



Nota Técnica SDR/ANP nº 142/2018

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 2018.

Assunto: proposição de regulamentação com o objetivo de ampliar a transparência na formação dos preços de derivados de petróleo, gás natural veicular e biocombustíveis e análise das contribuições na Consulta e Audiência Pública.

Ref.: Nota Técnica nº 068/2018/SDR (SID nº 00610.105093/2018-17).

I. INTRODUÇÃO

1. Esta Nota Técnica complementa o aduzido na Nota Técnica nº 068/2018/SDR, de 02/08/2018, e tem o propósito de analisar as contribuições recebidas no âmbito da Consulta e Audiência Pública objetos do Aviso nº 20/2018, bem como fundamentar as minutas finais de resoluções a serem submetidas à apreciação da Diretoria Colegiada da ANP.
2. A proposta regulatória em análise tem o objetivo de ampliar a transparência no processo de formação de preços de derivados de petróleo, gás natural veicular e biocombustíveis, atuando no sentido de proteger os interesses dos consumidores e promover a livre concorrência.
3. Com vistas a facilitar tanto o processo de regulamentação como o enquadramento dos agentes regulados no arcabouço regulatório, a minuta de resolução disponibilizada em consulta pública foi desmembrada em três: (i) a que trata da cadeia de gás natural até o *city gate* está sendo analisada pela Superintendência de Infraestrutura e Movimentação (SIM); (ii) outra refere-se à etapa de produção, importação e distribuição de derivados de petróleo e; (iii) uma outra versa sobre a etapa de revenda de derivados de petróleo, gás natural veicular e biocombustíveis. Essas duas últimas são objeto desta análise.
4. Esta Nota Técnica está composta por oito seções, incluindo esta Introdução. Na próxima seção é abordado o conceito de agente dominante no âmbito da proposta regulatória. Na seção III, é apresentado o conceito de preço de lista e a proposta de sua publicação por parte de produtores e importadores. Na seção seguinte, é fundamentada a introdução de preços parametrizados no rol de critérios mínimos para a homologação contratual pela ANP, bem como a vedação de cláusulas de destino. Na seção V, são reforçadas a importância da inclusão de dados de preços no envio mensal de dados pelo SIMP e as implicações da Resolução ANP nº 729, de 11/05/2018. Na seção VI, é exposta a complementaridade das opções regulatórias para a

apresentação de dados de preços relativos à revenda de derivados de petróleo, gás natural veicular e biocombustíveis. Na seção VII, são apresentados os princípios e os critérios para a publicação por parte da ANP das informações de preços praticados pelos agentes regulados. E a última seção traz as conclusões do estudo.

II. DA CARACTERIZAÇÃO DE AGENTE DOMINANTE NO ÂMBITO DA REGULAMENTAÇÃO PROPOSTA

5. A Lei nº 12.529, de 30/11/2011, que dispõe, entre outros, sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, traz no Capítulo II:

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III - aumentar arbitrariamente os lucros; e

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

§ 1o A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo.

§ 2o Presume-se posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateral ou coordenadamente as condições de mercado ou quando controlar 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia.

(...)

6. A determinação da existência de uma posição dominante pressupõe a delimitação do mercado relevante. Esta delimitação segue usualmente os princípios consubstanciados no chamado “teste do monopolista hipotético”. Em síntese, o mercado relevante é definido como aquele espaço de produtos e geográfico no qual o exercício de poder de mercado por parte de uma empresa seja possível, segundo parâmetros normativos do que se entende por um aumento pequeno, mas significativo e persistente do preço, por meio de ações coordenadas ou unilaterais.

7. Não cabe no escopo deste estudo a consideração de todos os fatores envolvidos na configuração da posição dominante em cada mercado relevante. A Nota Técnica nº 068/2018/SDR menciona que a concentração de mercado varia significativamente entre as etapas da cadeia e traz informações quantitativas que corroboram a hipótese. De modo geral, a etapa de produção e importação (fornecimento primário) de derivados de petróleo é caracterizada por um quase-monopólio, a etapa de distribuição de derivados e biocombustíveis é oligopolizada e o elo de revenda de combustíveis é pulverizado.

8. De forma aproximada, considerando individualmente o fornecimento primário de produtos como a gasolina A comum, óleo diesel A S10, querosene de aviação (QAV), gás

liquefeito de petróleo (GLP) e cimentos asfálticos de petróleo (CAP), por exemplo, seja em nível regional ou nacional, atualmente a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) é a única empresa com participações de mercado elevadas, invariavelmente acima de 20%.

9. Esta dominância resulta de um processo histórico que se inicia com a Lei nº 2004, de 03/10/1953, que, entre outras disposições: (i) define como monopólio as atividades de refino de petróleo e de transporte marítimo e dutoviário de derivados de petróleo produzidos no Brasil; (ii) constitui a empresa estatal como executora deste monopólio. Esta prerrogativa deixou de existir quando da entrada em vigor da Lei nº 9.478, de 06/08/1997, (Lei do Petróleo). Entretanto, os ativos que a empresa desenvolveu para o exercício do monopólio destas atividades permaneceram em propriedade da empresa ou de suas subsidiárias, que seguem sob controle acionário do Estado.

10. Transformações recentes no mercado, decorrentes, por exemplo, do programa de desinvestimentos da Petrobras¹ e da alteração na política de preços dessa empresa², fazem crer que em um horizonte de médio prazo surjam outros agentes com participações de mercado superiores a 20% no fornecimento de derivados de petróleo em determinado recorte geográfico. A aquisição de um conjunto de refinarias por um agente privado, a depender da região do país, pode prover uma posição muito favorável a esse agente, com participação que pode vir a superar 70% do fornecimento de determinado derivado de petróleo.

11. Sobre o tema “agente dominante”, na Consulta Pública nº 20/2018 foi recebida uma série de contribuições que caminhavam em sentidos opostos. Os seguintes agentes sugeriram a exclusão desta definição: Moove/Cosan, Raízen, Plural e Petrobras. A Moove/Cosan sustenta que a definição de participação de mercado depende de uma análise de mérito que permite interpretações distintas e, assim, a definição proposta traria um elevado grau de insegurança jurídica para o regime de obrigações de divulgação de preço que se pretende criar. Já a Raízen argumentou que a publicidade dos preços por parte do agente dominante pode gerar incentivos para que os parâmetros contidos na fórmula sejam inflados.

