



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico

Parecer Analítico sobre Regras Regulatórias nº 194/COGEN/SEAE/MF

Brasília, 12 de agosto de 2014.

Assunto: Consulta Pública nº 12/2014, da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), que propõe a alteração da Resolução ANP nº 41, de 05 de novembro de 2013, a qual estabelece os requisitos necessários à autorização para o exercício da atividade de revenda varejista de combustíveis automotivos.

Acesso: Público

1. Introdução

1. A Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) publicou a Consulta Pública nº 12/2014, sugerindo a alteração da Resolução ANP nº 41, de 05 de novembro de 2013, a qual estabelece os requisitos necessários à autorização para o exercício da atividade de revenda varejista de combustíveis automotivos.
2. Nos termos de suas atribuições legais definidas na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, e no Decreto nº 7.696, de 06 de março de 2012, a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (Seae/MF) apresenta, por meio deste parecer, suas considerações e sugestões de aperfeiçoamento do objeto da citada consulta pública.

2. Análise

3. Preliminarmente, a Seae/MF congratula a ANP pela iniciativa de incentivar o uso de mecanismos que ampliem a participação da sociedade na discussão das normas do setor. A participação da sociedade como parâmetro para a tomada de decisão do órgão regulador tem o potencial de permitir o aperfeiçoamento dos processos decisórios, por meio da reunião de informações e de opiniões que ofereçam visão mais completa dos fatos, agregando maior eficiência, transparência e legitimidade ao arcabouço regulatório. Contribui, dessa forma, para a potencial redução de falhas regulatórias, cujos efeitos nocivos não são prontamente captados pela agência reguladora.

2.1 Da Análise de Impacto Regulatório

4. Dentre os instrumentos de análise disponíveis para avaliação de um normativo posto em audiência ou consulta pública por uma agência reguladora, destaca-se a Análise de Impacto Regulatório (AIR) que tem o objetivo de subsidiar o processo de decisão a partir do exame prospectivo da ação regulatória, buscando identificar os possíveis impactos e resultados da regulamentação proposta.

5. A AIR consiste na análise de custo/benefício e na comparação entre alternativas regulatórias, a fim de identificar as opções mais eficientes e efetivas, proporcionando maior benefício à sociedade. Assim, a intervenção governamental deve basear-se na clara evidência de que o problema existe e a ação é justificada, em termos da: (i) natureza do problema; (ii) adequação dos custos e benefícios envolvidos (avaliação realística da efetividade do governo); e (iii) existência ou inexistência de alternativas viáveis para solucionar o problema.

6. A identificação clara e precisa do problema a ser enfrentado e do objetivo almejado pela regulação contribui para a formatação de soluções adequadas, tornando-se o primeiro elemento da análise de adequação e oportunidade da norma regulatória. Daí a necessidade de que a audiência e a consulta pública venham acompanhadas de documentos que fundamentem a origem da proposta normativa e que explicitem a plausibilidade dos dados que ancoram os instrumentos regulatórios propostos.

7. É também recomendável que a regulação decorra de planejamento prévio e público por parte da agência, o que confere maior transparência e previsibilidade para os administrados e maior racionalidade às operações do regulador.

8. Destaca-se que a proposta de regulamentação em análise, embora não esteja fundamentada em uma AIR – como seria desejável – está fundamentada nas Notas Técnicas nº 132/SAB, de 14 de maio de 2014, e nº 150/SAB, de 09 de junho de 2014, disponibilizadas pela ANP, por meio das quais a agência busca apresentar os problemas e a justificativa para as alterações submetidas à análise pública. Entretanto, a agência deixou de disponibilizar o PA 265/2014 e a Nota nº 905/2011, ambos referidos na Nota Técnica nº

150/SAB/2014, os quais esta Secretaria reputa de elevada importância para a melhor compreensão do tema.

2.2. Da Contextualização, Identificação do Problema e Justificativa para a Regulação Proposta

9. A atividade de revenda varejista de combustíveis automotivos era regulamentada pela Portaria ANP nº 116, de 06 de julho de 2000, que não tornava imperativo a apresentação de documentos referentes ao licenciamento ambiental e ao certificado de Corpo de Bombeiros como pré-requisitos à autorização para o exercício da atividade de revenda. Esse normativo apenas exigia que fossem observadas as normas ambientais vigentes à construção das instalações e à tancagem do posto revendedor.

