



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

Nota Técnica nº 191/SSM/2017

Rio de Janeiro, 26 de junho de 2017.

NOTA TÉCNICA

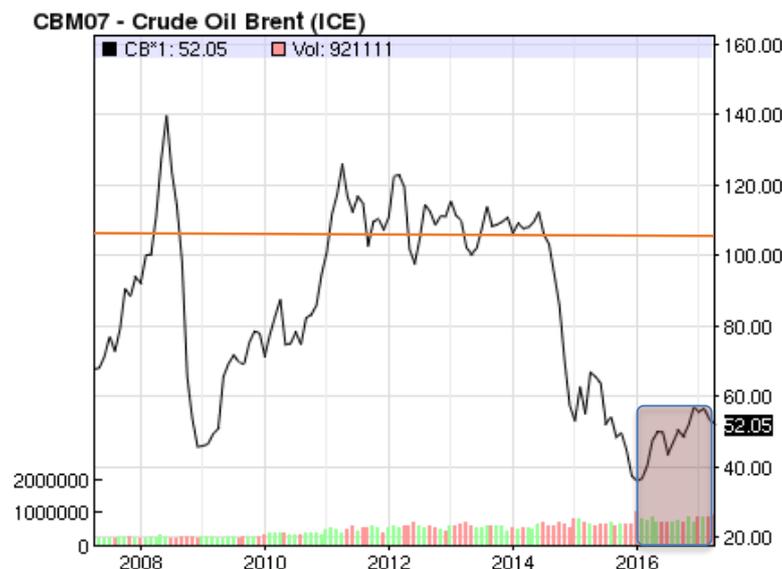
1. Introdução

A presente Nota Técnica tem o objetivo de expor a revisão da metodologia de cálculo das penas de multa aplicadas no âmbito da Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente (SSM), com base nos limites e nos critérios definidos pelos artigos 3º e 4º da Lei nº 9.847/99.

A metodologia de julgamento de multa consolidada pela Nota Técnica nº 340/SSM/2014 vinha sendo amplamente aplicada desde a sua edição, tendo atendido aos objetivos a que se propunha, conferindo racionalidade e uniformidade às decisões firmadas nos processos sancionatórios conduzidos no âmbito da segurança operacional e meio ambiente.

Todavia, a análise do resultado da aplicação da metodologia descrita na Nota Técnica nº 340/SSM/2014, após mais de dois anos de sua utilização, demonstrou a existência de pontos de melhoria. Constatou-se a aplicação de valores idênticos, ou muito próximos, para condutas cuja natureza e gravidade não se equivaliam.

Ademais, a indústria do petróleo enfrenta novos desafios, especialmente em razão da grande variação do preço do barril de petróleo, que sofreu queda brusca nos dois últimos anos, com valores muito inferiores àqueles verificados em 2014, ano da implantação da metodologia anterior. Vide gráfico abaixo:



Fonte: <http://www.nasdaq.com/markets/crude-oil-brent.aspx>



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

Em recente decisão proferida no âmbito da Proposta de Ação nº 303/2017, que tratou do Pedido de Reconsideração cumulado com Recurso Hierárquico Impróprio formulado pela empresa PetroRio, a Diretoria Colegiada da ANP solicitou que o Comitê do Upstream buscasse nivelar os critérios de aplicação de multas com todas as áreas do *upstream*, os quais deverão ser deliberados pela Diretoria Colegiada, “a fim de alcançar maior isonomia na análise e evitar considerações diferentes para assuntos que perpassam as áreas”.

Sendo assim, a presente Nota Técnica vem expor nova metodologia de cálculos das multas previstas no âmbito da Lei nº 9.847/99 a ser aplicada pela SSM e posteriormente apresentada ao Comitê do Upstream.

