

Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP

SUPERINTENDÊNCIA DE INFRAESTRUTURA E MOVIMENTAÇÃO

NOTA TÉCNICA Nº 10/2020/SIM/ANP-RJ

PROCESSO Nº 48610.206227/2020-67**INTERESSADOS: ANATEL, ANEEL E ANP****1. ASSUNTO**

Reinstituição da Comissão de Conflitos da Aneel, ANP e Anatel.

2. REFERÊNCIAS

- Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997 (Lei Geral de Telecomunicações - LGT);
- Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997 (“Lei do Petróleo”);
- Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019 (“Nova Lei das Agências”);
- Decreto nº 9.759, de 11 de abril de 2019, que extingue e estabelece diretrizes, regras e limitações para colegiados da administração pública federal;
- Resolução Conjunta nº 2, de 27 de março de 2001(Aneel, Anatel e ANP), que aprova o Regulamento Conjunto de Resolução de Conflitos das Agências Reguladores dos Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo;
- Parecer nº 00352/2019/PFE-ANATEL/PGF/AGU;
- Parecer nº 0020/2019/DEPCONSU/PGF/AGU;
- Nota Técnica nº 6/2020/SIM/ANP-RJ;
- Parecer nº 00136/2020/PF-ANP/PGF/AGU.

3. DA REINSTITUIÇÃO DA COMISSÃO DE CONFLITOS DAS AGÊNCIAS

No uso da atribuição disposta no art. 84, inciso VI, alínea “a”, da Constituição Federal, o Presidente da República editou, em 11 de abril de 2019, o Decreto nº 9.759, que tem por propósito extinguir e estabelecer diretrizes, regras e limitações para colegiados da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Nos termos do art. 2º do mencionado Decreto, o conceito de colegiado abrange conselhos, comitês, comissões, grupos, juntas, equipes, mesas, fóruns e salas, bem como qualquer outra denominação com sentido similar. Não inclui, porém, as diretorias colegiadas de autarquias e fundações, as comissões de sindicância e de processo disciplinar, as comissões de licitação, as comissões designadas para condução de processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica, as comissões de ética pública e as comissões de avaliação ou de acompanhamento criadas para analisar contratos de gestão com organizações sociais ou agências executivas qualificadas pelo Poder Executivo federal, serviços sociais autônomos e entidades sem fins lucrativos que receberem delegação do Conselho Nacional de Recursos Hídricos – CNRH para exercer funções de competência das Agências de Águas.

O objetivo do Decreto encontra-se exposto na Exposição de Motivos nº 19/CC/PR, de 11 de abril de 2019 (disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-Dec-9759-19.pdf), destacando-se ser parte dos esforços de “racionalização administrativa” implementados pelo atual governo, em busca de “controlar a incrível proliferação de colegiados no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional por meio da extinção em massa de colegiados criados antes de 1º de janeiro de 2019” e eliminar a existência de colegiados “supérfluos, desnecessários, de resultados práticos desconhecidos e com superposição de atribuições com as de autoridades singulares ou de outros colegiados”.

A esse respeito, em virtude de não mencionar expressamente sua aplicabilidade aos colegiados instituídos pelas Agências Reguladoras e em face à autonomia administrativa desses entes estabelecida em lei, algumas Agências, como a Anatel, formularam consulta a suas Procuradorias sobre os impactos do Decreto nº 9.759/2019 àquela Agência.

Em face a entendimentos diversos dos órgãos de consultoria jurídica, a Procuradoria-Geral Federal, instada a se manifestar sobre o tema, exarou o Parecer nº 0020/2019/DEPCONSU/PGF/AGU. Entendeu o órgão que: *a)* o Decreto nº 9.759/2019 se limita a trazer regras de organização administrativa, não parecendo correto invocar o regime de autonomia das agências reguladoras para negar a incidência do ato do Presidente da República aos colegiados criados por atos infralegais das Agências; *b)* eventual discussão acerca da inexistência de hierarquia normativa entre decreto presidencial e ato de agência reguladora poderia ser hipoteticamente admitida quanto a matéria confiada por lei à competência finalística do ente administrado, o que não é o caso; e, *c)* o Decreto nº 9.759/2019 foi editado no exercício da competência constitucional do Presidente da República para dispor sobre a organização e funcionamento da Administração Pública, conferida pela Constituição Federal, e que nada em seu texto ou na legislação pertinente sugere a não incidência de suas normas sobre os colegiados criados por atos próprios das agências reguladoras. Em conclusão, a Procuradoria-Geral Federal manifestou-se no sentido de que o Decreto nº 9.759/2019 deverá ser aplicado aos colegiados de toda administração pública federal, direta e indireta, observadas apenas as ressalvas expressas trazidas pelo próprio art. 2º, parágrafo único.