10. Em 29 de novembro de 2000, o Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) publicou a Resolução nº 273, tornando necessário o licenciamento ambiental prévio à construção, modificação, ampliação e operação de postos revendedores. Passou também a exigir o Certificado do Corpo de Bombeiros como requisito essencial à concessão da Licença de Operação.

11. Em vista de dúvidas sobre a necessidade de obter a documentação ambiental prévia, a agência reguladora publicou a Resolução nº 33, de 13 de novembro de 2008, que alterou a Portaria ANP nº 116/2000, tornando possível a exigência pela ANP de informações e documentos adicionais à autorização para a atuação como revendedor varejista.

12. Diante do conflito regulatório entre as normas da ANP e do Conama, a Procuradoria Federal junto à ANP deliberou que não seria somente possível, mas também necessária a exigência da Licença Ambiental para autorização da atividade de revenda de combustíveis. Assim, a ANP, embora não alterando a resolução existente, passou a exigir a apresentação prévia do licenciamento ambiental e do certificado do Corpo de Bombeiros para a liberação da autorização ao agente revendedor varejista.

13. Com o objetivo de formalizar tal exigência, a ANP publicou a Resolução nº 41, de 05 de novembro de 2013, tornando imperativa a Licença de Operação e o Certificado do Corpo de Bombeiros - ou os documentos que lhes sejam equivalentes - como requisitos à concessão da autorização para o exercício da atividade de revenda de combustíveis. Cabe destacar que a exigência estabelecida pela resolução em comento passou a ser determinada não somente aos novos entrantes, mas também aos agentes já estabelecidos nesta atividade, obrigados a manter estes documentos atualizados.

14. Na Nota Técnica ANP nº 150/SAB/2014, a agência reguladora busca elucidar os entraves encontrados para dar eficácia à regulamentação exposta. Segundo a ANP,

“a morosidade dos órgãos ambientais municipais e estaduais na concessão

das licenças ambientais e dos Certificados de Bombeiros ultrapassa o limite do razoável pondo em xeque – caso considerada a letra fria da norma regulatória em comento – o próprio abastecimento nacional de combustíveis no varejo”.

15. Dado o não cumprimento do regulamento por grande parte dos postos revendedores e o conseqüente impacto à livre concorrência e à garantia do abastecimento de combustíveis, a ANP sugere que seja conferido um prazo razoável aos revendedores de combustíveis incumbentes para que regularizem a situação diante da regra vigente. Para os novos entrantes a ANP manteve, na íntegra, as exigências contidas na Resolução nº 41/2013.

16. Do exposto, deduz-se que o objetivo da consulta em epígrafe é a revisão do marco regulatório da atividade de revenda varejista de combustíveis, a fim de contribuir para a adaptação dos agentes aos requisitos regulatórios, de forma que envolva menores riscos possíveis ao sistema, aqui incluídos o de desabastecimento e o de natureza concorrencial.

17. Os agentes afetados pela norma em consulta são: os órgãos ambientais e os Corpos de Bombeiros, os revendedores e os consumidores de combustíveis.

2.3. Base Legal

18. O processo regulatório deve ser estruturado de forma que todas as decisões estejam legalmente amparadas. Além disso, é importante informar a sociedade sobre eventuais alterações ou revogações de outras normas, bem como sobre a necessidade de eventual regulação em decorrência da adoção da norma posta em audiência ou consulta. No caso em análise, a ANP apresentou a legislação relacionada à proposta em consulta pública.

2.4 Dos Possíveis Impactos ao Bem-Estar Econômico

19. A distribuição dos custos e dos benefícios entre os diversos agrupamentos sociais, decorrentes da edição de um normativo legal, deve ser transparente, até mesmo em função da possibilidade de os custos da regulação não recaírem sobre o segmento social beneficiário da medida. A estimação de tais elementos, decorrentes da ação governamental, e das alternativas viáveis à medida proposta é condição necessária para aferição da eficiência da regulação proposta. Nas hipóteses em que o custo da coleta de dados quantitativos for elevado ou quando não houver consenso em como valorar os benefícios, a sugestão é que o regulador proceda a uma avaliação qualitativa que demonstre a possibilidade de os benefícios da proposta superarem os custos envolvidos.