12. A Plural defendeu que potenciais adquirentes de “clusters” de refino poderiam ser enquadrados na definição de “agente dominante” tal como proposta na minuta de resolução e isso, aliado ao fato de que estes agentes teriam que divulgar suas fórmulas paramétricas, geraria desincentivos para a realização de investimentos no refino e engessamento da atividade econômica. O IBP reconhece que a posição dominante da Petrobras “é apenas o resultado do monopólio estatal criado no passado e não um avanço da Petrobras no sentido de buscar dominação de mercado” e pondera que “considera que é fundamental criar condições que favoreçam a gradual redução daquele monopólio pela atração de novos agentes investidores e isto se dará mais rapidamente pela consolidação de um mercado aberto e alinhado com as práticas internacionais”. A Moove/Cosan, por sua vez, ressaltou que a falta de clareza na definição proposta originalmente (que permitiria interpretações distintas) resulta em elevado grau de insegurança jurídica para o regime de obrigações de divulgação de informações sobre preços que a norma pretende criar. A Petrobras, por eu turno, destacou que “a minuta de Resolução pretende criar uma disciplina específica para os agentes detentores de posição dominante no mercado de produção e importação de derivados de petróleo, em relação aos demais agentes” e que a Constituição (Art. 173, § 1º, II) “exige que as entidades estatais que explorem atividade econômica se sujeitem ao regime jurídico aplicável às empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários” e isso para

¹ Que prevê, inclusive, a venda de refinarias, conforme Fato Relevante disponível em: <http://www.investidorpetrobras.com.br/pt/comunicados-e-fatos-relevantes/fato-relevante-parcerias-em-refino-divulgacao-das-oportunidades-teasers>

² Que resultou no aumento da importação de derivados de petróleo por outros agentes.

garantir que haja paridade de tratamento entre empresas estatais exploradoras de atividades econômicas e os agentes privados.

13. Cabe esclarecer que a norma proposta não faz distinção quanto à participação acionária do Estado nas empresas, mas sim sobre a detenção de posição dominante por estas. O tratamento diferenciado da norma fundamenta-se em interpretação do princípio constitucional da igualdade: “Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades” (NERY JUNIOR, 1999, p. 42)³.

14. O Sindigás não propôs a exclusão do artigo, mas sua alteração de modo que seja considerado agente dominante aquele que possua participação no mercado superior a 40% (quarenta por cento), defendendo que o patamar de 20% é “temerário” e que a concentração de mercado em si não constitui um delito; assim, argumenta que mencionar o grau de concentração sem descrever as condições de concorrência vigentes no mercado é um recurso insuficiente sob a ótica antitruste, que também não faz sentido à luz da teoria econômica. Desta forma, sustenta que seja aumentado o patamar indicado para pelo menos 40% “visto que uma intervenção estatal indevida pode gerar ineficiência econômica e prejudicar os interesses de atração de novos agentes para o mercado de importação, por exemplo, e restará como prejudicado o abastecimento nacional e o consumidor final”.

15. Importante ressaltar que o patamar de 20%, utilizado na norma, converge com aquele da Lei nº 12.529/2011 e não houve, por parte do agente, justificativa técnica para uso de 40% especificamente.

16. Por outro lado, a SEFEL explicitamente apoiou a manutenção da definição de agente dominante, quando destacou que a “transparência plena deve se dar no âmbito da publicação de informações de preço pelo agente dominante de refino e importação em cada ponto de entrega, e aos revendedores por meio do envio de informações ao Infopreço. Aos demais elos da cadeia e aos agentes sem poder de mercado dominante, a ANP pode exigir o envio de dados de comercialização desde que assegurado o sigilo das informações”. A sugestão foi, em grande medida, acatada.

17. O Brasilcom sugeriu alteração na definição de “agente dominante”, substituindo a palavra importação por comercialização, alegando que a dominância do mercado não decorre da importação e sim da venda dos produtos. A Fecombustíveis sugeriu incluir a atividade de distribuição no rol das atividades abarcadas na definição e nas obrigações impostas ao agente dominante, sustentando que é necessário que os preços praticados pelas distribuidoras também sejam transparentes com o objetivo de proteger os interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta de produtos, tal como estabelecido na Lei nº 9.478/1997 e considerando os princípios constitucionais da publicidade, da impessoalidade, da modalidade e da prevalência do interesse público.

18. Na distribuição de derivados de petróleo e biocombustíveis, ainda que ocorram participações superiores a 20%, observa-se, de modo geral, a presença de alguns grandes distribuidores com participações elevadas, o que denota uma configuração de mercado semelhante a um oligopólio. A ampliação da transparência nesse elo é discutida nas seções V e VII desta Nota Técnica.

19. A GRANPETRO, por seu turno, sugeriu ampliar o escopo da definição, não se limitando a um “agente econômico”, mas também a um “grupo econômico”, de modo que não haja distorções em razão de divisões geográficas. A sugestão foi acatada.

³ NERY JUNIOR, Nelson. Princípios do processo civil na constituição federal. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

20. O CBIE sustentou que a ANP e o CADE devem cumprir os seus papéis de garantir que o agente dominante (Petrobras) não abuse de sua posição, seja por Dumping ou por práticas anticoncorrenciais. Defendeu, portanto, que o simples monitoramento da participação da Petrobras nas importações seria um excelente indicador deste processo.

21. Desde 2002, vigora no Brasil o regime de liberdade de preços em toda a cadeia de produção, distribuição e revenda de combustíveis e derivados de petróleo. Isso significa que não há qualquer tipo de tabelamento nem fixação de valores máximos e mínimos, ou qualquer exigência de autorização oficial prévia para reajustes.

22. Todavia, é atribuição da ANP, estabelecida pela mesma Lei do Petróleo: “implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, contida na política energética nacional, nos termos do Capítulo I desta Lei, com ênfase na garantia do suprimento de derivados de petróleo, gás natural e seus derivados, e de biocombustíveis, em todo o território nacional, e na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos” (grifo nosso)

23. Por todo o exposto, identifica-se a necessidade de maior transparência no processo de formação de preços, o que implica conhecer melhor o comportamento do(s) agente(s) dominante(s) na precificação dos derivados de petróleo..

24. Por necessidade de simplificação e clareza da norma, propõe-se a seguinte definição de agente dominante: “agente ou grupo econômico que tenha participação de mercado na etapa de fornecimento primário, via produção e importação, superior a vinte por cento (20%), contabilizada em termos de volume de produto comercializado no ano anterior, para cada derivado de petróleo, em cada macrorregião política do país, conforme definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)”.

25. Para identificação dos agentes dominantes a ANP disponibilizará em seu sítio informações sobre a participação de mercado por produto e macrorregião.

26. A definição de agente dominante permaneceu circunscrita à etapa de fornecimento primário de derivados, considerando-se a distinta estrutura desse mercado. O fornecimento primário de etanol e biodiesel – os dois principais biocombustíveis consumidos no Brasil – não apresenta elevada concentração.

