



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E
BIOCOMBUSTÍVEIS SEDE
CONSULTORIA DE MATÉRIA FINALÍSTICA NO RIO DE JANEIRO

PARECER n.º 139/2020/PFANP/PGF/AGU

NUP: 48610.213130/2019-77

INTERESSADOS: AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP
ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

EMENTA: Minuta de Resolução para rever a disciplina pertinente à produção de derivados de petróleo e de gás natural. Necessidade de reformulação parcial.

Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da ANP,

1. Trata a presente da análise de minuta de resolução elaborada pela Superintendência de Produção de Combustíveis (SBQ), que tem por objetivo principal a revisão e a unificação da disciplina pertinente à produção de derivados de petróleo e de gás natural. Tal providência tem por objetivo a revisão, atualização e consolidação do conteúdo das resoluções e portarias que tratam da produção de derivados de petróleo e gás natural para unificar o tema em um só ato normativo.

2. A SPC, através do texto da Proposta de Ação n.º 234/2020 (SEI n.º 0732664) e da Nota Técnica n.º 1/2019/SBQ/RJ (SEI n.º 0684991), em síntese, destaca os seguintes objetivos a serem alcançados com as novas regras:

a) traz o histórico da questão, afirmando que se busca a simplificação normativa a fim de minimizar barreiras a investimentos e reduzir o custo regulatório, sem que haja qualquer prejuízo à segurança operacional. Tudo em consonância com o Mapa Estratégico da Agência no que se refere à Qualidade Regulatória;

b) salienta como principais modificações e metas a serem atingidas, em resumo:

“a) extinção de: autorização de construção da instalação produtora, autorização prévia para arrendamento ou cessão de espaço e aprovação do contrato da prestação de serviço; fim da exigência de: publicação de sumário do projeto, comprovação perante a ANP de regularidade fiscal, comprovação de propriedade do terreno e capital social, envio de alvará de funcionamento, laudo de vistoria das instalações industriais emitido pela autoridade regional competente do Ministério do Trabalho e Emprego, envio da renovação da Licença de Operação do órgão ambiental e do Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros, sendo que esses dois últimos documentos deverão estar atualizados e disponíveis na instalação produtora.

b) permissão de realização de testes com a utilização de hidrocarbonetos antes da outorga da autorização de operação, desde que previamente aprovados pela ANP; inclusão de dois documentos adicionais no processo de transferência de titularidade, no caso de refinarias de petróleo, visando à continuidade operacional da instalação produtora e à conformidade com o Sistema de Gerenciamento da Segurança Operacional (SGSO); não haverá regulamento técnico anexo à resolução, sendo que a ANP disponibilizará em sua página na internet orientações sobre a elaboração de documentos e sobre os requisitos da resolução a serem verificados durante a vistoria, a exemplo do que já é feito hoje para os produtores de biocombustíveis; explicitação das situações para indeferimento do requerimento de outorga de autorização de operação; identificação dos agentes com os quais os produtores de derivados de petróleo e gás natural poderão comercializar seus produtos; criação da figura do contratante da prestação de serviço; alteração na forma de envio de informações sobre paradas de manutenção programadas; e inclusão de artigo sobre controle de queima de gás natural em polos de processamento de gás natural ou em refinarias que recebem gás natural das unidades de produção.

Destaca-se que a minuta, além de revogar os atos normativos citados no primeiro parágrafo, também propõe a revogação das Resoluções ANP n.º 29, 30, 34 e 35/2011; n.º 48 e 49/2014; e os artigos 25, 28, 31 e 32 da Resolução ANP n.º 790/2019. Sendo assim, a presente ação regulatória revogará um total de 11 atos normativos.

Em face do exposto, a SPC submete à apreciação da Diretoria Colegiada a referida minuta de resolução para que, se aprovada, seja submetida à Audiência Pública, precedida de Consulta Pública, sugerindo-se o prazo de 45 dias para recebimento formal de manifestação da sociedade, contados a partir do Aviso da Audiência Pública.

Por fim, ressalta-se que antes de a PA seguir para a Diretoria, esta receberá o parecer da SSM sobre os aspectos das melhores práticas de segurança operacional, em função do estabelecido na RD nº 445/2019; o parecer de análise legística da CQR/SEC e, por fim, o parecer jurídico da PRG.”.

3. A análise que se fará a seguir consistirá na verificação do atendimento ao Decreto n.º 9.191/2017, que regulamenta a Lei Complementar n.º 95/98, que, por sua vez, estabelece as normas para a elaboração e redação de projetos de atos normativos no âmbito do Poder Executivo, além da aferição da compatibilidade entre as normas integrantes da minuta e os instrumentos normativos de hierarquia superior.