Tendo em vista o exposto no Parecer da Procuradoria-Geral Federal, considerou-se extinta a Comissão de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras dos Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo, instituída pela Resolução Conjunta nº 2, de 27 de março de 2001, nos termos do art. 5º do Decreto nº 9.759/2019, que estabelece a extinção dos órgãos colegiados a partir de 28 de junho de 2019.

A comissão, estabelecida de forma conjunta pela Anatel, Aneel e ANP, tinha como objetivo resolver os conflitos entre agentes exploradores de serviços públicos de energia elétrica, prestadores de serviços de telecomunicações de interesse coletivo e agentes exploradores de serviços de transporte dutoviário de petróleo, seus derivados e gás natural, em matéria de aplicação e interpretação do Regulamento Conjunto para Compartilhamento de Infra-Estrutura entre os Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo, quando das negociações e da execução de contratos.

De acordo com a Nota Técnica nº 19/2020–SMA/ANEEL, de 05 de março de 2020, processo ANEEL nº 48500.001542/2020-47, desde 2014, foram submetidos 246 pedidos de resolução de conflitos à apreciação da Comissão de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras. Desse total, a Comissão Conjunta já emitiu 125 decisões de primeira instância, dos quais 49 processos já foram concluídos (arquivados). Dessa forma, atualmente constam 194 processos que deveriam estar em andamento e estão sem instrução em razão da extinção da Comissão. Ainda de acordo com a supracitada Nota, os conflitos avaliados tratam do preço do compartilhamento, da regularização da faixa de ocupação dos postes, do inadimplemento de cláusulas contratuais, da negativa de celebração de contrato e da regularização do número de pontos contratados entre distribuidoras de energia elétrica e prestadoras do serviço de telecomunicações.

Além das manifestações em sede de pedido de resolução de conflitos, vale ainda mencionar que a atividade de gestão de conflitos apresenta desdobramentos de demandas judiciais, em que as

Agências são acionadas no oferecimento de subsídios à sua Procuradoria Federal Especializada - PFE para representação perante o Poder Judiciário.

Por todo o exposto, julga-se oportuna a recriação da referida Comissão, respeitando as diretrizes do Decreto nº 9.759/2019, com o objetivo de dar prosseguimento aos processos administrativos que se encontram sem instrução e que representam papel significativo nas atividades finalísticas das Agências.

Há de se destacar, no entanto, o disposto no art. 3º do Decreto nº 9.759/2019:

“Art. 3º Os colegiados que abrangem mais de um órgão, entidades vinculadas a órgãos distintos ou entidade e órgão ao qual a entidade não se vincula serão criados por decreto.”

Por conseguinte, para esse caso, a recriação da comissão haveria, em princípio, que se dar mediante Decreto Presidencial. Ocorre, porém, que posteriormente à edição do Decreto nº 9.759/2019 foi publicada a Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019, a chamada "Lei das Agências Reguladoras (LAR)", que estabelece em seu art. 29 a competência de duas ou mais agências reguladoras editarem atos normativos conjuntos dispendo sobre matéria cuja disciplina envolva agentes econômicos sujeitos a mais de uma regulação setorial. A esse respeito, o § 2º do citado artigo dispõe, de forma expressa, que esses atos normativos conjuntos deverão prever mecanismos de solução de controvérsias decorrentes de sua aplicação, como por exemplo arbitragem por comissão integrada, entre outros, por representantes de todas as agências reguladoras envolvidas.

Nesse sentido, observe-se que a própria Lei prevê o estabelecimento de comissão de arbitragem por meio de ato normativo conjunto das Agências Reguladoras, ou seja, mediante Resolução conjunta, afastando-se, então, o que dispõe o art. 3º do Decreto nº 9.759/2019.

Tendo em vista o cenário exposto, logo após a aprovação do instrumento por cada Agência, seguindo os respectivos ritos normativos, os presidentes e/ou diretores-gerais assinarão a Resolução Conjunta, recriando de pronto a Comissão de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras e convalidando os atos praticados a partir de 28 de junho de 2019.