III. DA RACIONALIDADE DE PUBLICAÇÃO DOS PREÇOS DE LISTA

27. Um tema que gerou grande controvérsia na Consulta e Audiência Públicas nº 20/2018 foi a exigência de que os agentes apresentassem uma fórmula paramétrica para cada combustível ou derivado de petróleo. Diversos foram os agentes que se manifestaram contrários à exigência desta fórmula: ABEDA, ABICOM, CBIE, Moove/Cosan, Petrobras, Plural, Sampaio Ferraz Advogados e Raízen.

28. A ABEDA argumentou que a definição de elementos mínimos que integrem uma fórmula paramétrica destoa da própria intenção da Resolução, qual seja, a transparência no processo de formação de preços de produtor/importador. Segundo esta associação são os próprios produtores/importadores que deveriam definir que parâmetros devem conter seus preços e ao regulador caberia primar pela transparência desses preços. Assim, propõe que a ANP não defina os elementos da fórmula, mas que exija do produtor a existência de parâmetros objetivos para sua definição e utilização de elementos que sejam plenamente conhecidos, referenciáveis e mensuráveis, afastando-se assim qualquer hipótese de subjetividade.

29. A ABICOM sugeriu a substituição da publicidade de uma fórmula paramétrica pelo envio de preços de referência à ANP, com periodicidade mensal e defasagem de um mês, de modo a que a Agência possa realizar análises e publicar os preços de forma agregada, sem permitir a identificação do agente.

30. O Centro Brasileiro de Infra-Estrutura defende que a ANP deve evitar, a qualquer custo, a criação de fórmulas paramétricas que, segundo o CBIE, comprovadamente, reduzem a competição entre os agentes do setor, indo de encontro aos interesses máximos do consumidor final que é a redução dos preços.

31. Já a MOOVE/Cosan defendeu que a transparência de preços e de fórmulas representaria, diferentemente do que defende a ANP, um instrumento contrário, e não favorável, à promoção da concorrência no setor, aumentando significativamente os riscos de trocas indiretas de informações sensíveis e de colusão tácita entre concorrentes. Ressaltou que a doutrina e o próprio Cade alertam que, de modo geral, a transparência de preços e de outras variáveis comerciais sensíveis, como fórmulas de preços, podem potencializar os riscos concorrenciais envolvidos com a troca de informações entre concorrentes e com a colusão tácita.

32. A Petrobras argumentou que a definição de uma fórmula paramétrica pela ANP vai de encontro ao disposto na Constituição da República que consagra como fundamento da ordem econômica o princípio da livre iniciativa (Inciso IV do Artigo 1º e Artigo 170) e reconhece o mercado interno como patrimônio nacional, a ser incentivado de modo a viabilizar o “desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País” (artigo 219). A companhia entende que “pelos ditames constitucionais, os agentes econômicos devem ter assegurada a sua liberdade de desenvolvimento de atividade econômica, podendo desenvolver ou adotar estratégias comerciais que os tornem eficientes, competitivos, sustentáveis no longo prazo e obtenham resultados financeiros satisfatórios que compensem adequadamente os riscos tomados.” Defende que a livre formação de preços, bem como a forma como as partes irão negociar seus contratos, integra o conteúdo essencial da livre iniciativa e não pode ser validamente vulnerada.

33. A Plural, alternativamente à adoção da fórmula paramétrica propõe três possibilidades: a divulgação de preços de referência por ponto de faturamento, elaborado por agência de coleta e publicação de preços contratada pela ANP; a verificação dos Preços Praticados vs Preços Referenciais pela Agência Reguladora, para conter eventuais distorções/abusos; e a solicitação a qualquer tempo de informações detalhadas por parte da ANP, visto que esta é uma prerrogativa própria da Agência.

34. A Sampaio Ferraz Advogados sustentou que a regulação de fórmulas de precificação e, por consequência, dos próprios preços, contraria o modelo regulatório adotado pela Lei do Petróleo e pela própria Constituição Federal (Art. 170), em que devem prevalecer a livre iniciativa, a livre concorrência e, portanto, a livre formulação de preços.

35. A Raízen afirmou que a ANP não pode interferir nas fórmulas adotadas pelos agentes econômicos, determinando o que é ou não adequado em termos de precificação e alegou que há contradição entre a liberdade de preços vigente no Brasil e a existência de fórmula paramétrica, tal qual proposto pela ANP.

36. Por outro lado, os seguintes agentes foram explicitamente favoráveis à manutenção da fórmula paramétrica, tal como definido no Art. 2º, II da minuta de Resolução: BRASILCOM e Granpetro. A BRASILCOM propôs a manutenção da fórmula paramétrica, mas salientou que devem ser explicitadas as fontes da informação que serão utilizadas com a definição das regiões; a Granpetro sugeriu a inclusão dos biocombustíveis no Art. 2º, II.

37. A não extensão das exigências aos fornecedores de biocombustíveis na minuta final de resolução foi abordada ao fim da seção II desta Nota.

38. A IATA sustentou que a indústria de aviação tem pressionado há muito tempo para que a Petrobras ajuste seus preços para refletir a realidade do mercado brasileiro e divulgar sua fórmula de preços para o público, a fim de estimular a concorrência de outros fornecedores de combustível no Brasil. Ressaltou que atualmente a Petrobras é a única produtora de combustível de aviação no Brasil e, embora outros fornecedores estejam autorizados a importar seu próprio produto para competir, de fato, a Petrobras atua como fornecedora monopolista, dada a sua posição dominante. Assim, propôs uma fórmula de precificação, a qual considera “justa e transparente” para os combustíveis de aviação no Brasil, sendo o preço final do QAV calculado por localização, uma vez que a proporção do consumo de volumes importados vs. produzidos localmente é diferente em cada aeroporto.

39. A ALTA informou que, desde a desregulamentação dos preços do QAV, a indústria de aviação vem buscando a oportunidade para o estabelecimento de uma fórmula de precificação adequada para o QAV no Brasil. Sustentou que a política de preços adotada pela Petrobras garante a manutenção do monopólio de fato, já que o monopólio de direito não é permitido pela lei brasileira. Defendeu que a falta de transparência e de regras claras na precificação possibilita que a Petrobras manobre sua estratégia de produção de forma a aumentar seus ganhos com o QAV, utilizando-se de precificação discriminatória contra o setor. Finalmente, recordou que o QAV representa até 30% dos custos operacionais de uma empresa aérea. Por esta razão, sugeriu que a ANP defina a fórmula de preços a ser praticada pela Petrobras no sentido de adotar um critério para a definição dos preços de referência do querosene de aviação que, sem prejuízo da manutenção de parâmetros do mercado internacional, assegure um tratamento compatível, desonerando esta atividade econômica e contribuindo para os esforços de promoção do crescimento econômico.

