



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. 00261/2021/PFANP/PGF/AGU

NUP: 48610.206226/2020-12

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

EMENTA: MINUTA DE RESOLUÇÃO. DEFINIÇÃO E ENQUADRAMENTO DE CAMPOS E ACUMULAÇÕES DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL DE ECONOMICIDADE OU PRODUÇÃO MARGINAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AIR OU APRESENTAÇÃO DE ENQUADRAMENTO DE SUA NÃO REALIZAÇÃO NAS HIPÓTESES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO.

1. Trata-se da Proposta de Ação nº 488/2021 (SEI 1587051) encaminhada pela SDP para análise e deliberação pela Diretoria Colegiada da ANP acerca de Minuta de Resolução que dispõe sobre a definição e o enquadramento de campos e acumulações de petróleo e gás natural que apresentem economicidade ou produção marginal. A Recomendação à Diretoria Colegiada constante na Proposta de Ação em tela é do seguinte teor:

I) Autorize a realização de Audiência Pública precedida de Consulta Pública pelo período de 45 (quarenta e cinco dias) dias referente à minuta de Resolução que regulamenta a definição e o enquadramento de campos e acumulações de petróleo e gás natural que apresentem economicidade ou produção marginal;

II) Determine a criação de um grupo de trabalho por meio de Portaria para que, à luz da legislação vigente, estude e avalie a implementação de eventuais incentivos à essas áreas, em consonância com as diretrizes contidas na Resolução CNPE nº 4, 04/06/2020.

2. Do que interessa a presente análise, constam dos autos eletrônicos:

- o [Nota Técnica 151/2021/SDP/ANP-RJ \(SEI 1560758\)](#)
- o [Parecer 24 /2021/SGE-CQR/SGE/ANP-RJ-e \(SEI 1579438\)](#)
- o [Parecer Técnico 48 /2021/SDP-E -ANP \(SEI 1583752\)](#)
- o [Minuta de Resolução \(SEI 1583903\)](#)
- o [Proposta de Ação 488/2021 \(SEI 1587051\)](#) □

3. Explicita a SDP, tanto na Nota Técnica quanto no corpo da Proposta de Ação em tela que *"Durante a participação social relacionada à ação regulatória que resultou na publicação da Resolução ANP nº 749/2018, regulamentando o procedimento para concessão da redução de royalties como incentivo à produção incremental de campos maduros, foi apontado que campos e acumulações marginais, não somente os que são classificados como maduros, poderiam necessitar de incentivos para sua produção, visando a maximização do fator de recuperação brasileiro."* Esclarece ainda que *"A ANP realizou estudos internos envolvendo as demais UORGS relacionadas ao tema na ANP, visando o aperfeiçoamento dos parâmetros para definição e enquadramento dessas áreas."*

4. Pode-se dizer, portanto, que a minuta a ser submetida ao crivo da Diretoria da ANP é o resultado de tais estudos.

5. Saliente-se, outrossim, que a proposta ora em exame atende a Resolução CNPE nº 04/2020 de 1º de julho de 2020, que dispôs explicitamente sobre a definição de campos e acumulações com economicidade marginal.

6. Autos eletrônicos acessados via SEI. Tarefa para análise jurídica aberta no sistema SAPIENS/AGU no dia 31/08/2021. É o relato. Passo à análise.

DA COMPETÊNCIA DA ANP

7. Primeiramente, é de suma importância situar institucionalmente a relação entre a ANP e o CNPE, já que a presente consulta passa pela análise da atuação de ambos.

8. Concretizando o art. 177, §2º, inciso III da Constituição Federal, a Lei 9478/1998 criou a ANP como autarquia responsável pela regulação da indústria do petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis, utilizando o formato americano das "agências reguladoras" - conseqüentemente, concedendo maior independência funcional e técnica. O amplo rol de atribuições constante dos arts. 8º a 10 exige, por outro lado, uma gama de poderes que seja adequada e suficiente para sua consecução, o que justifica a atuação ao mesmo tempo normativa, administrativa, reguladora e, para alguns doutrinadores, judicante da Agência.