4. Da leitura da minuta em tela, em cotejo com as justificativas trazidas por intermédio da Nota Técnica n.º 1/2019/SBQ/RJ (SEI n.º 0684991), entende-se que são necessários os seguintes reparos e complementações:

a) o atendimento às regras formais de redação de atos normativos previstas no Decreto n.º 9.191/2017;

b) com relação ao item 3.2 da Nota Técnica, entende-se não ser juridicamente admissível o fim das exigências de comprovação da regularidade fiscal e da propriedade do terreno. Em breve síntese, com relação à regularidade fiscal, cita-se o Despacho n.º 01836/2019/PFANP/PGF/AGU, da lavra de V. Ex^a, para se afirmar a impossibilidade de supressão da exigência exclusivamente para um segmento da Indústria do Petróleo e do Gás Natural, o que terminaria por violar o princípio da igualdade. Ressalte-se, ainda, que a exigência de regularidade fiscal possui o condão de garantir equilíbrio concorrencial, evitando-se que determinado agente regulado venha a se valer de subterfúgios fiscais como meio de obter vantagem competitiva indevida ante seus concorrentes. Adicionalmente, a ANP é um ente estatal federal e, embora não possua atribuição fiscalizatória tributária, não pode dar margem a que agentes regulados autorizados deixem de cumprir com todas as suas obrigações legais, o que inclui, por suposto, as de natureza fiscal tributária. A propósito, transcreve-se o seguinte excerto do mencionado Despacho: “ 7. Como exposto no Despacho nº 01331/2019 citado acima, a livre concorrência somente ocorre se houver igualdade entre as partes e a observância, por todos, das regras do jogo do mercado, o que inclui o cumprimento das obrigações tributárias. Assim, os aspectos tributários acabam tendo relevância para a ANP, que deve pautar sua regulação visando a proteção da livre concorrência e a garantia de uma ‘apropriação justa dos benefícios auferidos pelos agentes econômicos do setor, pela sociedade e pelos consumidores e usuários de bens e serviços da indústria do petróleo’, conforme exposto nos incisos III e IV, do art. 3º, do Decreto 2455/98.” Quanto à exigência de comprovação da propriedade do terreno (ou de que sua ocupação se dá a título lícito), destaca-se que esta Agência não pode igualmente correr o risco de estimular inadvertidamente a realização de qualquer empreendimento econômico objeto de sua esfera regulatória em imóveis eventualmente ocupados de modo ilícito. Assim, reputa-se necessária a manutenção das regras anteriores, conservando-se as exigências de comprovação da regularidade fiscal e da propriedade do terreno;

c) no item 3.5.4.3 da Nota Técnica, esclarecer de modo mais detalhado em que situação(ões) se deve aguardar uma nova Licença de Operação (LO). Quanto ao item 3.5.14.2 da Nota Técnica, **é necessário destacar que, caso se opte pela retirada dos anexos da minuta e sua previsão somente na página da ANP na internet, os mesmos passarão a deter caráter de orientação, de cumprimento facultativo. Nesse sentido, não será possível arquivar ou indeferir um requerimento por seu eventual desatendimento, somente por descumprimento a regra constante da própria resolução** (grifamos);

d) no que toca ao item 3.6.3 da Nota Técnica, reputa-se necessário que se complemente a justificativa da exclusão da exigência de capital social mínimo. Vale ressaltar que o art. 53 da Lei do Petróleo determina que: “Qualquer empresa ou consórcio de empresas que atenda ao disposto no art. 5º desta Lei poderá submeter à ANP proposta, acompanhada do respectivo projeto, para a construção e operação de refinarias e de unidades de processamento, de liquefação, de regaseificação e de estocagem de gás natural, bem como para a ampliação de sua capacidade.” No parágrafo primeiro do mesmo artigo, dispõe-se que “**A ANP estabelecerá os requisitos técnicos, econômicos e jurídicos a serem atendidos pelos proponentes** e as exigências de projeto quanto à proteção ambiental e à segurança industrial e das populações.” (grifamos);

e) com referência ao item 3.6.8 da Nota Técnica, quanto ao fim da exigência da tancagem de 15 mil m³, aponta-se a mesma questão mencionada no item d acima;

f) em toda a minuta de Resolução, recomenda-se menor emprego de gerundismo, por ser boa prática de redação legislativa e a fim de tornar mais clara a compreensão da norma por parte de seus destinatários;

g) no “considerando” da minuta, inserir menção à Lei n.º 9.847/99, uma vez que a mesma disciplina a fiscalização das atividades integrantes do abastecimento nacional de combustíveis, dentre as quais se incluem as de “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”, a teor de seu art. 1º, § 1º, inciso I. Efetuar o mesmo com relação à Lei n.º 11.909/2009 (Lei do Gás), a