20. A seguir, são feitas considerações sobre os impactos ao bem-estar da sociedade, tendo como ponto de partida a abordagem concorrencial.

2.4.1 Análise do Impacto Concorrencial

21. O impacto concorrencial poderia ocorrer por meio de: i) limitação no número ou variedade de fornecedores; ii) limitação na concorrência entre empresas; e iii) diminuição do incentivo à competição. As referidas questões e seus respectivos efeitos são descritos a seguir.

I - Limitação no número ou variedade de fornecedores, provável no caso de a política proposta:

- i) Conceder direitos exclusivos a um único fornecedor de bens ou de serviços;
- ii) Estabelecer regimes de licenças, permissões ou autorizações como requisitos de funcionamento;
- iii) Limitar a alguns tipos de fornecedores a capacidade para a prestação de bens ou serviços;
- iv) Aumentar significativamente os custos de entrada ou saída no mercado;
- v) Criar uma barreira geográfica à aptidão das empresas para fornecerem bens ou serviços, mão de obra ou realizarem investimentos.

II - Limitação da concorrência entre empresas, provável no caso de a política proposta:

- i) Controlar ou influenciar substancialmente os preços de bens ou serviços;
- ii) Limitar a liberdade dos fornecedores de publicarem ou comercializarem os seus bens ou serviços;
- iii) Fixar normas uniformizadoras de qualidade do produto que beneficiem apenas alguns fornecedores ou que excedam o que consumidores bem informados escolheriam;
- iv) Aumentar significativamente o custo de produção de apenas alguns fornecedores (especialmente no caso de haver diferenciação no tratamento conferido a operadores históricos e a concorrentes novos).

III - Diminuir o incentivo para as empresas competirem, provável no caso de a política proposta:

- i) Estabelecer um regime de autorregulamentação ou de corregulamentação;
- ii) Exigir ou estimular a publicação de dados sobre níveis de produção, preços, vendas ou custos das empresas;
- iii) Isentar um determinado setor industrial ou grupo de fornecedores da aplicação da legislação geral da concorrência;
- iv) Reduzir a mobilidade dos clientes entre diferentes fornecedores de bens ou serviços por meio do aumento dos custos explícitos ou implícitos da mudança de fornecedores.

22. Apontados os elementos que podem potencialmente reduzir a concorrência,

passemos à análise.

23. Com a publicação da Lei nº 11.097, de 13 de janeiro de 2005, que alterou a Lei nº 9.847, de 26 de outubro de 1999, o abastecimento nacional de combustíveis (atividade de revenda varejista) passou a ser considerado de utilidade pública, conforme a seguinte transcrição.

“Art. 1º [...]

§ 1º O abastecimento nacional de combustíveis é considerado de **utilidade pública** e abrange as seguintes atividades:

*I - produção, importação, exportação, refino, beneficiamento, tratamento, processamento, transporte, transferência, armazenagem, estocagem, distribuição, **revenda**, comercialização, avaliação de conformidade e certificação do petróleo, gás natural e seus derivados [...]” (g.n).*

24. A formalização legal da caracterização do serviço como de utilidade pública fortaleceu a figura do regime de outorga e o papel da agência reguladora no sentido de adequar a exigência documental (Licenças de Operação e certificados de Corpo de Bombeiros) à liberação da autorização, na forma da Resolução do Conama nº 273/2000. A partir da publicação da referida lei aumentou a obrigação da agência em promover uma regulação mais eficaz, o que pretendeu realizar com a edição da Resolução nº 41/2013, cuja intenção é, entre outras, conjugar a liberação da autorização com a emissão das licenças e certificados. Ressalta-se que a medida atende à legislação ambiental e de segurança, na medida em que proíbe a atuação de postos revendedores sem as respectivas Licenças de Operação e certificados do Corpo de Bombeiros, conjugando, assim, a regulação setorial às políticas ambiental e de segurança.