2. Das Diretrizes para a fixação das penas de multa no âmbito da SSM:

No cálculo das penalidades de multa aplicadas pelo cometimento de infrações previstas na Lei nº 9.847/99, a Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente observa os princípios da *proporcionalidade* e da *individualização da pena*, de modo a permitir o atendimento da *finalidade pedagógico-punitiva* da pena. Nesse sentido, a SSM passa a adotar as seguintes diretrizes:

i. Revisão do parâmetro inicial

No *caput* do art. 1º da Lei nº 9.847/99, bem como nos parágrafos que o seguem, percebe-se que o mencionado diploma legal incide sobre toda a cadeia produtiva dos hidrocarbonetos, aplicando-se com idêntica força tanto às operadoras *offshore* quanto às distribuidoras e aos revendedores varejistas atuantes no mercado de abastecimento de combustíveis.

Tal circunstância explica o fato de o legislador federal haver estabelecido margens de pena notadamente elásticas, a exemplo do inc. IX do art. 3º, que prevê, para os casos de operação de equipamento ou instalação em desacordo com a legislação vigente, multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Por certo, disso se infere que era a intenção do legislador estender as penas pecuniárias a todos os elos da cadeia – fossem estes pequenos empresários ou grandes multinacionais.

Inicialmente, a SSM adotou como ponto de partida de aplicação da pena os valores máximos previstos em lei. Contudo, observou-se que as discrepâncias acima mencionadas tinham como origem a utilização para todos os casos da pena máxima legalmente prevista como pena base para a aplicação das penalidades.

Nesse sentido, muito embora as empresas que desenvolvem as atividades de exploração e produção de hidrocarbonetos gozem de um poderio econômico muito mais elevado do que os agentes regulados atuantes no chamado *downstream* (distribuidoras, Transportador-Revendedor-Retalhista – TRR, revendedores varejistas, etc.), verificou-se que, considerando o limite mínimo estabelecido na Lei, **o cálculo da multa deve partir sempre do mínimo legal (P_{min})**, ou seja, ao valor mínimo da pena serão



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

acrescidos os valores correspondentes a cada critério previsto na Lei, conforme explicitado adiante.

Da mesma forma, considerando que a Lei também estabelece o limite máximo da pena ($P_{máx}$), os critérios para o cálculo da multa deverão incidir sobre o valor correspondente a diferença entre a pena máxima e a pena mínima, denominado **Delta** ($\Delta P = P_{máx} - P_{mín}$).

Portanto, no lugar de considerar uma pena base à qual seriam acrescidos os valores referentes à aplicação de cada critério, estabelece-se o valor inicial igual à pena mínima, ao qual serão somados os valores correspondentes aos critérios, calculados sobre o ΔP .

Os critérios definidos no artigo 25 Decreto nº 2.953/99 – gravidade da infração, vantagem auferida, antecedentes e condição econômica estão distribuídos na multa com os coeficientes indicados abaixo:

Critério	Coefficiente
Condição econômica (C_{CE})	15%
Gravidade (C_{GR}), baseada na Não Conformidade (C_{NC}) combinada com a Capacidade Econômica do Ativo (C_{AT})	50%
Agravantes (C_{Agr}) ou Atenuantes (C_{Atn}), se houver	25%
Antecedentes (C_{An})	10%
Vantagem auferida (VA)	caso a caso

Importa destacar o aumento do coeficiente relativo ao critério Gravidade, com o objetivo de refletir na penalidade de multa a diferença decorrente da natureza das infrações, evitando que o agente seja igualmente penalizado quando se tratar de uma infração leve ou de uma crítica.

ii. Critérios

a) Condição Econômica do Infrator: Tratamento diferenciado conforme o tipo de Operador (A, B, C ou D)

De acordo com o art. 4º, *caput*, da Lei nº 9.847/99, na fixação da pena pecuniária, deve o regulador utilizar como critério a “condição econômica do infrator”.



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

A fim de concretizar essa premissa, a Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente entende ser razoável a diferenciação dos operadores em função do seu poder econômico, com base nas regras de qualificação econômico-financeira dispostas nos Editais de Licitação para a concessão dos direitos de Exploração e Produção.