9. Já o CNPE veio criado pelo art. 2º como órgão superior de assessoramento da Presidência da República, possuindo atribuições sobretudo propositivas e dependentes de execução por entes públicos e privados do setor energético.

10. Sem maiores delongas, é possível dizer que as diretrizes e as políticas públicas energéticas são traçadas pelo CNPE, enquanto à ANP incumbe a execução de tais políticas e a regulação do setor petrolífero, de acordo com os parâmetros fixados na Constituição Federal e nas leis incidentes.

11. Neste sentido, A Resolução nº 04/2020 do CNPE direciona à ANP as seguintes orientações, no que toca à a definição e o enquadramento de campos e acumulações de petróleo e gás natural que apresentem economicidade ou produção marginal, veja-se:

O Presidente do Conselho Nacional de Política Energética - CNPE, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no art. 2º, incisos I, e IX, da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, no art. 1º, inciso I, alíneas "a", "b", "i" e "l", no art. 2º, § 3º, inciso III, do Decreto nº 3.520, de 21 de junho de 2000, no art. 5º, inciso III, e no art. 17, caput, do Regimento Interno do CNPE, aprovado pela Resolução CNPE nº 14, de 24 de junho de 2019, nas Deliberações da 2ª Reunião Extraordinária, realizada em 4 de junho de 2020, e o que consta do Processo nº 48380.000109/2020-06,

Resolve:

Art. 1º Estabelecer como de interesse da Política Energética Nacional que a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP avalie a adoção de medidas visando à redução de royalties para até cinco por cento, nos termos do art. 47, § 1º, da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, para campos concedidos a empresas de pequeno ou médio porte, classificadas de acordo com os critérios estabelecidos pela ANP.

Art. 2º Recomendar à ANP que dê prosseguimento aos estudos e ações visando à definição e à implementação de eventuais incentivos à exploração, desenvolvimento e produção:

I - por empresas de pequeno ou médio porte; e

II - de acumulações de hidrocarbonetos ou campos com economicidade marginal, iniciados com a Tomada Pública de Contribuições ANP nº 8/2018.

(...)

Grifos não originais

12. Por sua vez, a Lei 9478/97 estabelece que a ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de petróleo e gás natural, contida na política energética nacional (artigo 8º, I).

13. Neste sentido, fica patente a competência da ANP para regular a matéria em questão.

DA FORMA DA MINUTA - AVALIAÇÃO DA SEC

14. Quanto à **FORMA DA MINUTA DE RESOLUÇÃO**, cabe registrar a necessidade de observação do Manual para a Elaboração de Atos Normativos da ANP, aprovado pela Diretoria Colegiada da ANP (Resolução da Diretoria nº 803/2018) em 06/12/2017, que atende as regras contidas na Lei Complementar nº 95/1998, a qual, por sua vez, dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis em geral.

Em linha com a essa legislação, e considerando os aspectos de técnica legislativa e formais, houve análise e manifestação da Coordenação de Qualidade Regulatória (CQR) da Secretaria Executiva (SEC) da ANP, nos termos do [Parecer 24 /2021/SGE-CQR/SGE/ANP-RJ-e \(SEI 1579438\)](#). A SDP manifestou-se através do [Parecer nº 4 8 /2021/SDP-E -ANP\(SEI 1583752\)](#), acolhendo e/ou justificando o não acolhimento das recomendações da SEC.

ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

15. Observe-se que a Lei nº 9.478/97 não exige da ANP a realização de **ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO (AIR)** como fez a lei que criou outras agências reguladoras. Já a Lei nº 13.848/2019, que dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras e altera legislação específica, prevê, no art. 6º, 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.*"

16. A AIR encontra-se regulamentada pelo recente Decreto nº 10.411, de 30/06/2020, que passou a produzir efeitos em abril de 2021, conforme art. 24. O Decreto estabelece o conteúdo da AIR, bem como os quesitos mínimos a serem examinados, as hipóteses em que será obrigatória e as hipóteses em que poderá ser dispensada, conforme art. 2º c/c art. 4º:

Art. 2º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

II - ato normativo de baixo impacto - aquele que:

a) não provoque aumento expressivo de custos para os agentes econômicos ou para os usuários dos serviços prestados;

- b) não provoque aumento expressivo de despesa orçamentária ou financeira; e
- c) não repercuta de forma substancial nas políticas públicas de saúde, de segurança, ambientais, econômicas ou sociais;

(...)