40. O IBP afirmou que a divulgação de fórmula de preço e critérios de descontos, por ponto e por agente, tem também o poder de inibir a atração de investimentos privados para o refino no Brasil, dado não ser esta uma prática existente em outros mercados. Alertou que se efetivamente as normas contidas na minuta de Resolução, notadamente a introdução e divulgação da “fórmula paramétrica de preços em contratos de fornecimento de derivados de petróleo”, levarem à revelação das margens de lucros em razão da composição dos dados de custos e preço praticados pelos agentes privados, haverá nítida interferência indevida pelo órgão regulador em contrato entre particulares. Assim, sugeriu que o regulador divulgue periodicamente os preços médios por região, com defasagem temporal, sem a necessidade de divulgar fórmulas paramétricas que venham potencialmente a comprometer o posicionamento comercial entre os agentes, concentrar o mercado e reduzir a concorrência.

41. Em pesquisa sobre a experiência internacional, verificou-se que o arcabouço regulatório da Austrália exige a publicação dos preços *spot* de derivados de petróleo nos terminais marítimos ou das refinarias⁴. Cabe também contextualizar que no mercado australiano

⁴ *Terminal operators must notify a spot price for each fuel type they sell in accordance with the Terminal Gate Price (TGP) formula stipulated in the Petroleum Products Pricing (Maximum Terminal Gate Price Order) 2013. These prices then become the maximum price that a spot purchaser can be charged for a spot purchase where delivery is taken at the terminal gate. The TGP prices do not include post terminal gate services such as delivery, branding and credit facilities etc. (...) TGP increases transparency in the wholesale fuel market - providing eligible retailers and distributors with comparative prices (between oil companies) allowing them to make informed decisions about their wholesale fuel purchases. As TGP prices are available daily on the FuelWatch website, consumers, retailers and distributors are able to see what the 'base' price of the different fuel products are at any time. Fuel Watch - Terminal Gate Pricing Information.* Disponível em: <https://www.fuelwatch.wa.gov.au/fuelwatch/pages/public/contentholder.jsp?key=gateInformation.html>

de fornecimento primário de derivados de petróleo operam cinco empresas de perfil multinacional e, de acordo com levantamento do respectivo ministério responsável pela área de energia, a referida regulação atingiu os seus objetivos ao prover informação adequada para subsidiar a reformulação da cadeia de abastecimento em um período dinâmico de mudanças⁵. Na Consulta Pública nº 20, a Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loterias (Sefel) do Ministério da Fazenda teceu, entre outras, as seguintes recomendações: “restringir a ampla divulgação das informações de preço ao agente dominante no segmento que engloba produção e importação, e a todos os agentes no segmento de revenda” e; “focar a política de transparência na divulgação dos preços, retirando a exigência de informação da fórmula paramétrica de precificação”. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), por sua vez, afirmou que: “O risco de a publicidade de preços induzir comportamentos colusivos tende a ser menor (e com menor impacto) em mercados quase monopolizados, como o caso do mercado de refino nacional (...)”.

42. Destaca-se que a aplicação da Lei de Defesa da Concorrência no âmbito da Administração Pública Federal é competência exclusiva do SBDC, formado, a partir da vigência da Lei nº 12.529/2011, pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), autarquia vinculada ao Ministério da Justiça⁶ e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (Seae)⁷.

43. Neste sentido, a nova minuta de resolução propõe, no lugar da publicação de fórmulas paramétricas de preços, a seguinte redação:

Art. 3º Para cada um dos produtos relacionados nos incisos deste artigo, os agentes dominantes deverão publicar os preços de lista, para cada um dos produtos à venda, em cada ponto de entrega, no sítio eletrônico da empresa ou, caso não o possua, disponibilizar a informação, por telefone, em horário comercial, para qualquer interessado.

I - gasolina A comum e gasolina A premium;

II - óleo diesel A S10, óleo diesel A S500 e óleo diesel não rodoviário;

III - querosene de aviação (QAV) e gasolina de aviação (GAV);

IV - gás liquefeito de petróleo (GLP) para envasilhamento em recipientes de até 13kg e GLP para outros meios de comercialização;

V - óleo combustível A1, óleo combustível A2 e óleo combustível B1;

VI - cimentos asfálticos de petróleo 30/45, 50/70, 85/100 e 150/200, asfalto diluído de petróleo de cura rápida 250, asfalto diluído de petróleo de cura média 30 e

VII - produtos de marcação compulsória (PMC).

⁵ *By improving access to the supply of fuel, subject to appropriate conditions, and by providing a spot wholesale price indicator, RET considers that the TGP arrangements under the Oilcode have delivered an element of certainty and improved wholesale price transparency, beyond what is available in many other markets. Oilcode Review 2009.* Disponível em: https://aip.com.au/sites/default/files/download-files/2017-10/Oilcode_Report_20_May_2009.pdf

⁶ Cabe à Superintendência-Geral do Cade a instauração e a instrução do Processo Administrativo e ao Tribunal Administrativo de Defesa Econômica do Cade seu julgamento.

⁷ De acordo com o Decreto nº 9.266, de 15 de janeiro de 2018,

"Art. 5º Fica extinta a Secretaria de Acompanhamento Econômico, que será sucedida pela Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência e pela Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria, inclusive quanto ao disposto na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011."

§ 1º O preço do produto efetivamente praticado não poderá ser superior ao preço de lista publicado, ficando o produtor infrator sujeito às sanções administrativas previstas na Lei nº 9.847, de 26 de outubro de 1999.

44. O preço de lista definiu-se como: “preço máximo praticado nas vendas para entrega imediata, com pagamento à vista, com transferência de propriedade na saída das instalações do produtor ou importador, em reais por litro ou reais por quilograma (produtos asfálticos ou gases liquefeitos), com quatro casas decimais”.

45. Os principais efeitos podem ser assim entendidos: (i) a divulgação funcionaria como um compromisso de venda ao preço máximo escolhido pelo ofertante (preço de lista), respeitada a regulamentação vigente; (ii) os concorrentes não dominantes, bem como toda a sociedade, teriam acesso à informação dos preços cheios praticados (sem descontos, adicionais logísticos, encargos financeiros e tributos) em cada ponto de entrega pelos agentes dominantes – com poder de influenciar substancialmente os preços médios do mercado –, porém, sem conhecer antecipadamente o momento e a magnitude dos reajustes.

46. A fórmula paramétrica, da forma proposta na minuta inicial, foi excluída da minuta final, de modo a afastar a possibilidade de interferência no regime de preços livres. De modo análogo, entendeu-se que a regulamentação de vinculação compulsória a preços de referência internacionais poderia significar extrapolação das atribuições regulatórias no atual arcabouço legal.