25. No entanto, antes da edição da Resolução nº 41/2013, havia uma lacuna regulatória que permitia que os postos de revenda operassem sem as licenças e certificados. Na Nota Técnica nº 150/SAB/2014, a agência reconhece que, diante da “*dúvida sobre a necessidade de apresentação (ou não) da Licença Ambiental*”, fora publicada a Resolução nº 33/2008, cujo teor tornava possível, ainda que sem qualquer obrigatoriedade, a exigência de informações e documentos adicionais, dentre eles a Licença de Operação e o certificado do Corpo de Bombeiros. Como não fora suprimida a lacuna regulatória de modo eficaz, ocasionou-se um real conflito com as legislações ambiental e de segurança vigentes.

26. A documentação disponibilizada na consulta pública destaca os efeitos negativos trazidos pela Resolução nº 41/2013, da forma como fora inicialmente concebida. Segundo ela, a edição da Resolução nº 41/2013 criou embaraços aos órgãos ambientais e de segurança pelo aumento da demanda na emissão de licenças e certificados.

27. Conforme Nota Técnica nº 150/SAB/2014, os agentes estariam operando sem as respectivas licenças de operação e certificados do Corpo de Bombeiros. A agência concluiu que, *“caso a exigência do art. 7º, II, da Resolução nº 41/2013, fosse implementada friamente, sem uma ponderação dos interesses envolvidos, correr-se-ia o risco de agravar imperfeições na concorrência”*. Poderia, de fato, haver efeitos concorrenciais indesejáveis, na medida em que a medida sinaliza para a limitação no número ou variedade de fornecedores, com risco de proporcionar aumento da concentração.

28. Dada a autonomia das instâncias ambientais frente à ANP, nada impede que, ao tratar da aquisição ou renovação das licenças e certificados, os órgãos competentes autuem os agentes, em razão de virem operando em desacordo com as normas vigentes (Resolução nº 273/2000, do Conama, por exemplo).

29. Além do impacto concorrencial identificado pela agência - de possível concentração do mercado, caso os postos sem as devidas licenças ambientais sejam impedidos de operar – esta Secretaria antevê outro eventual impacto associado aos potenciais entrantes. Tal impacto surgiria caso a exigência de regularização dirigida aos incumbentes ocasionasse o congestionamento dos procedimentos junto aos órgãos competentes, o que afetaria a concessão de licenças e certificados aos novos entrantes, aumentando, assim, os custos de entrada neste mercado. Dessa forma, sugere-se que a agência avalie a potencial barreira à entrada decorrente da medida em consulta, por meio de nota técnica adicional ou, preferencialmente, por AIR.

30. Como a ANP não tem ingerência sobre o prazo de concessão e revisão de licenças e certificados, recomenda-se que a agência avalie a possibilidade de uma ação concertada junto aos órgãos responsáveis pela emissão dos documentos. Essa ação é importante para avaliar a compatibilidade do prazo de 1 (um) ano sugerido pela ANP frente à realidade dos órgãos responsáveis pela emissão dos documentos exigidos, tendo em vista a eficaz regularização da matéria.

31. Tais gestões seriam desejáveis, inclusive, para mitigar a situação dos agentes entrantes em relação a eventuais barreiras à entrada.

3. Considerações Finais

32. Ante o exposto, a Seae recomenda que a ANP:

- i. Elabore a AIR, avaliando o efeito da medida, seja pelo lado dos novos entrantes (barreira à entrada), seja pelo lado dos incumbentes (concentração de poder de mercado);
- ii. Explícite as alternativas à regulação proposta;
- iii. Avalie a conveniência de promover gestões junto aos órgãos

ambientais e de segurança, a fim de assegurar a resolução efetiva do problema identificado pela agência.

À consideração superior.

JULIANA RODRIGUES DE MELO SILVA

Assistente

JORGE H. DE S. NOGUEIRA

Assistente

JOSSIFRAM ALMEIDA SOARES

Coordenador-Geral de Energia

De acordo.

FABIANO MACANHAN FONTES

Secretário-Adjunto de Acompanhamento Econômico

PABLO FONSECA PEREIRA DOS SANTOS

Secretário de Acompanhamento Econômico