qual, no art. 43, prevê que a ANP autorizará a atividade de processamento de gás natural, entre outras;

h) no art. 2º, I, suprimir a vírgula após “mitigadoras”;

i) no art. 2º, II, definir “payback”;

j) no art. 2º, III, suprimir a vírgula após “elaborado”;

k) no art. 2º, XXIII, suprimir a vírgula após “substituí-la”;

l) no art. 2º, XXV, suprimir a vírgula após “ou”;

m) no art. 3º, § 3º, grafar “A ANP poderá, a qualquer tempo e sem prévia comunicação, vistoriar a construção (...)”. No ponto vale frisar que o poder-dever de fiscalização das atividades de produção de combustíveis, a cargo da ANP, pode ser exercido sem que haja a necessidade de aviso ou, menos ainda, de aquiescência do agente econômico quanto à ação de fiscalização;

n) com relação ao art. 6º, inciso XI, cabe indagar se não seria mais eficiente prever a imediata necessidade de comunicação das alterações, já que, caso seja preciso efetuar uma modificação, será menos oneroso realizá-la antes da construção;

o) no art. 6º, § 7º, grafar: “até sua data de expiração”;

p) no art. 6º, § 8º, grafar: “Somente serão permitidos a qualquer tempo os testes realizados com materiais não inflamáveis.”;

q) no art. 6º, § 9º, grafar: “(...) se houver. É necessária a prévia aprovação da ANP por ofício para a sua realização.”;

r) no art. 9º, II, grafar: “que tiver sido instruído com informações inverídicas, inexatas, com documento falso ou inidôneo”;

s) com relação ao art. 10, sugere-se a substituição da “outorgará a autorização” por “decidirá a respeito do pedido de autorização”. Vale destacar que a decisão pertinente à autorização possui caráter discricionário, devendo a decisão se revestir de motivação e proporcionalidade. Ressalte-se que eventual indeferimento deverá ser solidamente justificado;

t) quanto ao art. 10, § 3º, indaga-se a respeito da necessidade da previsão, uma vez que a própria operação somente é juridicamente possível após a publicação da correspondente autorização no D.O.U.;

u) no art. 11, suprimir a vírgula após “ANP”;

v) no que toca ao art. 11, § 3º, solicita-se informar se há delegação da Diretoria Colegiada da ANP para a SPC com relação ao tema. Caso não haja e se deseje fazê-lo por meio da presente minuta, não se enxerga qualquer óbice, desde que preenchidos os requisitos previstos nos artigos 12 e 13 da Lei n.º 9.784/99;

w) no art. 11, § 5º, grafar: “A operação definitiva com a nova capacidade somente poderá ocorrer após a publicação da autorização de operação referente à ampliação de capacidade por melhoria de processo no D.O.U., nos termos do art. 6º, § 4º.”;

x) no art. 12, desdobrar o conteúdo de todos os incisos em alíneas, a fim de facilitar a compreensão da norma por parte do leitor;

y) quanto ao art. 12, § 1º, o mesmo observado no item “v” acima;

z) no art. 13, § 1º, mostra-se necessária a fixação de prazo razoável para o atendimento da obrigação;

a’) no art. 14, grafar: “Nos termos da regulamentação vigente para cada atividade regulada, o refinador de petróleo somente poderá comercializar seus derivados com: (...)”. No inciso XII do mesmo artigo, prever: “mercado externo diretamente, mediante autorização de exportação emitida pela ANP”;

b’) no art. 15, grafar: “Nos termos da regulamentação vigente para cada atividade regulada, o processador de gás natural somente poderá comercializar seus derivados com: (...)”. No inciso XII do mesmo artigo, dispor: “mercado externo diretamente, mediante autorização de exportação emitida pela ANP”;

c’) no art. 16, inciso I, grafar: “(...) através de importação direta, mediante autorização de importação emitida pela ANP”;

d') no art. 16, III, grafar: "Nos termos da regulamentação vigente para cada atividade regulada, comercializar gasolina A e óleo diesel A somente com: (...)". Na alínea "d", prever: "mercado externo diretamente, mediante autorização de exportação emitida pela ANP";

e') no art. 17, grafar: "Nos termos da regulamentação vigente para cada atividade regulada, o produtor de combustíveis em central petroquímica somente poderá comercializar seus combustíveis com: (...)". No inciso IX do mesmo artigo, dispor: "mercado externo diretamente, mediante autorização de exportação emitida pela ANP";

f') no art. 22, inciso III, grafar "nos termos das resoluções emitidas pela ANP";