47. Os lubrificantes, em linha com as sugestões na Consulta Pública, foram excluídos da exigência de publicação de preços de lista. A significativa atuação de importadores (50%⁸) e rerrefinadores (15%⁹) no fornecimento de óleos básicos dilui a participação do principal refinador do país. Com base no princípio da proporcionalidade, neste momento a exigência não se comprovou necessária.

48. Os produtos de marcação compulsória (PMC), essencialmente solventes passíveis de serem utilizados na operação ilícita de adulteração da gasolina, também foram excluídos da exigência de publicação de preços de lista. Aqui a motivação se deu pelo eventual incentivo que a transparência de preços poderia representar à prática ilícita.

49. A apresentação à ANP de dados de preços praticados pelos produtores e importadores de derivados de petróleo já se encontra disciplinada pela Portaria ANP nº 297, de 18/12/2001, o que torna redundante o envio de dados por planilhas com esses dados. Desta forma, e objetivando a simplificação administrativa, esta exigência foi retirada na minuta final da resolução.

IV. DA PREVISIBILIDADE DE PREÇOS NOS CONTRATOS A SEREM HOMOLOGADOS

50. No âmbito dos contratos celebrados entre produtores e distribuidores de derivados de petróleo, observa-se um desequilíbrio, em grande parte dos casos, entre o poder de mercado do vendedor e o do comprador, o que enseja maior previsibilidade em torno dos preços dos

⁸ Em 2018 (de janeiro a setembro), conforme Dados Estatísticos, disponíveis em: <http://www.anp.gov.br/dados-estatisticos>

⁹ Em 2018 (de janeiro a setembro), conforme dados do Boletim de Lubrificantes, disponível em: <http://www.anp.gov.br/publicacoes/boletins-anp/3551-boletim-de-lubrificantes>

produtos negociados entre as duas partes, sobretudo quando se firmam compromissos volumétricos de compra e venda.

51. Este tema também foi objeto de discussão na Consulta e Audiência Públicas nº 20/2018 e parte dos agentes foi contrária à homologação dos contratos pela ANP condicionada à presença da fórmula paramétrica. Já a ABEDA se mostrou explicitamente favorável à homologação, sugerindo a inclusão de artigo definindo um prazo de trinta dias para que os contratos de fornecimento vigentes fossem adequados aos termos da resolução. A Granpetro, uma vez mais, sugeriu a inclusão dos biocombustíveis nos contratos que venham a ser homologados pela ANP. A SEFEL vê óbice na exigência de que produtores e importadores informem a fórmula paramétrica nos contratos de comercialização de derivados de petróleo e recomendou que seria oportuno verificar se uma política de transparência robusta poderia evitar a necessidade de homologação dos contratos de fornecimento de combustíveis, dado que se trata de informações de uma relação entre agentes privados, sem aparente necessidade de regulação pela ANP.

52. Cabe esclarecer que a homologação de contratos de fornecimento de derivados é prática estabelecida na regulação do setor e atende a outros objetivos, especialmente relacionados à garantia do abastecimento. A proposta regulatória em comento não abrange a revisão deste expediente, que pode ser melhor tratada no âmbito da Agenda Regulatória da ANP.

53. A obrigatoriedade de previsão contratual de preços parametrizados visa a conferir maior transparência, previsibilidade e equilíbrio às relações contratuais, minimizando, inclusive, eventuais solicitações de mediação e arbitragem à ANP. A fórmula paramétrica, da forma inicialmente proposta, foi excluída da minuta final, bem como a vinculação compulsória a preços de referência internacionais. Desse modo, a redação da minuta final de resolução não tem o condão de limitar a adoção de qualquer patamar de preços ou periodicidade de reajuste, preservando, assim, integralmente o regime de preços livres dos combustíveis, previsto em lei.

54. Os parâmetros fixos ou variáveis exógenas utilizados na parametrização dos preços em contrato, a serem pactuados pelos próprios agentes econômicos, não revelam necessariamente aspectos econômicos como custo e margem de lucro do produtor, eventualmente sensíveis do ponto de vista concorrencial ou cobertos por sigilo legal. Devem impossibilitar, no entanto, que as condições contratuais de preço sejam desrespeitadas por ação unilateral.

55. O preço parametrizado em contrato poderá ser alterado, desde que haja repactuação entre as partes e homologação pela ANP. Os prazos para a homologação de tais contratos por parte da Agência será de até 60 (sessenta) dias para a primeira homologação e de até 45 (quarenta e cinco) dias para as alterações contratuais. Tais prazos são necessários tão somente para a execução das atividades administrativas da agência reguladora e não visam a introduzir rigidez ao processo de precificação, que pode ser suficientemente parametrizado a fim de responder às flutuações do mercado e às distintas condições de venda, inclusive permitindo a prática de descontos condicionados, por exemplo, a volumes de retirada de produto.

56. Casos de força maior, como acidentes, desastres naturais ou equivalentes, que venham a gerar necessidade da prática de preços distintos dos previstos em contrato deverão ser notificados à ANP com antecedência mínima de 24 (vinte e quatro) horas e estarão sujeitos a verificação dos elementos condicionantes.

57. A vedação à utilização de cláusulas de restrição de destino tem o objetivo de prevenir uma discriminação de preços abusiva e considera que eventuais restrições à comercialização entre os agentes da cadeia devem ser objeto de regulação pela ANP.

V. DO ENVIO DE INFORMAÇÕES DE PREÇOS POR MEIO DO SIMP

58. Sobre o envio de dados via i-SIMP, proposto no Art. 9º da minuta de resolução disponibilizada para comentários na Consulta e Audiência Públicas nº 20/2018, a MOOVE observou que o dispositivo não deixa claro que agentes seriam submetidos à exigência de envio dos dados de preços de venda por meio do i-SIMP. Sustentou que tal incerteza traz consigo a possibilidade de que os efeitos anticoncorrenciais da transparência de preços se estendam ao mercado de lubrificantes (inclusive os acabados), potencializando assim os riscos de prejuízos à concorrência. A Plural advogou que se o regulador deve ter acesso restrito a informações de preço, o acesso pelo mercado não deve ser permitido, vez que pode gerar prejuízos concorrenciais. O Sindigás solicitou a dilação de prazo para o envio das primeiras informações, em virtude das novas implicações trazidas pelas inserções de informações propostas na minuta, e que antes não eram solicitados, como a modalidade de frete e o valor unitário. O sindicato sustentou que cento e oitenta dias é um prazo razoável para o conhecimento do manual e as adaptações necessárias no sistema, a fim de serem iniciados os testes e corrigidos eventuais equívocos.