Art. 4º A AIR poderá ser dispensada, desde que haja decisão fundamentada do órgão ou da entidade competente, nas hipóteses de:

I - urgência;

II - ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias;

III - ato normativo considerado de baixo impacto;

17. A ANP editou, em 10/09/2020, a Portaria nº 265, que estabeleceu seu novo Regimento Interno e, no Capítulo VI, trata da AIR:

Art. 22. As ações regulatórias da ANP, cabíveis diante da identificação de um problema regulatório pertinente às suas competências, serão precedidas de Análise de Impacto Regulatório - AIR.

§ 1º A AIR é procedimento prévio e formal que visa à reunião da maior quantidade possível de informações sobre um determinado problema regulatório para avaliar os possíveis impactos das alternativas de ação disponíveis para o alcance dos objetivos pretendidos, tendo como finalidade orientar e subsidiar a tomada de decisão e contribuir para uma solução regulatória mais efetiva, eficaz e eficiente, dentro das possibilidades conjecturais.

§ 2º A AIR será afastada nas hipóteses previstas na legislação federal.

(...)

Art. 28. Nas hipóteses em que a AIR for afastada pela legislação federal a unidade responsável deverá elaborar nota técnica que fundamente a proposta de edição ou alteração de ato normativo.

Parágrafo único. Nos casos em que a AIR for afastada pela legislação federal em virtude de urgência, a nota técnica deverá, obrigatoriamente, identificar o problema regulatório que se pretende solucionar e os objetivos que se pretende alcançar, de modo a subsidiar a elaboração futura da Análise de Resultado Regulatório, nos termos da legislação vigente.

Art. 29. Os atos normativos da ANP que regulamentam matérias de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos bens e serviços da indústria do petróleo, gás natural e biocombustíveis, serão expedidos por meio de Resoluções, de competência exclusiva da Diretoria Colegiada, observados os procedimentos de Participação Social obrigatórios pela legislação vigente.

Parágrafo único. Os atos normativos a que se refere o caput deverão ser precedidos de Análise de Impacto Regulatório, exceto nas hipóteses em que se admite a dispensa, nos termos da legislação federal.

18. Em atenção à legislação citada e com o objetivo de justificar a ausência de Análise de Impacto Regulatório, a SDP assim se manifestou na Nota Técnica nº 151/2021/SDP/ANP-RJ (SEI 1560758):

30. Destaca-se que um dos objetivos da AIR é permitir a maior participação do regulado e da sociedade civil no início do processo decisório, reduzindo a assimetria de informação e o tornando mais transparente.

31. Em relação ao processo que iniciou a elaboração de ato normativo que trata Campos Marginais, a participação social ocorreu no início do processo, uma vez que foi realizada a Tomada Pública de Contribuições nº 8 entre 06/11/2018 e 05/12/2018, com os seguintes objetivos:

- o Coletar sugestões sobre a necessidade da implementação de instrumentos regulatórios que contemplem incentivos ao desenvolvimento e produção de acumulações de hidrocarbonetos ou campos originalmente com reservas de economicidade marginal;
- o Coletar contribuições para a eventual elaboração e implementação de novos instrumentos regulatórios que contemplem incentivos ao desenvolvimento e produção de acumulações de hidrocarbonetos ou campos originalmente com reservas de economicidade marginal;
- o Coletar dados, informações e evidências que contribuam para a definição de critérios para avaliação da economicidade de tais acumulações ou campos e para concessão de eventuais incentivos.

32. Dessa forma, houve participação social sobre o tema antes da promulgação de uma legislação específica que tratasse da realização da AIR.

33. A Tomada Pública de Contribuições nº 8 foi concluída em 2019 e os arquivos das contribuições e de análise dos resultados estão disponíveis no sítio eletrônico da ANP no link <https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/consultas-e-audiencias-publicas/tomada-publica-de-contribuicoes/2018/tomada-publica-de-contribuicoes-no-8-2018>.