Desse modo, na fixação das penas de multa aplicadas pela SSM, a empresa autuada deve ser classificada como Operadora A, B, C ou D, sendo a Operadora “A” aquela com maior poder econômico, e “D”, aquela com menor poder econômico:

- Para a generalidade dos casos, a classificação da Concessionária autuada deverá dar-se nas categorias A, B e C, levando-se em conta a qualificação econômico-financeira que houver sido obtida pela infratora na última rodada de Licitações de que tenha tomado parte e se qualificado no âmbito da ANP.
- Caso a infratora tenha participado exclusivamente de Rodada de Licitação de Campos com Acumulação Marginal, a classificação adotada será a de letra D.
- Caso a infratora não tenha participado de qualquer rodada licitatória no âmbito da ANP, e a Concessão houver sido obtida através de Contrato de Cessão de Direitos, a classificação adotada será aquela relacionada às características do campo cedido, a saber:

Águas Profundas (lâmina d'água > 400 m)	Operador A
Águas Rasas (lâmina d'água ≤ 400 m)	Operador B
Áreas Terrestres	Operador C
Acumulações Marginais	Operador D

Aplicam-se os seguintes coeficientes ao critério de Condição Econômica:

Coeficientes aplicáveis aos Infratores (C _{IN})	
Operador A	100%
Operador B	61%
Operador C	23%
Operador D	0%



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

$$(\Delta P \times 0,15 \times C_{IN})$$

- b) **Gravidade da infração (C_{Gr}) baseado na classificação da Não Conformidade (C_{NC}) combinado com as características da operação, denominado Capacidade Econômica do Ativo (C_{AT})**

Igualmente no bojo do mencionado art. 4º da Lei nº 9.847/99, consta a determinação de que, no cálculo da multa, seja utilizada como critério a “gravidade da infração”.

Nesse âmbito, a fim de possibilitar a fixação de uma pena efetivamente afinada com as particularidades da situação concreta, a Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente desdobra o procedimento em etapas, a saber:

- 1) Critério de Gravidade baseado na Não Conformidade registrada na auditoria:

De acordo com a Resolução nº 37/2015, as Não Conformidades constatadas em auditoria devem ser classificadas em: *leve, moderada, grave e crítica*. Assim, a violação a um mesmo dispositivo normativo pode redundar em Não Conformidades ou infrações de gravidade distintas. Essa distinção decorre de normas não prescritivas, baseadas em Práticas de Gestão.

Há, portanto, um escalonamento quanto às falhas detectadas no atendimento das normas de segurança, que justifica a aplicação de penalidades proporcionais à classificação recebida pela não conformidade.

Além disso, há ainda alguns casos em que a infração é formal, ou seja, não decorre diretamente de uma não conformidade, como a prestação de informações inverídicas (Lei nº 9.847/99, art. 3º, inc. V) ou o não cumprimento de notificação (Lei nº 9.847/99, art. 3º, inc. XVI). Esses casos serão analisados considerando a natureza da informação inverídica ou que foi objeto da notificação pela ANP.

Assim, aplicam-se os seguintes coeficientes referentes à classificação das NCs (C_{NC}):

Coeficientes aplicáveis às NCs	
NC Crítica	100%
NC Grave	50%



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

NC Moderada	15%
NC Leve	0%

2) Critério de Gravidade - baseado nas características da operação (C_{AT}):

A metodologia anterior considerava, para o critério da gravidade, as características gerais da operação, na medida em que a infração está diretamente relacionada com o ambiente em que é praticada.

Portanto, parte-se da premissa de que as operações atinentes às atividades de exploração e produção de hidrocarbonetos podem apresentar diferentes graus de complexidade, sendo certo que o nível de diligência e o montante de investimento em segurança exigidos do operador nem sempre são idênticos em todas as situações.

