



CONSIDERAÇÕES DA SCM/ANP ACERCA DO PROJETO DE LEI Nº 6.666/2006

**Superintendência de Comercialização e Movimentação de Petróleo, seus
Derivados e Gás Natural**

Mai 2006



Nota Técnica nº 015/2006-SCM

Rio de Janeiro, 29 de maio de 2006

ASSUNTO: CONSIDERAÇÕES DA SCM/ANP ACERCA DO PROJETO DE LEI Nº 6.666/2006

I – Introdução

Em 22 de fevereiro de 2006, o Deputado Federal, Sr. Luciano Zica, encaminhou, à Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei nº 6.666/2006, que “*altera a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, que dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências*”.

Tendo em vista os reflexos do referido documento sobre a indústria brasileira de gás natural, a presente Nota Técnica objetiva a análise crítica de seus principais aspectos, apresentada a seguir.

II – Considerações sobre o Projeto de Lei nº 6.666/2006

O Projeto de Lei nº 6.666/06 (PL) propõe algumas alterações no texto da Lei nº 9.478/97, também conhecida como Lei do Petróleo. As mudanças recomendadas referem-se à redação dos artigos 6º, 8º, 56, 58 e 59.

Em relação ao artigo 6º, o referido PL sugere modificações de cunho textual dos incisos VII, VIII e XXII, os quais são apresentados a seguir:

Lei nº 9.478/97	PL nº 6.666/06
VII - Transporte: movimentação de petróleo e seus derivados ou gás natural em meio ou percurso considerado de interesse geral;	VII – Transporte: atividade de prestação do serviço de movimentação de petróleo, seus derivados ou gás natural;
VIII - Transferência: movimentação de petróleo, derivados ou gás natural em meio ou percurso considerado de interesse específico e exclusivo do proprietário ou explorador das facilidades;	VIII – Transferência: atividade de movimentação de petróleo, derivados ou gás natural exercida pelo proprietário ou explorador das facilidades, ressalvada a possibilidade de compartilhamento prevista nos termos desta Lei;
XXII - Distribuição de Gás Canalizado: serviços locais de comercialização de gás canalizado, junto aos usuários finais, explorados com exclusividade pelos Estados, diretamente ou mediante concessão, nos termos do § 2º do art. 25 da Constituição Federal;	XXII – Distribuição de Gás Canalizado: atividade de prestação de serviço local de comercialização de gás canalizado, junto aos usuários finais, explorada com exclusividade pelos Estados, diretamente ou mediante concessão, nos termos do § 2º do art. 25 da Constituição Federal;

No que concerne aos incisos VII e VIII, convém ressaltar que, a partir de sua leitura, nota-se que não há diferença física ou técnica entre as atividades de transporte e de transferência, uma vez que ambas são definidas como “*movimentação de petróleo, seus derivados ou gás natural*”. A diferença resulta de uma avaliação qualitativa, condicionada à forma como é utilizada a instalação.

O transporte está relacionado ao interesse geral, ou melhor, ao interesse das distribuidoras de gás e, em última instância, ao dos consumidores finais do energético. A transferência, por seu turno, associa-se à intenção de proceder-se diretamente ao serviço de transporte, ou seja, de passar pelo duto o gás de propriedade do interessado, sendo fundamental para o seu entendimento o trecho “**em meio ou percurso considerado de interesse específico e exclusivo do proprietário ou explorador das facilidades**”, constante do inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 9.478/97.

Ao suprimir a expressão “*em meio ou percurso considerado de interesse específico e exclusivo*”, o Projeto de Lei nº 6.666/06 elimina a principal diferença entre as mencionadas atividades.

Com relação ao inciso XXII, depreende-se que as alterações sugeridas concernem apenas à sua redação, não o alterando em sua essência. Entretanto, cumpre observar que a manutenção da palavra “comercialização” no corpo do texto perpetua uma falha conceitual da definição de “Distribuição de Gás Canalizado”, uma vez que distribuição e comercialização são duas atividades distintas. O serviço público de distribuição apresenta natureza monopólica e, de acordo com a Constituição, deve ser desempenhado exclusivamente pelos Estados brasileiros. Já a comercialização, que consiste na compra e venda de gás natural, é uma atividade potencialmente competitiva, podendo ser levada a efeito por qualquer empresa, inclusive pelas companhias distribuidoras locais (CDLs).