34. Considerando as contribuições, ao final da TPC 08/2018, foram criados três grupos de trabalho, com a participação de representantes das empresas associadas ao IBP e com representantes da ANP, com os seguintes temas:

- o GT1: Critérios para definição e enquadramento de um campo como marginal;
- o GT2: Métodos para o gerenciamento das garantias para fins de desativação e abandono, principalmente no que tange ao fundo de provisionamento; e
- o GT3: Políticas e diretrizes por meio de Resolução CNFE visando a estabelecer incentivos para o desenvolvimento de campos enquadrados como marginais.

35. Os resultados do grupo de trabalho GT1 foram apresentados por meio de relatório (SEI 0764189) de fevereiro de 2020 e incorporados ao processo SEI 48610.206226/2020-12 que trata da elaboração da minuta de resolução de enquadramento de campos e acumulações de economicidade marginal.

36. Ressalta-se que a elaboração de ato normativo estabelecendo a definição e enquadramento de campo marginal foi incluída na Agenda Regulatória como Ação Regulatória I.12.

37. Além disso, ainda antes da regulamentação pelo Decreto 10.411/2020, a Resolução nº 4/2020 do CNPE, de 04/06/2020, resolveu:

Art. 1º Estabelecer como de interesse da Política Energética Nacional que a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP avalie a adoção de medidas visando à redução de royalties para até cinco por cento, nos termos do art. 47, § 1º, da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, para campos concedidos a empresas de pequeno ou médio porte, classificadas de acordo com os critérios estabelecidos pela ANP.

Art. 2º Recomendar à ANP que dê prosseguimento aos estudos e ações visando à definição e à implementação de eventuais incentivos à exploração, desenvolvimento e produção:

I - por empresas de pequeno ou médio porte; e

II - de acumulações de hidrocarbonetos ou campos com economicidade marginal, iniciados com a Tomada Pública de Contribuições ANP nº 8/2018.

38. Levando em conta que a AIR é um instrumento que deve ser iniciado quando da identificação do problema regulatório, a elaboração desse estudo neste momento implicaria em um retardamento considerável na conclusão do processo regulatório, bem como na distorção do objetivo central da AIR, que consiste em avaliar a necessidade de uma possível nova regulação.

39. Destaca-se que este processo regulatório, desde o seu início, observa o princípio da transparência, com a previsão de realização de consulta e audiência públicas.

40. Ademais, a referida ação regulatória trata apenas de esclarecer o enquadramento de acumulações de hidrocarbonetos ou campos com economicidade marginal, de forma que a implementação de eventuais incentivos ao desenvolvimento dessas áreas não está sendo discutida nesse ato normativo e será contemplada em outros estudos e ações da ANP.

41. O escopo da referida minuta em construção está limitado aos critérios e à metodologia para a classificação de uma acumulação ou campo de economicidade marginal, sendo necessárias ações regulatórias específicas posteriores para incluir eventuais incentivos a essas áreas enquadradas como marginais.

42. Sendo assim, não resta dúvida de que o processo se classifica como ato normativo de baixo impacto, uma vez que a regulamentação dessa definição não provoca aumento de custos ou obrigações para os agentes econômicos ou para os usuários dos serviços prestados; não provoca aumento de despesa orçamentária ou financeira; e não repercute de forma substancial nas políticas públicas de saúde, de segurança, ambientais, econômicas ou sociais.

43. Embora se justifique a não realização da análise de impacto regulatória no presente caso, há, no Anexo do Decreto nº 9.191/2017, que regulamenta a Lei Complementar nº 95/98, "QUESTÕES A SEREM ANALISADAS QUANDO DA ELABORAÇÃO DE ATOS NORMATIVOS NO ÂMBITO DO PODER EXECUTIVO FEDERAL", e que, uma vez respondidas fariam as vezes do AIR.