Foram estabelecidas, portanto, seis classificações:

Campos Marginais	10%
Dutos	20%
Campos Terrestres	20%
Água Rasa	50%
Água Profunda	75%
Pré-Sal	100%

Finalmente, se, no caso concreto, vislumbrar-se situação que represente gravidade especial, poderão ser aplicados os critérios abaixo, fundamentadamente.

$$(\Delta P \times 0,5 \times C_{NC} \times C_{AT})$$

3) Critério Especial de Gravidade – Consideração de circunstâncias especiais do caso concreto (C_{Agr}):

Em uma segunda etapa, cabe levar em consideração quanto à gravidade da infração a existência de circunstâncias denominadas “especiais”. Tais circunstâncias, por natureza, não se relacionam a tipos ou categorias de infração



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

– e, uma vez verificadas, contribuem para o agravamento da pena (circunstância agravante) ou a sua redução (circunstância atenuante).

Em levantamento do histórico de sanções aplicadas por esta Superintendência, foram identificadas as seguintes circunstâncias especiais:

a. Agravantes:

- dano à vida;
- dano à integridade psicofísica do ser humano;
- dano ao meio ambiente;
- dano ao reservatório;
- dano ao patrimônio próprio ou de terceiros;
- infração ocorrida em área ambientalmente sensível;
- infração ocorrida em área próxima a aglomerado urbano;
- infração envolvendo barreira de segurança;
- operação com ausência absoluta de DSO;

b. Atenuantes:

- a Concessão envolvida tem um baixíssimo volume de produção;
- a exigência regulatória é exclusivamente documental, embora o tipo não seja documental;
- ter comunicado o incidente por meio diverso do SISO.

Uma modificação se fez necessária desde 2014. O Sistema Integrado de Segurança Operacional – SISO passou a ser o meio obrigatório de Comunicação de Incidentes desde 2013. Foi necessária uma forte ação fiscalizatória que levou a aplicação de multas, até que houvesse a adequação por parte dos operadores ao novo procedimento. No intuito de diferenciar a falta absoluta de comunicação dos casos em que outros meios foram utilizados, criou-se um agravante.

A utilização do sistema já foi incorporada na rotina dos operadores, como desejado. Contudo, ainda se vislumbra a necessidade de distinguir as duas situações narradas. Desta forma, nas hipóteses em que houve comunicação por meio diverso, passa a se reconhecer um atenuante.

Os percentuais usualmente aplicados a essas circunstâncias são:

Critério Especial de Gravidade	
Circunstância Agravante	Coefficiente aplicável (mínimo de)



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

Dano à vida humana.	20%
Dano à integridade psicofísica do ser humano.	10%
Dano ao meio ambiente.	10%
Dano ao reservatório.	20%
Dano ao patrimônio próprio ou de terceiros.	10%
Infração ocorrida em área ambientalmente sensível.	10%
Infração ocorrida em área próxima a aglomerado urbano.	10%
Infração envolvendo barreira de segurança.	10%
Infração consiste em operação com ausência absoluta de DSO.	10%

Critério Especial de Gravidade	
Circunstância Atenuante	Coefficiente aplicável (mínimo de)
A Concessão envolvida tem um baixíssimo volume de produção.	10%
A exigência regulatória é exclusivamente documental.	10%
Houve a Comunicação do Incidente, por meio diverso do SISO	10%

Finalmente, com relação às circunstâncias especiais, três pontos merecem ser colocados:

- de acordo com o posicionamento da SSM, o rol que consta nas linhas acima é meramente exemplificativo, pois resulta de uma análise dos processos pretéritos instaurados no âmbito desta Superintendência. Dessa forma, há a possibilidade de que outras circunstâncias não listadas acima – agravantes ou atenuantes – venham a ser constatadas no caso concreto, ensejando os necessários reflexos no cálculo da pena.