No tocante ao artigo 8º, o PL sugere mudanças no inciso VI e a inclusão do inciso XIX, como apresentado na tabela abaixo.

Lei nº 9.478/97	PL nº 6.666/06
VI - estabelecer critérios para o cálculo de tarifas de transporte dutoviário e arbitrar seus valores, nos casos e da forma previstos nesta Lei;	VI - regular critérios para o cálculo de tarifas de transporte e de compartilhamento das instalações de transferência, nos termos desta Lei, e arbitrar seus valores, no caso de controvérsia entre os agentes;
-	XIX – regular a prestação de informações pelos transportadores a respeito da movimentação de produtos por suas instalações de transporte e dar a essas informações a devida publicidade.

No inciso VI, o PL propõe a substituição do verbo “estabelecer” pelo verbo “regular”, o que não representa, no entender da Superintendência de Comercialização e Movimentação de Petróleo, seus Derivados e Gás Natural da ANP (SCM/ANP), mudança significativa no processo regulatório.

O inciso, entretanto, propõe a exclusão da palavra “**dutoviário**”, que representa o seu elemento fundamental, por ser o transporte dutoviário uma atividade com características de monopólio natural. É exatamente sobre atividades, consideradas monopólicas sob a ótica econômica e da alocação eficiente de recursos, que a regulação deve incidir de forma mais efetiva.

Outrossim, ao excluir a referida palavra, o inciso VI abrangeria também os terminais, que não são objeto de regulação tarifária por parte da ANP. Assim, tal atividade que, atualmente, é livre, passaria, mediante proposta do PL, a ser regulada por esta Agência.

O PL propõe ainda regular critérios para o cálculo das tarifas de compartilhamento, mas não define o que vem a ser compartilhamento. Hoje, na vigência da Lei nº 9.478/97, a ANP estabelece os critérios para o cálculo das tarifas de transporte, porém, não aqueles atinentes às tarifas de transferência, posto que esta está circunscrita apenas a um agente. Caso haja interesse de terceiros e, portanto, mais de um agente pretenda utilizar-se da instalação, a ANP passa a atuar.

Quanto à inserção do inciso XIX, esta SCM/ANP entende que as proposições ali contidas já estão contempladas pelo inciso XVII.

No que diz respeito ao artigo 56, as mudanças propostas foram as seguintes:

Lei nº 9.478/97	PL nº 6.666/06
<p>Art. 56. Observadas as disposições das leis pertinentes, qualquer empresa ou consórcio de empresas que atender ao disposto no art. 5º poderá receber autorização da ANP para construir instalações e efetuar qualquer modalidade de transporte de petróleo, seus derivados e gás natural, seja para suprimento interno ou para importação e exportação.</p> <p>Parágrafo único. A ANP baixará normas sobre a habilitação dos interessados e as condições para a autorização e para transferência de sua titularidade, observado o atendimento aos requisitos de proteção ambiental e segurança de tráfego.</p>	<p>Art. 56. Qualquer empresa ou consórcio de empresas que atender ao disposto no art. 5º poderá receber autorização da ANP para construir instalações e efetuar qualquer modalidade de transporte e estocagem de petróleo, seus derivados e gás natural, seja para suprimento interno ou para importação e exportação.</p> <p>§ 1º A ANP baixará normas sobre a habilitação dos interessados e as condições para a autorização e para transferência de sua titularidade, observado o atendimento aos requisitos de proteção ambiental e segurança de tráfego.</p> <p>§ 2º A atividade de transporte somente poderá ser explorada por empresa ou consórcio de empresas que a ela se dediquem com exclusividade, enquanto que a atividade de estocagem poderá ser concomitantemente exercida com a de transporte.</p>

No *caput* do artigo, incluiu-se a atividade de estocagem como objeto de autorização por parte da ANP, tendo sido inserido, ainda, o §2º, o qual exige a exclusividade para a prática da atividade de transporte, excetuando-se a atividade de estocagem que também pode ser exercida pelo transportador.