44. De acordo com o Parecer nº 01328/2019/PFANP/PGF/AGU a fim de que fique demonstrado pela área técnica a necessidade, adequação e proporcionalidade para a ALTERAÇÃO REGULATÓRIA pretendida, objetivamente, devem constar nos autos:

- i) a identificação do problema regulatório, com a apresentação do problema que levou a Agência a vislumbrar uma possível necessidade de intervenção regulatória;
- ii) a identificação dos atores ou grupos afetados pelo problema regulatório, de modo a compreender a visão dos mesmos acerca da problemática;
- iii) a identificação da base legal que ampara a ação da Agência Reguladora em apreço. Essa identificação da base legal vai revelar se os agentes reguladores têm o amparo da lei para agir sobre o problema que se pretende solucionar;
- iv) a correta definição dos objetivos que a mudança regulatória promovida pretende alcançar;
- v) a descrição das possíveis alternativas para o enfrentamento do problema regulatório identificado, considerando a opção de não ação, além das soluções normativas, e, sempre que possível, opções não normativas;
- vi) a exposição dos possíveis impactos das alternativas identificadas;
- vii) uma vez escolhida a melhor das alternativas e ação, faz-se necessário que conste do processo regulatório a sua estratégia de implementação.

45. Sobre a **identificação do problema regulatório**, destaca-se que foi identificada a

ausência de proporcionalidade regulatória durante a participação social relacionada à ação regulatória que resultou na publicação da Resolução ANP nº 749/2018, uma vez que foi apontado que campos e acumulações com economicidade marginal, não somente os que são classificados como maduros, poderiam necessitar de incentivos para sua produção, visando a maximização do fator de recuperação brasileiro. Dessa forma observa-se a igualdade ao buscar tratamento distinto e adequado a campos e acumulações de economicidade marginal.

46. Sobre a **identificação dos atores ou grupos afetados** pelo problema regulatório, entendemos que os contratados, sociedade, entes federados, companhias de serviço estão inseridos nesse contexto e puderam participar da TPC 08. Ademais, esses grupos serão novamente convidados a participar desse processo de elaboração de ato normativo durante consulta e audiência públicas que serão realizadas.

47. No que tange a **identificação da base legal que ampara a ação da Agência Reguladora em apreço** destacamos que esse ponto foi detalhado no item 3 dessa Nota Técnica.

48. Quanto a correta **definição dos objetivos**, esclarecemos que a mudança regulatória promovida pretende identificar de forma objetiva os campos e acumulações economicamente marginais, de forma que no futuro, políticas públicas visando o aumento do fator de recuperação desses campos e acumulações possam ser viabilizadas de forma eficiente.

49. A **descrição das possíveis alternativas e exposição dos possíveis impactos das alternativas identificadas** para o enfrentamento do problema regulatório identificado, são descritas a seguir:

- Não implementar a resolução:

50. Segundo a Casa Civil da Presidência da República, a opção de não regular, ou não ação, figura como uma medida-parâmetro, uma espécie de premissa à análise das demais opções. Em outras palavras, para que haja uma escolha oposta à de não regular, é necessário que haja a cabal demonstração de um ganho líquido viável.

51. A alternativa de não ação da ANP consiste somente na manutenção da ausência de critérios objetivos que resultem na definição de campos e acumulações marginais, com a continuidade da desproporcionalidade regulatória, prejudicando a maximização da recuperação dos recursos.

- Definir o enquadramento utilizando critérios de enquadramento automático e análise caso a caso:

52. Inicialmente, partindo da discussão ocorrida no âmbito do Grupo de Trabalho Caracterização de Campos Marginais, envolvendo IBP e ABPIP, optou-se por uma minuta de resolução que contemplava o enquadramento automático e a análise caso a caso.

53. De forma que o enquadramento automático propunha a utilização de critérios de vazão, por campo e por poço, e a análise caso a caso seria baseada em uma *avaliação econômica individual da ANP para cada campo e acumulação*.

54. Considerando-se a transversalidade do tema, essa primeira proposta de minuta foi enviada à Superintendência de Exploração (SEP), Superintendência de Avaliação Geológica e Econômica (SAG), Superintendência de Promoção de Licitações (SPL), Superintendência de Participações Governamentais (SPG), Superintendência de Dados Técnicos (SDT), Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente (SSM), Superintendência de Defesa da Concorrência (SDC), Superintendência de Conteúdo Local (SCL), Superintendência de Pesquisa e Desenvolvimento Tecnológico (SPD) e Núcleo de Fiscalização da Medição da Produção (NFP) para contribuições adicionais.