g') quanto ao art. 22, IV, o mesmo observado no item "v" acima;

h') no art. 22, X, "a", recomenda-se que a segunda data seja desdobrada em nova alínea, de modo a facilitar a compreensão por parte dos destinatários da norma. Com relação às alíneas "b" e "c", caso as mesmas sejam exceções, deverão ser transformadas em parágrafos (os quais preveem exceções à regra veiculada pelo comando principal);

i') no art. 23, substituir "observando" por "observado";

j') quanto ao art. 25, § 1º, o mesmo observado no item "v" acima;

k') com relação ao art. 25, §2º, é preciso esclarecer se a operação dos tanques como parte da instalação é definitiva ou se haverá algum limite temporal para tanto. Em caso positivo, a limitação de tempo deverá ser prevista;

l') no art. 27, grafar "substituí-la";

m') no art. 28, inciso I, alínea "c", grafar: "por requerimento do produtor de derivados de petróleo e gás natural", uma vez que não é tecnicamente adequado falar-se em renúncia a um ato de autorização emitido pela Administração Pública;

n') no art. 28, inciso III, alínea "c", indaga-se a respeito de período de dois anos, se é contínuo ou interpolado, devendo o conteúdo da resposta restar previsto no texto. No parágrafo único, grafar "D.O.U."; e

o') quanto ao art. 31, o mesmo afirmado no item "m" acima.

5. A motivação para a edição do ato encontra-se devidamente detalhada na da Nota Técnica n.º 1/2019/SBQ/RJ (SEI n.º 0684991), em conformidade com os artigos 2º e 50, ambos da Lei n.º 9.784/99 (dever da Administração Pública de motivar os atos administrativos normativos, entre outros). Atente-se unicamente para o afirmado no item 4 acima.

6. No que toca à análise do mérito das normas ora propostas, tem-se que não existe qualquer incompatibilidade, em tese, entre as mesmas e qualquer instrumento normativo de superior hierarquia. Ao contrário, as regras propostas possuem integral embasamento normativo, seja por visarem os objetivos da Política Energética Nacional (art. 1º, incisos I, II, III, IV, V, VI, IX, X e XI da Lei n.º 9.478/97 - Lei do Petróleo), seja por estarem inseridas nas atribuições desta Agência Reguladora insculpidas no art. 8º, incisos I, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII e XV da Lei do Petróleo, no art. 1º, caput e § 1º, da Lei n.º 9.847/99 e no art. 43 da Lei n.º 11.909/2009 (Lei do Gás).

7. Por pertinente, transcreve-se passagem dos pareceres legísticos recentemente emitidos pela Secretaria Executiva da ANP (SEC) : "Por fim, considerando o disposto no Decreto nº 10.139, de 28 de novembro de 2019, que dispõe sobre a revisão e a consolidação dos atos normativos inferiores a decreto, sugere-se avaliar a conveniência e a oportunidade de realizar a consolidação normativa das normas que guardem pertinência temática."

8. Ante o exposto, o processo retornar à SPC.

À consideração superior.

Rio de Janeiro, 04 de junho de 2020.

HENRIQUE PASQUINELLI CASTELLO DE ALMEIDA OLIVEIRA
PROCURADOR FEDERAL

Documento assinado eletronicamente por HENRIQUE PASQUINELLI CASTELLO DE ALMEIDA OLIVEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 430091119 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): HENRIQUE PASQUINELLI CASTELLO DE ALMEIDA OLIVEIRA. Data e Hora: 04-06-2020 23:44. Número de Série: 17133406. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBV5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO, GÁS NATURAL E
BIOCOMBUSTÍVEIS SEDE
CONSULTORIA DE MATÉRIA FINALÍSTICA NO RIO DE JANEIRO

DESPACHO n. 00985/2020/PFANP/PGF/AGU

NUP: 48610.213130/2019-77

INTERESSADOS: AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP
ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

1. Aprovo o PARECER n.º 139/2020/PFANP/PGF/AGU.
2. Encaminhe-se à SPC para ciência e manifestação a respeito das recomendações expostas no parecer, podendo o processo, após, ser encaminhado à Diretoria para deliberação.

Rio de Janeiro, 09 de junho de 2020.

EVANDRO PEREIRA CALDAS
PROCURADOR-GERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À ANP

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 48610213130201977 e da chave de acesso d0431c66

Documento assinado eletronicamente por EVANDRO PEREIRA CALDAS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 440536467 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): EVANDRO PEREIRA CALDAS. Data e Hora: 09-06-2020 17:14. Número de Série: 8453823778070658731. Emissor: AC CAIXA PF v2.