O PL propõe a inclusão do artigo 57-A, o qual apresenta os critérios a serem empregados na formação do preço a ser cobrado pela prestação do serviço de transporte de petróleo, seus derivados e gás natural.

Art. 57- A A remuneração cobrada pela prestação do serviço de transporte de petróleo, seus derivados e gás natural deverá observar os seguintes critérios:

I – garantir tratamento não discriminatório a todos os interessados;

II – considerar os custos de operação e manutenção incluindo a adequada remuneração ao investimento realizado e os riscos inerentes à atividade de transporte;

III – guardar relação com o tipo de transporte;

IV – garantir a segurança e a confiabilidade dos serviços de transporte;

V – refletir as alterações dos tributos incidentes sobre as atividades de transporte.

A este respeito, é fundamental destacar a importância de se evitar um detalhamento excessivo de questões que devam ser contempladas em regulamentação infralegal, uma vez que esta pode adaptar-se mais facilmente à evolução do setor. A Lei deve, por princípio, limitar-se aos conceitos fundamentais e remeter à regulamentação complementar. Hoje os critérios para o cálculo das tarifas de transporte dutoviário de gás natural estão definidos pela Resolução ANP 029/05.

Quanto ao artigo 58, foram sugeridas as seguintes inovações:

Lei nº 9.478/97	PL nº 6.666/06
<p>Art. 58. Facultar-se-á a qualquer interessado o uso dos dutos de transporte e dos terminais marítimos existentes ou a serem construídos, mediante remuneração adequada ao titular das instalações.</p> <p>§ 1º. A ANP fixará o valor e a forma de pagamento da remuneração adequada, caso não haja acordo entre as partes, cabendo-lhe também verificar se o valor acordado é compatível com o mercado.</p> <p>§ 2º. A ANP regulará a preferência a ser atribuída ao proprietário das instalações para movimentação de seus próprios produtos, com o objetivo de promover a máxima utilização da capacidade de transporte pelos meios disponíveis.</p>	<p>Art. 58. O transportador, mediante acordo previamente firmado com os interessados e em havendo disponibilidade de capacidade, permitirá o acesso não-discriminatório a suas instalações, equipamentos ou meios de transporte, salvo nos seguintes casos:</p> <p>I – quando houver motivo fundamentado de ordem técnica ou econômica para negar tal acesso;</p> <p>II – quando se tratar de instalação de transporte com menos de dez anos de operação comercial.</p> <p>§ 1º Respeitadas as disposições do caput deste artigo, será assegurado a qualquer interessado o direito de interconectar suas instalações de transporte com as instalações de transporte de terceiros, mediante acordo prévio entre ambos, e o de requerer à ANP que seja promovida a expansão de instalações de transporte que não possuam suficiente capacidade disponível para transporte em base firme.</p> <p>§ 2º A ANP estabelecerá as normas necessárias para assegurar que a cessão de capacidade seja realizada de forma isonômica e não-discriminatória."</p>

O artigo 58 estabelece o princípio do livre acesso às instalações de transporte dutoviário. Atualmente, o texto da Lei 9478/97 assegura a qualquer interessado o acesso aos dutos de transporte. Este artigo tem o objetivo precípuo de garantir a utilização eficiente da infraestrutura e promover a competição no suprimento, de modo a beneficiar o consumidor final do energético. A redação proposta pelo PL 6666/06 não garante o acesso, uma vez que estabelece que este será permitido pelo transportador havendo capacidade e mediante acordo previamente firmado entre as partes. No texto proposto não há qualquer obrigatoriedade de que o transportador que tenha capacidade em seu duto permita sua utilização por terceiros.

No que tange ao prazo de carência para o acesso, o referido PL sugere que este seja de 10 (dez) anos. Discussões a respeito do período de carência para o acesso foram recorrentes durante a regulamentação do artigo 58 da Lei 9478/97, por ocasião das Consultas e Audiências Públicas realizadas pela ANP.

