRITISH PETROLEUM. **Statistical Review of World Energy 2005**. Disponível em: <http://www.nioclibrary.ir/free-e-resources/BP%20Statistical%20Review%20of%20World%20Energy/statistical_review_of_world_energy_full_report_2005.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2017.

_____. **British Petroleum Statistical Review of World Energy June 2017**. Disponível em: <<https://www.bp.com/content/dam/bp/en/corporate/pdf/energy-economics/statistical-review-2017/bp-statistical-review-of-world-energy-2017-full-report.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2017

BUSTAMANTE, L. A. C. A. **Frustração com a Partilha de Produção**: o leilão do campo de Libra. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/ Senado, Fevereiro/2015 (Texto para Discussão nº 168). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 19 abr. 2017.

CHOMSKY, Noam. **O Lucro ou as pessoas**. Tradução PedroJorgensen Jr. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

CYRINO, Helio et al (Coord.). **Ideologia Hoje**. 2. ed. Sao Paulo: Papyrus, 1987.

CHANG, Ha-Joon. **Um guia básico dos principais conceitos econômicos**. Tradução Isa Mara Lando. São Paulo: Portfólio-Peguin, 2015.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

GREGOLIN, Maria do Rosário Valencise. Discourseanalysis: conceptsandaims. **Alfa** (São Paulo), v.39, p.13-21, 1995. Disponível em: <<https://alsafi.ead.unesp.br/>>. Acesso em 23 mar. 2018.

HAYEK, Friedrich August Von. **O caminho da servidão**. 6. ed. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2010.

HARVEY, David. **Neoliberalismo**: Histórias e implicações. Tradução: Adail Sobral, Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyala, 2012.

HERNÁNDEZ, Francisco del Moral; BERMANN, Célio. A expansão da fronteira petrolífera: Consequências sobre territórios e populações tradicionais. In: ALMEIDA, Alfredo Wagner et al. **Capitalismo globalizado e recursos territoriais**. Rio de Janeiro: Lamparina Editora, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6. Ed. São Paulo. Livraria Martins Fontes Editora Ltda. 1998.

MACHADO, Ana Cristina Carvalhaes. **O que o Pré-Sal traz de novo para o país no sistema internacional**. 2013. 143 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Economia Política

Internacional, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <http://www.ie.ufrj.br/images/pos-graduacao/pepi/dissertacoes/ANA_CRISTINA_CARVALHAES_MACHADO.pdf>. Acesso em: 23 de maio de 2017.

MARIN, Jeferson Dytz. **Crise da Jurisdição e decisionismo em Alexy: prisioneiros da liberdade**. Curitiba. Juruá Editora. 2015.

MÉSZÁROS. Istuán. **O poder da ideologia**. São Paulo. Ensaio, 1996.

MORANGOS, John. THE EVOLUTION OF THE TERM "WASHINGTON CONSENSUS". **Journal of Economic Surveys**, Crete, v. 23, n. 2, p.350-384, abr. 2009. Blackwell Publishing Ltd, 9600 Garsington Road, Oxford OX4 2DQ, UK and 350 Main Street, Malden, MA 02148, USA. Disponível em: <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-6419.2008.00565.x/abstract>>. Acesso em: 28 abr. 2017.

PIRES, Adriano; FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ; BUENO, Julio. **Política Energética para o Brasil: propostas para o crescimento sustentável**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2006.

VILLORO, Luis. **El concepto de ideología y otros ensayos**. 1. Ed. Ciudad de Mexico. Planeación y Servicio Editorial S.A. 1985.

WARAT, Luís Alberto. **A pureza do poder: uma análise crítica da teoria jurídica**. Florianópolis: UFSC, 1983.

_____. **Introdução geral ao direito II: A Epistemologia Jurídica da Modernidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris: 1997.

_____. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. **Sequência: estudos jurídicos e políticos**. v. 03, n. 05, 1982.