Sobre a proposição de imediata entrada em vigor da Resolução, tão logo publicada, há que se lembrar que o art. 4º do Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019, estabelece que os atos normativos deverão estabelecer prazo para entrada em vigor de, no mínimo, uma semana após a data da publicação e sempre no primeiro dia do mês ou em seu primeiro dia útil, ressalvados casos de urgência justificados.

No ponto, ainda que não reste pacificada a aplicabilidade do dispositivo a atos normativos das Agências, em vista da autonomia que lhes confere suas legislações específicas, observe-se que a hipótese de urgência resta de todo modo configurada, pois a inexistência do Colegiado que se propõe reconstituir vem acarretando dificuldades para o setor, atrasando, por exemplo, a solução de conflitos entre agentes prestadores de serviços públicos.

Ademais, o regramento previsto no art. 4º do Decreto nº 10.139/2019 visa a conferir tempo hábil para as partes afetadas conhecerem a norma, propósito esse que no presente caso perde seu sentido, considerando que o Colegiado já existia anteriormente.

Assim, entende-se que a entrada em vigor imediata da Resolução objeto do presente processo é benéfica ao regulado e satisfaz condição de urgência.

4. DO PROCESSO DE EDIÇÃO DE NORMAS DA ANP

O processo de regulamentação na ANP deve observar tanto os ditames gerais, ou seja, aplicáveis a

todas as agências reguladoras e constantes na Lei 13.848, de 25 de junho de 2019, como aqueles específicos insculpidos na Lei 9.478, de 6 de agosto de 1997.

Em seu Capítulo I, que trata do Processo Decisório das Agências Reguladoras, a Lei 13.848 estabelece que “a adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão, nos termos de regulamento, precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), que conterà informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo” (art. 6º). O regulamento de que trata a Lei, o qual disporá sobre o conteúdo e a metodologia da AIR, bem como os casos em que sua realização é obrigatória, ainda não foi editado e publicado pelo Poder Executivo. A operacionalização da AIR, nos termos do art. 6º, §§ 1º e 2º da Lei nº 13.848/2019, por sua vez, será objeto do regimento interno de cada agência. Ressalta-se que o regimento interno da ANP atualmente se encontra em processo de revisão e irá contemplar essa questão da AIR quanto aos atos normativos emanados por esta Agência.

Ainda em relação aos ditames gerais, além da Análise de Impacto Regulatório, as minutas e propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão objeto de consulta pública, cuja duração mínima será de 45 (quarenta e cinco) dias, ressalvado caso excepcional de urgência e relevância, devidamente motivado (art. 9º).

No que se refere aos ditames específicos, tem-se o disposto no artigo 19 da Lei nº 9.478/1997, o qual estabelece que “As iniciativas de projetos de lei ou de alteração de normas administrativas que impliquem afetação de direito dos agentes econômicos ou de consumidores e usuários de bens e serviços das indústrias de petróleo, de gás natural ou de biocombustíveis serão precedidas de audiência pública convocada e dirigida pela ANP”.

Dessa forma, combinados os teores dos dois atos legislativos, o processo de edição de atos normativos da ANP deve contemplar, como regra geral: (i) Análise de Impacto Regulatório - AIR; (ii) consulta pública pelo período de 45 (quarenta e cinco dias) e (iii) audiência pública.

5. DO PROCESSO DE REINSTITUIÇÃO DA COMISSÃO NO ÂMBITO DA ANP

Inicialmente, conforme Nota Técnica nº 6/2020/SIM/ANP-RJ, entendeu-se que a reedição da Comissão não se configuraria como edição de nova norma ou alteração de norma administrativa que implicasse afetação de direito dos agentes econômicos envolvidos e, conseqüentemente, não haveria a necessidade de realização de AIR, consulta e audiência pública.

A Procuradoria Federal junto à ANP concordou com o teor da Nota Técnica nº 06/2020/SIM/ANP-RJ em especial no que tange : (i) à viabilidade de recriação da referida Comissão, extinta pelo Decreto 9.759/2010, tendo em vista o disposto no art. 29 da Lei 13.848/2019, norma hierarquicamente superior ao Decreto; e (ii) à desnecessidade de Análise de Impacto Regulatório (AIR), inaplicável em especial por haver apenas uma alternativa, que é a recriação da Comissão. Outrossim, conforme item 13 do parecer jurídico, entende-se que resta atendido o artigo 6º, § 5º da Lei 13.848/19 (“Nos casos em que não for realizada a AIR, deverá ser disponibilizada, no mínimo, nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a proposta de decisão.”), uma vez que há nos autos a Nota Técnica da SIM (SEI nº 0731439).