De maneira geral, o argumento dos transportadores é o de que, em um mercado ainda em desenvolvimento, o nível de risco associado aos investimentos em infra-estrutura é de tal ordem que o mesmo poderia não se realizar caso não fosse concedido um prazo razoável de carência para o livre acesso às novas instalações de transporte dutoviário de gás.

É importante observar, entretanto, que o prazo de carência não representa o período de retorno dos investimentos realizados. O modelo implícito na Lei nº 9.478/97, a qual regulamenta o setor gasífero, determina a separação clara das atividades da cadeia do energético. Desta forma, o objetivo das empresas transportadoras deve centrar-se na maximização da utilização de seus dutos de transporte, não discriminando os usuários e, conseqüentemente, proporcionando o livre acesso às suas redes de transporte.

Assim, na Resolução ANP 027/05, a Agência optou por adotar o período de seis anos, o qual, entende-se, é suficiente para que a capacidade máxima de utilização do duto seja alcançada, não se configurando este, necessariamente, como o prazo que garantirá o retorno dos investimentos realizados.

Em relação ao artigo 59, a redação recomendada pelo PL em tela é apresentada no quadro abaixo:

Lei nº 9.478/97	PL nº 6.666/06
<p>Art. 59. Os dutos de transferência serão reclassificados pela ANP como dutos de transporte, caso haja comprovado interesse de terceiros em sua utilização, observadas as disposições aplicáveis deste Capítulo.</p>	<p>Art. 59 Qualquer interessado que atenda ao disposto no art. 5º desta Lei poderá requerer à ANP autorização para construir e operar instalações de transferência para movimentação do próprio petróleo, seus derivados e gás natural.</p> <p>§ 1º A instalação de transferência somente poderá ser autorizada para a movimentação de gás natural nos seguintes casos:</p> <p>I – quando a movimentação se inicie e termine em instalações do próprio interessado;</p> <p>II – quando a movimentação se inicie em instalação de terceiro e termine em uma instalação do próprio interessado</p> <p>§ 2º O titular de uma instalação de transferência deverá, em havendo disponibilidade de capacidade, permitir o compartilhamento de seu uso com qualquer interessado, desde que em base não-firme e mediante o pagamento de remuneração justa, que leve em conta, no que couber, o disposto no art. 57-A, salvo quando existir motivo fundamentado de ordem técnica ou econômica que recomende o não-compartilhamento dessa instalação.</p> <p>§ 3º A ANP poderá negar a autorização de que trata este artigo quando se tratar de instalação de grande extensão e capacidade, mais comumente empregada na atividade de transporte do que na de transferência, segundo padrões internacionalmente adotados em tais casos pela indústria petrolífera."</p>

No tocante ao artigo 59, o texto proposto pelo PL é demasiado extenso e, mais uma vez, procura incorporar na Lei, questões que devem (e atualmente o são) tratadas na regulamentação infralegal. Em especial, o §1º aborda critérios detalhados que não deveriam constar de uma Lei.

Com relação ao §2º, cumpre observar que, reclassificado o duto como instalação de transporte, estará este sujeito ao princípio do livre acesso, não havendo que se falar em compartilhamento. Não procede, ainda, que o acesso à instalação reclassificada se dê em base não-firme. Desde que haja capacidade no duto, poderão ser celebrados contratos de prestação de serviço de transporte firme.

Finalmente, o §3º estabelece os casos em que a ANP poderá negar autorização para o exercício da atividade de transferência. Quanto a este tema, impende esclarecer que o ordenamento jurídico brasileiro estabelece que a autorização é ato discricionário da Administração Pública, podendo ser outorgada e revogada a qualquer tempo, de acordo com os critérios de oportunidade e conveniência, sendo, portanto, o texto proposto para este parágrafo incoerente. Desta forma, a SCM/ANP recomenda a manutenção do texto original do artigo 59, presente na Lei nº 9.478/97.

JULIA ROTSTEIN SMITH DA SILVA COSTA
Especialista em Regulação

MELISSA CRISTINA PINTO PIRES MATHIAS
Especialista em Regulação

JOSÉ CESÁRIO CECCHI
Superintendente de Comercialização e Movimentação
de Petróleo, seus Derivados e Gás Natural