55. Após coleta de contribuições, principalmente considerando os apontamentos feitos na Nota Técnica 22 (SEI 1251642) da SDC, e de estudos complementares pela SDP, verificou-se que:

- ao utilizar o enquadramento **automático** como um dos critérios para a caracterização como campo economicamente marginal, a partir dos dados de produção total e por poço, observou-se que, sob a ótica econômica, houve uma simplificação potencialmente demasiada, incapaz de abarcar os principais desafios envolvidos;

- a adoção do critério de avaliação econômica **individual** contribui para aumentar o risco regulatório e custos administrativos, em que pese a pertinência de realização de uma análise mais minuciosa do *project finance* dos campos e áreas que não se enquadram automaticamente como áreas com economicidade marginal;

- a dificuldade de se estabelecer critérios objetivos para fins da avaliação do plano individual, tornou subjetiva eventual avaliação econômica da ANP.

56. Considerando os fatos mencionados acima e os riscos apontados durante o processo, optou-se pela alternativa descrita a seguir.

- Definir o enquadramento apenas com base em critérios objetivos:

57. Com a aplicação de critérios objetivos, obtém-se duas vantagens, conforme destacado pela SDC: primeiro, diminui o grau de discricionariedade da Agência Reguladora no enquadramento dos campos com economicidade marginal, diminuindo o risco regulatório e, por conseguinte, a percepção de risco dos potenciais solicitantes que atuam no

segmento *upstream*; segundo, diminuem-se os custos administrativos gerados no bojo do trâmite processual (requerido) para o atendimento das solicitações de enquadramento como campo marginal, as quais teriam elevada probabilidade de serem atendidas, dados os critérios estabelecidos na presente proposta de Minuta de Resolução.

58. Foram realizadas novas reuniões com os envolvidos no Grupo de Trabalho de Caracterização de Campos Marginais onde foram discutidos os parâmetros utilizados para o estabelecimento de critérios objetivos.

59. Para situações em que os campos ou acumulações não apresentam um ou mais parâmetros abaixo das linhas de corte estabelecidas nos critérios objetivos, entretanto são considerados marginais devido ao seu baixo retorno econômico, destaca-se que existe a possibilidade de que casos não expressamente previstos sejam analisados. Entretanto, destaca-se que essa previsão possui caráter excepcional, e essa análise não deverá ser utilizada como regra para realizar-se análise de todos os casos que não sejam enquadrados.

60. Considerando as alterações realizadas na minuta, o documento foi novamente encaminhado às UORGs que haviam enviado contribuições e o resultado da coleta dessas sugestões é apresentado no item 7.

61. A **estratégia de implementação** está definida na minuta e trata do enquadramento dos campos e acumulações marginais, conforme descrito a seguir:

Art. 3º A ANP efetuará o enquadramento das seguintes formas:

I - de ofício, para os campos que atenderem aos critérios estabelecidos na Seção II desta Resolução; ou

II - por solicitação do contratado, para as acumulações de petróleo ou de gás natural, localizadas na área de desenvolvimento dos campos que se encontram na fase de produção, que atenderem aos critérios estabelecidos na Seção III desta Resolução.

Art. 4º A ANP realizará o enquadramento do campo ou acumulação como marginal quando da conclusão da respectiva análise de enquadramento.

Art. 5º A análise de enquadramento será realizada:

I - até o dia primeiro de março de cada ano para os campos de petróleo e gás natural, de acordo com os critérios do art. 7º dessa Resolução;

II - em até noventa dias, contados do recebimento do requerimento formal do contratado, para as acumulações marginais.

§ 1º A ANP analisará o requerimento, podendo aprová-la ou solicitar informações adicionais que julgar cabíveis.

§ 2º Caso a ANP solicite informações, o contratado deverá apresentá-las no prazo de trinta dias, repetindo-se então o procedimento previsto no parágrafo primeiro.

§ 3º O resultado da análise de enquadramento será comunicado ao contratado.

Art. 6º O enquadramento gerará efeitos a partir do primeiro dia útil do mês subsequente à comunicação do resultado do enquadramento ao contratado.