59. A Resolução ANP nº 729, de 11/05/2018, publicada no DOU em 14/05/2018, entrou em vigor em 10/11/2018, conforme disposto em seu art. 7º. De acordo com seu art. 5º, o “primeiro envio de informações à ANP, de acordo com os procedimentos estabelecidos nesta Resolução, deverá ser realizado no mês imediatamente subsequente à entrada em vigor desta Resolução”, portanto, em dezembro de 2018.

60. A citada resolução estabelece também:

Art. 2º As informações de que trata o art. 1º devem ser enviadas mensalmente à ANP, até o dia quinze do mês subsequente, com os dados apurados no mês vencido, por meio do aplicativo do Sistema de Informações de Movimentação de Produtos - I-Simp disponível no sítio da ANP (www.anp.gov.br/simp).

§ 1º O envio das informações deve seguir as orientações contidas no Regulamento Técnico do SIMP contido no Anexo.

§ 2º As instruções e a formatação dos arquivos eletrônicos necessários para a remessa das informações estão disponíveis no Manual do i-Simp - Geral e em outros documentos acessórios disponíveis no sítio da ANP (www.anp.gov.br/simp).

§ 3º O procedimento para o preenchimento dos dados de movimentação de produtos no aplicativo I-Simp está contido em Manuais Específicos, por atividade regulada, disponíveis no sítio da ANP (www.anp.gov.br/simp).

61. Assim, entende-se que a regulamentação já aprovada e publicada, paralelamente à atualização dos manuais disponíveis no sítio da ANP no sentido de explicitar a obrigatoriedade de preenchimento dos campos 24 (modalidade do frete) e 27 (valor unitário) para as operações de venda, são suficientes do ponto de vista normativo para introduzir as informações referentes a preço no envio mensal via Sistema de Informações de Movimentação de Produto (Simp). Eventual menção à mesma exigência na nova resolução sobre transparência de preços teria cunho meramente informativo.

62. A atualização dos referidos manuais está sendo realizada e preverá a entrada escalonada da obrigatoriedade de preenchimento dos campos 24 e 27, por produto e tipo de agente, preferencialmente da forma expressa na Tabela 1:

Tabela 1 – Cronograma de introdução da obrigatoriedade de preenchimento dos campos 24 e 27 do SIMP.

Produtos	Agentes	Mês de Referência do 1º Envio	Prazo para Envio

63. Cabe frisar que o Simp já se encontra tecnologicamente preparado para o recebimento dos referidos dados adicionais. Críticas automatizadas serão introduzidas oportunamente no sistema, após avaliação por parte das áreas da ANP envolvidas.

64. O envio de informações referentes a preços e frete por meio do Simp permitirá ampliação considerável da base de dados de preços da Agência, abrangendo, entre outros, os seguintes agentes: (i) produtores e importadores de derivados de petróleo, gás natural e biocombustíveis; (ii) distribuidores de combustíveis líquidos, GLP, combustíveis de aviação e asfaltos. Isso dotará a ANP de informações mais completas sobre os preços praticados nas operações de comercialização de produtos regulados.

65. A forma de divulgação pela ANP dos dados de preços obtidos via Simp será abordada na seção VII desta Nota Técnica.

VI. DO ENVIO DE INFORMAÇÕES DE PREÇOS POR PARTE DOS REVENDEDORES

66. A minuta de resolução disponibilizada para comentários na Consulta e Audiência Públicas nº 20/2018 previa a obrigatoriedade do envio dos dados de preços praticados pelos revendedores varejistas de combustíveis líquidos e de GLP por meio do sistema Infopreço.

67. Em contribuição à Consulta Pública nº 20/2018, o Sinegás sustentou que a apresentação de dados de preços relativos à comercialização de derivados de petróleo, gás natural e biocombustíveis poderá inibir a concorrência e deve elevar custos. O Sinegás também sugeriu a substituição do Mapa de Controle de Movimentação Mensal pelo envio de dados de revenda de GLP pelo i-SIMP. Entretanto, a criação de um i-Simp para a revenda provavelmente geraria custos desproporcionais aos agentes.

68. Tanto o Sinegás como o Sindigás destacaram que a Resolução ANP nº 051/2016 já obriga os revendedores a exibirem os preços praticados dos recipientes transportáveis de GLP cheios em painel de preços na entrada do ponto e que a mesma norma garante o livre acesso aos agentes de fiscalização da ANP e demais órgãos conveniados para disponibilizar documentos para o monitoramento de preços.

SIGILOSO

70. O Sindicombustíveis sugeriu a exclusão da obrigatoriedade do envio dos dados de preço mediante o Infopreço. Arguiu que a atividade dos postos revendedores não se limita à simples revenda de *commodities*, mas sim de serviços, o que agrega valor a cada um dos produtos vendidos. Defendeu que esta exigência representa mais uma obrigação operacional aos

postos revendedores, que impõe custos aos postos revendedores. Na mesma linha, a Raízen argumentou que a medida proposta pela ANP quanto a esse assunto é desproporcional e sustentou que a ANP conseguiria monitorar as operações de venda de revendedores varejistas de combustíveis líquidos e de GLP, na mesma intensidade e qualidade, a partir de uma coleta menos invasiva de informações privilegiadas e sigilosas de agentes econômicos que atuam em um regime de liberdade de preços, sugerindo a exclusão da previsão da obrigatoriedade de envio de preços por meio do Infopreço por parte das vendas varejistas.

SIGILOS

72. A sugestão da GASMIG foi no sentido de explicitar na Resolução a obrigatoriedade de envio dos preços de Gás Natural Veicular (GNV), Gás Natural Comprimido (GNC) e Gás Natural Liquefeito (GNL) para o Infopreço, uma vez que estes são energéticos substitutos de outros derivados de petróleo e são atividades reguladas pela ANP.

SIGILOS

74. A SEFEL defendeu explicitamente o uso do Sistema Infopreço e sustentou que transparência plena deve se dar no caso da venda, por meio do envio de informações ao Infopreço. E recomendou a inserção de parágrafo que inclua um prazo para que postos revendedores sejam obrigados a informar os dados de preços de gasolina, etanol hidratado, óleo diesel, gás natural veicular (GNV) e gás liquefeito de petróleo (GLP) praticados por meio do Sistema Infopreço.

75. As contribuições da ABRAGÁS, do Auto Shopping QL6 e da Fecombustíveis, destacaram o peso para o negócio dos custos advindos da obrigatoriedade de envio de informações de preços por parte dos revendedores por meio do Infopreço. Os comentários mencionaram também o fato de que as informações fiscais (inclusive o preço de venda) são instantaneamente remetidas de forma digital às secretarias estaduais de Fazenda. Assim, a Fecombustíveis sugeriu que a ANP realizasse convênios com os Estados da Federação, para que estes encaminhem diariamente ou semanalmente as informações contidas nas notas fiscais de compra e venda dos revendedores varejistas e de GLP, para alimentação de dados do Sistema Infopreço.