Porém, o Parecer 00136/2020/PFANP/PGF/AGU discordou do teor da Nota Técnica nº 06/2020/SIM/ANP-RJ no que se refere à inaplicabilidade de consulta e audiência pública. Em seu item 18, consta que “o restabelecimento da Comissão em tela, deve ser submetido ao debate da comunidade afetada, de forma a, além de observar o princípio democrático, colher informações e dados que confirmem ou afastem a efetiva necessidade de recriação do referido órgão colegiado assim como a oitiva de críticas e sugestões constitui parte relevante do procedimento de edição do ato normativo”.

Assim, o parecer, em seu item 19, manifesta ser necessária a realização de consulta e audiência públicas, devendo ser observadas as regras fixadas no artigo 9º, da Lei 13.848/2019, quais sejam: (i) prazo mínimo de quarenta e cinco dias para a realização da consulta, “ressalvado caso excepcional de urgência e relevância, devidamente motivado” (art 9º, § 2º); (ii) disponibilização, na sede e no sítio eletrônico, das críticas e sugestões encaminhadas pelos interessados, observado o prazo de até dez dias úteis após o término da consulta (art. 9º, § 4º); e (iii) disponibilização, na sede e site da ANP na internet, do posicionamento da Agência sobre as críticas e contribuições apresentadas em até trinta dias úteis após a reunião da Diretoria para deliberação final sobre a matéria (art. 9º, § 5º).

Assim, conforme Resolução de Diretoria nº 289/2020, de 23/06/2020, a Diretoria da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, com base na Proposta de Ação nº 0237, de 28 de abril de 2020 e no Parecer nº 00136/2020/PFANP/PGF/AGU, resolveu “Autorizar a realização de consulta pública pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, seguida de audiência pública, referente à minuta de Resolução para recriação da Comissão de Conflitos da ANEEL, ANATEL e ANP, de que trata a Resolução Conjunta ANEEL, ANATEL, ANP nº 2/2001”.

6. DO OBJETO DA CONSULTA E AUDIÊNCIA PÚBLICA

O Objeto da Consulta e Audiência Pública é exclusivamente a minuta de resolução para reinstituição da Comissão de Conflitos das Agências Reguladoras dos Setores de Energia elétrica, Telecomunicações e Petróleo de que trata a Resolução Conjunta nº 2, de 27 de março de 2001 (Resolução Conjunta nº 02/2001), publicada no Diário Oficial da União de 29 de março de 2001, pela qual a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, a Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL e a Agência Nacional do Petróleo, seus Derivados, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP aprovaram o Regulamento Conjunto de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras dos Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo.

Não constituem objeto da presente Consulta e Audiência Pública os ditames da Resolução Conjunta nº 02/2001.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Consulta Pública para recebimento de comentários e sugestões terá duração de 45 (quarenta e cinco) dias, contados a partir da data de publicação do Aviso de Consulta e Audiência Pública no DOU.

A Audiência Pública, por sua vez, ocorrerá por meio de videoconferência, cujos ditames também constarão do supracitado aviso, nos termos da Resolução ANP nº 822, de 23 de junho de 2020, que *dispõe sobre a realização de audiências públicas por videoconferência, em razão do estado de emergência de saúde pública internacional decorrente da pandemia da Covid-19.*



Documento assinado eletronicamente por **MARIO JORGE FIGUEIRA CONFORT, Assessor de Superintendência**, em 03/07/2020, às 10:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **MAGNO ANTONIO CALIL RESENDE SILVEIRA, Coordenador de Regulação**, em 03/07/2020, às 11:38, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **LUCIANA ROCHA DE MOURA ESTEVAO**,
Superintendente Adjunta, em 07/07/2020, às 12:04, conforme horário oficial de Brasília, com
fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.anp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0,
informando o código verificador **0813633** e o código CRC **D38FAA7C**.

Observação: Processo nº 48610.206227/2020-67

SEI nº 0813633