19. Nada obstante o esforço argumentativo da SDP, entendo que as justificativas apresentadas não se enquadram nas hipóteses de dispensa de AIR enquadradas no artigo 4º do Decreto nº 10.411, de 30/06/2020, não estando, pois, alinhadas com os diplomas legais mencionados.

20. Com efeito, não foi apresentado qualquer motivo de justificasse urgência na edição da norma; não se trata de ato normativo destinado a disciplinar direitos ou obrigações definidos em norma hierarquicamente superior que não permita, técnica ou juridicamente, diferentes alternativas regulatórias e, por fim, não foi apresentada justificativa no sentido de que seja ato normativo de baixo impacto.

21. Desta forma, recomendo que a SDP apresente justificativas técnicas fundamentadas que restem por enquadrar a edição do ato normativo em questão nas hipóteses de dispensa de Análise de Impacto Regulatório de forma que a Diretoria Colegiada dessa Agência possua elementos suficientes para decidir acerca da adequação de tal medida ou, se for o caso, que proceda à AIR tal qual determina a legislação já citada.

22. Aponte-se a necessidade da Administração **MOTIVAR** suas escolhas regulatórias com base em elementos técnicos e econômicos, sendo esta condição essencial da regulação e que tem como fundamento, também, na necessidade de legitimar tais escolhas frente à sociedade, os agentes regulados e os órgãos de controle. Permite-se, com isso, a melhoria da qualidade regulatória, com foco na eficiência; e, para não ir além, é de boa técnica, atendendo aos artigos 26, 27 e 30, do Decreto 9.191/2017, segundo os quais deve haver exposição de motivos para justificar a edição de atos normativos.

23. Na hipercomplexidade que envolve a regulação de setores econômicos, a famosa escolha baseada no conhecido binômio conveniência e oportunidade, já não basta. Mostra-se cada vez mais importante que a decisão regulatória esteja bem fundamentada, em um processo público, participativo, com foco no interesse geral e nos princípios da proporcionalidade e da eficiência.

24. O **princípio da eficiência**, constitucionalizado pela Emenda 19/98, e cuja obediência se impõe a toda a administração pública, surge com mais força nas escolhas regulatórias adotadas pelas agências, cuja legitimidade de atuação depende das suas posições técnicas e neutras, na busca da

melhor efetividade do mercado regulado, em benefício da sociedade.

25. Atualmente, com a vertente moderna do direito público voltado para a eficiência e para as consequências práticas da tomada de decisão, na forma do conhecido **pragmatismo jurídico**, mostra-se ainda mais importante que a análise jurídica seja feita dentro do caso concreto, com a exposição dos impactos gerados pela tomada de decisão, do interesse público protegido e dos direitos tutelados. Nas lições da doutrina:

No âmbito da denominada 'administração de resultados', a interpretação e a aplicação do Direito não podem se afastar das consequências geradas pelas escolhas que são efetivadas pelas autoridades estatais. Sem deixar de lado a importância de certas formalidades, estritamente necessárias à formação legítima da vontade estatal, o Direito passa a se preocupar de maneira preponderante com os resultados impostos pelo texto constitucional.

26. Outrossim, o pragmatismo jurídico de que trata essa nova diretriz do direito público consubstancia-se como argumento de reforço ou de descarte da decisão – sem que se admita sua aplicação em linhas gerais. Nas palavras de José Vicente Santos de Mendonça: “o pragmatismo serve como guia à interpretação da norma, inclusive a regulatória, asseverando-se como último passo de justificação da decisão”.

27. Nesta toada, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) foi alterada recentemente para confirmar essa direção que vem sendo tomada pela administração pública, de modo a dispor sobre a segurança jurídica e a eficiência na criação e na aplicação do direito público, *in verbis*:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A **motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta** ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, **inclusive em face das possíveis alternativas**. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

28. Desse modo, evidencia-se que a Administração Pública está vinculada a essa nova perspectiva de tomada de decisões, buscando, dessa forma, alcançar efetividade concreta e a satisfação do interesse geral tutelado a partir dos atos normativos que produz, distanciando-se do paradigma jurídico de que a produção das normas corresponde apenas à elaboração de atos que atendiam aos requisitos formais, mas não materiais.

29. Por conseguinte, o interesse público queda-se muito mais resguardado, uma vez que a consequência prática das normas deve passar a ser considerada, em respeito ao princípio constitucional da eficiência.