SIGILOS

79. Por fim, a ABRAGÁS solicitou a exclusão da venda de GLP da obrigatoriedade de envio dos dados de preços praticados pelos revendedores varejistas por meio do Infopreço, alegando que tal exigência aumentará o custo para as empresas e, conseqüentemente, para os consumidores.

SIGILOS

VII. DA PUBLICAÇÃO POR PARTE DA ANP DAS INFORMAÇÕES DE PREÇOS

81. Cabe primeiramente apontar que, a despeito das incertezas em torno dos impactos no ambiente concorrencial e no nível médio de preços, discutidas mais profundamente na Nota Técnica nº 068/2018/SDR, o resultado líquido esperado pela ANP da regulamentação proposta é beneficiar o consumidor, com maior disponibilidade de informação e a oportunidade de acessar

ofertas mais vantajosas de bens e serviços regulados. A expectativa escora-se nos fundamentos explanados no referido documento e complementados pelos argumentos apresentados nesta seção. A Plural ressaltou que as informações obtidas via Simp deveriam ser consideradas de acesso restrito à ANP e ao Cade, uma vez que a legislação restringe o acesso a informações sensíveis e estratégicas de empresas, inclusive pelo poder Judiciário. A Raízen, de forma semelhante, também sustentou que as informações enviadas pelos agentes devem ser de acesso restrito à ANP e ao CADE, alegando que a sensibilidade de acesso a dados de preço e quantidade é tamanha, que a melhor doutrina concorrencial sobre o tema sugere que o compartilhamento dessas informações entre concorrentes de maneira desagregada (como acontece quando se tem acesso a notas fiscais) deveria ser completamente proibido e considerado, automaticamente, um ilícito concorrencial. Defendeu que, não por outra razão, o Cade tem movido processos administrativos por infração à ordem econômica contra agentes concorrentes, pelo ilícito de cartel, pelo mero fato de acessarem informações comercialmente sensíveis do outro, ainda que ausente qualquer combinação de preços ou divisão de mercados.

82. O Sinégas defendeu que o princípio da livre concorrência poderá ser ferido, na medida em que poderá propiciar na prática de tabelamento de preços entre as revendas. Já o Sindigás reconheceu a legitimidade da ANP em solicitar os dados de preço praticados pelos revendedores, no entanto, sustentou que “na publicação para a sociedade entendemos como lícita somente a divulgação de forma histórica e consolidada, vez que a dinamicidade e peculiaridade das atividades de revenda não podem sofrer com intervenção direta que prejudique o bom funcionamento do livre mercado”. A Raízen sugeriu que caso a obrigatoriedade do Infopreço seja implementada, as informações enviadas devem ser consideradas de acesso restrito à ANP e ao Cade.

83. Os pesquisadores em Economia da Energia da Universidade Federal Fluminense Niágara Rodrigues e Luciano Losekann, em artigo remetido como contribuição à Consulta Pública nº 20, consideram:

salutar a iniciativa da ANP de implementar mecanismos de transparência de preços finais de combustíveis. Ainda que a literatura indique efeitos positivos e negativos da transparência, acreditamos que o efeito preponderante seja de intensificação da concorrência. Podemos tirar algumas lições da experiência internacional. Primeiro, é essencial que a difusão das plataformas seja maciça (...). No período inicial de difusão, o efeito de coordenação de oferta é superior, pois os postos dispõem de mais informação que consumidores. Quando a difusão alcança parcela significativa dos consumidores, o efeito da redução do custo de busca se torna preponderante, reduzindo o poder de mercado dos postos.

(...) A alta penetração de celulares smartphone no Brasil tendem a contribuir para o êxito da política.

SIGILOS

90. Com relação aos preços praticados na etapa de distribuição de derivados de petróleo e biocombustíveis, a ampliação da transparência de forma irrestrita, ao permitir a observação dos preços praticados por determinados agentes, em face de uma estrutura que tende ao oligopólio, poderia contribuir para um comportamento colusivo, o que resultaria em preços e margens menos dispersos e mais elevados nesta etapa, que, uma vez transmitidos à jusante, prejudicariam os consumidores.

91. Atualmente, a ANP divulga mensalmente os preços médios ponderados de distribuição de produtos asfálticos, obtidos por meio do SIMP, de duas formas: i) por região geográfica de origem do produto, independentemente da quantidade de distribuidoras comercializando naquela região; ii) por unidade da federação de origem do produto quando houver informação de, no mínimo, três distribuidoras atuando naquele estado. Sendo assim, com base nas informações divulgadas pela ANP, não se pode inferir qual o preço praticado por um determinado distribuidor.

92. Procedimento semelhante deve ser aplicado às demais informações de preços obtidas por meio do Simp. Em caráter sintético, na Tabela 2, são apresentados os critérios tecnicamente recomendados para a publicação de informação de preços.

Tabela 2 – Critérios propostos para a publicação de informações de preços.

Tipo de informação apresentada	Tratamentos conferidos à informação a ser compartilhada
Preços de lista dos produtos à venda, em cada ponto de entrega	<ul style="list-style-type: none"> • Exigência aplicável somente aos agentes dominantes na produção e importação de derivados de petróleo selecionados (gasolina, diesel, óleos combustíveis, QAV, GAV, GLP, CAP, ADP). • Disponível no site da própria empresa ou por telefone • Preço cheio (sem decomposição, descontos, adicionais logísticos, encargos financeiros e tributos)
Preços parametrizados em contratos homologados pela ANP	<ul style="list-style-type: none"> • Exigência aplicável somente aos agentes dominantes na produção e importação de derivados de petróleo selecionados (gasolina, diesel, OCTE, QAV, GAV, GLP, CAP, ADP). • Disponível <u>somente</u> para contratante, contratado e ANP. • Composto por parâmetros fixos ou variáveis exógenas.
Informações eventuais incluindo componentes ou processo de formação de preços de produtores, importadores e distribuidores	<ul style="list-style-type: none"> • Disponibilização de estatísticas agregadas à sociedade, podendo incluir defasagem. • Compartilhamento com outros entes estatais (CADE, MPs etc.), mediante garantia de preservação do sigilo legal.
Preços de produção e distribuição efetivamente praticados obtidos por meio do SIMP	<ul style="list-style-type: none"> • Disponibilização à sociedade de estatísticas agregadas por município, UF ou macrorregião, de modo a preservar a estratégia de precificação de fornecedores não dominantes e distribuidores.
SIGILOSO	

93. Informações não sigilosas, porém sensíveis do ponto de vista concorrencial, como os preços médios praticados por fornecedores não dominantes e distribuidores, nos quais se pode identificar cada ofertante, seriam divulgados com defasagem mínima de 24 meses.