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

- a aplicação de tais critérios encontra-se na esfera de discricionariedade do julgador, que poderá deixar de aplicá-las no caso concreto quando vislumbrar não atender aos critérios de conveniência e oportunidade. Neste caso, deverá fundamentar sua decisão perante as circunstâncias do caso concreto.
- cumpre salientar que, conforme o entendimento da área, o acolhimento das circunstâncias especiais é cumulativo. Portanto, havendo mais de uma circunstância agravante ou atenuante identificada no caso concreto, as majorações ou reduções que lhes forem correspondentes serão somadas. Já quando houver, concomitantemente, circunstâncias agravantes e atenuantes, as respectivas majorações e reduções serão compensadas, até onde for possível.

O critério Gravidade da infração deve ser calculado da seguinte forma:

$$(\Delta P \times 0,5 \times C_{NC} \times C_{AT}) + [\Delta P \times 0,25 \times (\text{soma dos coeficientes dos agravantes} - \text{soma dos coeficientes dos atenuantes})]$$

c) Tratamento diferenciado conforme o histórico de antecedentes

Também de acordo com o art. 4º, *caput*, da Lei nº 9.847/99, na fixação da pena de multa, deve o regulador utilizar como critério os “antecedentes” registrados em nome da empresa autuada.

Nesses termos, consoante a posição consolidada no âmbito desta Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente, constitui antecedente passível de acarretar o agravamento da penalidade pecuniária *toda e qualquer decisão condenatória definitiva no âmbito da segurança operacional e meio ambiente firmada em face de uma determinada empresa nos últimos 5 (cinco) anos*. Utiliza-se apenas as condenações exaradas no contexto da segurança operacional, uma vez que são os dados disponíveis. Dessa forma, se a Concessionária houver praticado uma conduta violadora às normas de segurança operacional expedidas pela ANP, e se a decisão condenatória definitiva em razão desta violação houver sido emitida no último quinquênio, tal circunstância servirá para agravar a pena aplicada por conta da nova infração.

Por oportuno, cabe assinalar que, ao circunscrever a pesquisa por antecedentes apenas aos casos de condenação em sua própria área, a SSM empreende uma *interpretação restritiva* acerca da norma contida no art. 4º da Resolução ANP nº 08/2012¹. A razão para tanto está no fato de não existir, atualmente, um banco de dados que possibilite a pesquisa por condenações nas várias áreas da Agência. Destarte, aplicar integralmente o

¹ **Resolução ANP nº 08/2012, Art. 4º.** Para fins de agravamento da pena de multa, será considerado antecedente condenação definitiva ocorrida nos cinco anos anteriores à data de conclusão da fase de instrução do processo em julgamento, com exceção daquelas condenações utilizadas na caracterização de reincidência.



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

entendimento traçado na dita norma poderia levar a resultados injustos, o que não é desejado, principalmente, por se estar diante de uma atividade sancionatória.

Ressalte-se, ademais, que o art. 4º da citada Resolução não aponta expressamente qual há de ser o escopo da pesquisa por antecedentes. Dessa forma, esta Superintendência entende não haver qualquer óbice a uma interpretação restritiva do referido dispositivo.

A metodologia anteriormente firmada pela SSM procurou tecer uma diferenciação entre as operadoras, de modo a se apenar de maneira mais gravosa aquelas que têm se mostrado infratoras contumazes, e de maneira mais branda aquelas que tiveram um menor número de condenações, ou que sequer chegaram a ter condenação.

Na utilização desta metodologia, constatou-se, contudo, situação bastante peculiar em relação a outros agentes econômicos fiscalizados pela ANP. Os agentes do *downstream* possuem um CNPJ para cada estabelecimento, de forma que os antecedentes do autuado guardam completa identificação com os antecedentes da instalação.

Já no *upstream*, as infrações apuradas nas diversas unidades de mesmo Operador da Concessão – sejam elas outorgadas no âmbito do mesmo contrato de concessão de direitos de exploração e produção, ou não – são consideradas para efeitos de antecedentes. Isto decorre da aplicação do artigo 4º da Lei nº 9.847/99, que determine que a pena considere os antecedentes “*infrator*”, que no caso é a mesma pessoa jurídica.