30. Por fim, reforça-se que a motivação/justificativa para as escolhas regulatórias das agências reguladoras é precedente para a legitimidade das normas que edita. Rafael Carvalho Rezende Oliveira esclarece que *"A necessidade de maior legitimidade, transparência e accountability justifica a instituição de canais participatórios na regulação, que permitem a integração da sociedade civil na formulação de políticas públicas regulatórias e na fiscalização dos reguladores"*. Explica, o autor, que a participação social pode ser instrumentalizada através das consultas e audiências públicas e salienta que o risco trazido pela reduzida participação é a *"captura dos interesses pelas empresas reguladas"*. Após descrever os avanços na implementação de instrumentos e participação, aponta a necessidade de aprimoramento através de medidas como **"apresentação das informações necessárias para a compreensão da discussão, com linguagem clara e acessível, especialmente quando envolver questões técnicas, abrindo margem para efetiva contribuições por parte dos setores econômicos e sociais"**.

31. Por fim, aponte-se que o Parecer nº 01328/2019/PFANP/PGF/AGU, citado na Nota Técnica nº 151/2021/SDP/ANP-RJ, foi elaborado com o objetivo de orientar as áreas técnicas a apresentarem adequadas justificativas e motivações para as escolhas regulatórias. Registre-se que tal parecer foi elaborado *antes* da edição do Decreto 10.411/2020, que já está em vigor desde 15 de abril de 2021, impondo a realização da Análise de Impacto Regulatório, no âmbito “da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, quando da proposição de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados, no âmbito de suas competências”.

DA MINUTA DE RESOLUÇÃO

32. Quanto à minuta de resolução em si (SEI 1583903), a mesma trata de matéria técnica não havendo quaisquer questionamentos jurídicos em relação à mesma, podendo ser submetida à consulta e audiência públicas após os regulares trâmites.

DA RECOMENDAÇÃO "II" CONSTANTE DA PROPOSTA DE AÇÃO

A segunda recomendação proposta à Diretoria Colegiada (II) *Que determine a criação de um grupo de trabalho por meio de Portaria para que, à luz da legislação vigente, estude e avalie à implementação de eventuais incentivos à essas áreas, em consonância com as diretrizes contidas na Resolução CNPE nº 4, 04/06/2020.*) é matéria atinente à conveniência e oportunidade da Agência, estando abarcada pelo juízo de mérito administrativo da agência, não havendo qualquer necessidade de manifestação da Procuradoria acerca de tal tema.

CONCLUSÃO

33. Por todo exposto, recomendo seja atendido ou justificado o apontado no item 21 do presente Parecer, de forma a atender a legislação referente à análise de Impacto Regulatório, notadamente o Decreto 10.411/2020, bem como o artigo 22,§ 2º do Regimento Interno da ANP (Portaria ANP 265/2020).

34. Após, não vislumbro óbices à submissão da Minuta em análise à Consulta e Audiência Públicas pelo prazo legal, tal qual apontado na Proposta de Ação.

35. À consideração superior.

Rio de Janeiro, 09 de setembro de 2021.

ISABELA DE ARAUJO LIMA RAMOS
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 48610206226202012 e da chave de acesso bc684dae

Documento assinado eletronicamente por ISABELA DE ARAUJO LIMA RAMOS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 720110559 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ISABELA DE ARAUJO LIMA RAMOS. Data e Hora: 09-09-2021 19:45. Número de Série: 25968678552613008961019318875415891365. Emissor: AC OAB G3.



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. 01510/2021/PFANP/PGF/AGU

NUP: 48610.206226/2020-12

INTERESSADOS: AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

1. Aprovo o PARECER n. 00261/2021/PFANP/PGF/AGU.
2. Encaminhe-se à SDP conforme recomendado, podendo o processo, após, ser encaminhado à Diretoria para deliberação.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2021.

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) 48610206226202012 e da chave de acesso bc684dae

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 723477653 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): EVANDRO PEREIRA CALDAS. Data e Hora: 14-09-2021 12:21. Número de Série: 8453823778070658731. Emissor: AC CAIXA PF v2.