94. Informações sigilosas como o preço praticado em cada operação de comercialização teriam seu sigilo preservado, podendo ser objeto de compartilhamento com outros entes estatais, mediante a garantia de preservação do sigilo.

95. Por fim, a SEFEL, acerca das fórmulas paramétricas, recomendou que a própria ANP faça “a decomposição do preço em fórmula ponderada média para cada macrorregião, ou

ponto de entrega, a partir dos dados informados e de referências nacionais e internacionais”. Conforme exposto na seção II desta Nota Técnica, outros agentes fizeram contribuições neste mesmo sentido. As minutas de resolução finais preveem, portanto:

Os dados e informações obtidos por meio desta resolução poderão ser utilizados pela ANP para a disponibilização de estatísticas à sociedade e para a realização de estudos do comportamento dos preços dos derivados de petróleo, gás natural veicular e biocombustíveis, incluindo a comparação com mercados internacionais de referência.

VIII. CONSIDERAÇÕES FINAIS

96. Esta Nota Técnica analisou as contribuições recebidas no âmbito da Consulta e Audiência Pública objetos do Aviso nº 20/2018, e, em complemento ao aduzido na Nota Técnica nº 068/2018/SDR, de 02/08/2018, fundamentou as minutas finais de resoluções a serem submetidas à apreciação da Diretoria Colegiada da ANP.

97. O conceito de agente dominante utilizado no âmbito da proposta regulatória, deriva da Lei da Concorrência, porém se circunscreve aos segmentos em foi vislumbrada a necessidade de tratamento diferenciado por parte da norma, com vistas à ampliação da transparência de preços, o incentivo à concorrência e a proteção dos interesses do consumidor. Para o(s) agente(s) dominante(s), atuante(s) na etapa de fornecimento primário de derivados de petróleo (via produção ou importação), são propostas exigências de publicidade de “preço de lista” e de previsão contratual de “preços parametrizados”.

98. A publicação, por parte do(s) agente(s) dominante(s), dos preços de lista seria obrigatória para um conjunto de produtos, dentre os quais: gasolina A, óleo diesel A, querosene de aviação (QAV), gasolina de aviação (GAV), gás liquefeito de petróleo (GLP), óleos combustíveis, cimentos asfálticos de petróleo (CAP) e asfaltos diluídos de petróleo (ADP). Os principais efeitos podem ser assim entendidos: (i) a divulgação funcionaria como um compromisso de venda ao preço máximo escolhido pelo ofertante (preço de lista), respeitada a regulamentação vigente; (ii) os concorrentes não dominantes, bem como toda a sociedade, teriam acesso à informação dos preços cheios praticados (sem descontos, adicionais logísticos, encargos financeiros e tributos) em cada ponto de entrega pelos agentes dominantes – com poder de influenciar substancialmente os preços médios do mercado –, porém, sem conhecer antecipadamente o momento e a magnitude dos reajustes.

99. Já a inclusão de preços parametrizados no rol de critérios mínimos para a homologação contratual pela ANP visa a conferir maior transparência, previsibilidade e equilíbrio às relações contratuais, minimizando, inclusive, eventuais solicitações de mediação e arbitragem à ANP. A redação da minuta de resolução ora proposta não tem o condão de limitar a adoção de qualquer patamar de preços ou periodicidade de reajuste, preservando, assim, integralmente o regime de preços livres dos combustíveis, previsto em lei. Os parâmetros previstos em contrato, a serem pactuados pelos próprios agentes econômicos, podem ser definidos de modo a responder às flutuações do mercado e às distintas condições de venda, inclusive permitindo a prática de descontos condicionados, por exemplo, a volumes de retirada de produto. Tais parâmetros não revelariam necessariamente aspectos econômicos como custo e margem de lucro do produtor, eventualmente sensíveis do ponto de vista concorrencial ou cobertos por sigilo legal. A alteração dos parâmetros previstos em contrato é permitida, desde que haja repactuação entre as partes e homologação pela ANP.

100. Os preços de derivados de petróleo e biocombustíveis praticados pelos produtores, importadores e distribuidores em cada operação de venda serão informados por meio do Simp,

conforme Resolução ANP nº 729, de 11/05/2018, que entrou em vigor em 10/11/2018. A inclusão de informações de preços e frete no envio mensal de dados pelo Simp é de grande importância para a ampliação das bases de dados de preços à disposição da ANP. Propõe-se a entrada escalonada da obrigatoriedade de preenchimento dos campos correspondentes, por tipo de agente, que seria descrita nos respectivos manuais disponíveis no sítio da ANP.

SIGILOSO

102. Com relação aos princípios e os critérios para a publicação por parte da ANP das informações de preços praticados pelos agentes regulados, cabe primeiramente apontar que o resultado líquido esperado pela ANP da regulamentação proposta é beneficiar o consumidor, com maior disponibilidade de informação e a oportunidade de acessar ofertas mais vantajosas de bens e serviços regulados.

SIGILOSO

Na etapa de distribuição de derivados de petróleo e biocombustíveis, a ampliação da transparência de forma irrestrita, ao permitir a observação dos preços praticados por determinados agentes, em face de uma estrutura que tende ao oligopólio, poderia contribuir para um comportamento colusivo, o que resultaria em preços e margens menos dispersos e mais elevados. Assim, propõe-se a disponibilização à sociedade de estatísticas agregadas por município, UF ou macrorregião, de modo a preservar a estratégia de precificação de fornecedores não dominantes e distribuidores. Já a informação de preços parametrizados previstos em contrato estaria disponível somente para os partícipes do contrato e a ANP.

103. A maior disponibilidade de informações de preços praticados resultante da regulamentação proposta contribuiria substancialmente para a detecção de indícios econômicos de condutas anticompetitivas, atividade exercida de forma conjunta e cooperativa entre ANP e Cade.

104. Registre-se que a necessidade de realização de Análise de Impactos Regulatórios (AIR) deve ser sopesada com a urgência da ação regulatória requerida e que diversos elementos de AIR foram considerados nesta análise e na Nota Técnica nº 068/2018/SDR.

Abel Abdalla Torres

Coordenador de Defesa da Concorrência e Regulação Econômica

Melissa Cristina Pinto Pires Mathias

Especialista em Regulação de Petróleo e Derivados, Álcool Combustível e Gás Natural

De acordo.

Bruno Valle de Moura

Superintendente Adjunto de Defesa da Concorrência, Estudos e Regulação Econômica