Tal condição não deixará de ser considerada. Todavia, como refinamento do entendimento anterior, passará a ser considerado o fato de a própria unidade ter sido, ou não, apenada anteriormente. As faixas serão mantidas, mas os percentuais diferenciados nos dois casos acima.

Assim, para a concretização do critério dos antecedentes (C_{AN}), as Concessionárias devem ser divididas segundo as seguintes faixas (C_F):

		Coeficiente aplicável – Antecedentes <u>em</u> <u>outra unidade</u>	Coeficiente aplicável – Antecedente <u>na</u> <u>mesma unidade</u>
Faixa 1	Ausência de antecedentes: sem condenações definitivas nos últimos cinco anos	0%	0%
Faixa 2	1 ou 2 condenações definitivas nos últimos cinco anos	10%	25%
Faixa 3	3 a 5 condenações definitivas nos últimos cinco anos	15%	50%



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

Faixa 4	6 ou mais condenações definitivas nos últimos cinco anos	20%	100%
----------------	-----------------------------------------------------------------	------------	-------------

O critério de antecedentes deve ser calculado da seguinte forma:

$$(\Delta P \times 0,1 \times C_F)$$

d) Vantagem econômica auferida (VA)

O histórico de aplicação da vantagem econômica auferida nos permite concluir que, diversamente dos demais critérios de gradação da pena, a vantagem econômica auferida é peculiar em cada caso concreto e deve ser evidenciada e avaliada pelo julgador. Desta forma, o julgador deverá se ater a este critério de forma discricionária e fundamentada.

3. Da fórmula para o cálculo da pena de multa

Expostos os mecanismos de aplicação dos critérios legais e os coeficientes cabíveis em cada caso, resta somente indicar a fórmula para cálculo da penalidade pecuniária:

$$\text{Pena} = P_{\text{mín}} + (\Delta P \times 0,15 \times C_{IN}) + (\Delta P \times 0,5 \times C_{NC} \times C_{AT}) + (\Delta P \times 0,1 \times C_F) \\ + [\Delta P \times 0,25 \times (\text{soma dos coeficientes dos agravantes} \\ - \text{soma dos coeficientes dos atenuantes})] + VA$$

Na hipótese em que não for cabível a aplicação do critério básico de gravidade (infrações formais), este coeficiente deverá ser igual a zero. Além disso, cumpre recordar que, no caso concreto, poderá incidir mais de uma circunstância agravante ou atenuante.

4. Dos casos excepcionais

Quando o resultado atingido pela aplicação da metodologia ora proposta não se coadunar com a finalidade pedagógico-punitiva da pena, o julgador poderá aplicar raciocínio diverso, desde que presente em sua decisão os fundamentos pelos quais deixou de aplicar a presente metodologia.



Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente - SSM

A inadequação da presente metodologia poderá ocorrer quando o montante arbitrado a partir dos critérios acima não se mostrar insuficiente, ou quando o valor alcançado é excessivo em face das circunstâncias do caso, em especial, da capacidade econômica do infrator.

5. Conclusão

São estes, portanto, os passos adotados pela Superintendência de Segurança Operacional e Meio Ambiente para fins de determinação dos valores das multas aplicadas em virtude da prática de infrações tipificadas na Lei nº 9.847/99. No entender desta Superintendência, a metodologia ora exposta explora com suficiente profundidade os critérios legais de repercussão na seara da segurança operacional das atividades integrantes da indústria do petróleo.

Conforme salientado, acreditamos que tal metodologia é apropriada à realidade da SSM, permitindo realizar a função pedagógico-punitiva sem ofender os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena.

Considerando a premissa que fundamenta a revisão da metodologia, conforme exposto nesta Nota Técnica, a SSM propõe que a metodologia seja reavaliada para eventual readequação e eliminação de distorções em um período de 24 (vinte e quatro) meses.

Rita Capra Vieira

Especialista em Regulação SSM

De acordo,

Marcelo Mafra Borges de Macedo

Superintendente de Segurança Operacional e Meio Ambiente