

QUESTIONÁRIO ABASTECE BRASIL

Introdução: Transição para um novo contexto no Downstream

O mercado de combustíveis no Brasil está em vias de passar por mudanças estruturais, de relevância histórica.

Como se sabe, desde a década de 1950, o desenvolvimento do parque de refino ficou a cargo da então recém-criada Petrobras. O objetivo central visava a garantia do abastecimento de combustíveis, cuja demanda crescia a taxas anuais próximas de 10%, em todo território nacional. Além disso, o desenvolvimento do parque de refino iria permitir a redução da forte dependência externa de derivados e inverter a pauta de importações nos anos subsequentes. Ou seja, o país passou a importar petróleo bruto e refinar internamente os derivados.

Desse modo, a *rationale* do planejamento à época consistiu na centralização das atividades de refino, logística e importação de óleo cru e derivados na Petrobras. Cabe notar que este era o *core business* da empresa até os anos 1970. Apenas nesta década é que a Petrobras passou a atuar na distribuição de derivados, quando foi então criada a BR Distribuidora, para ser mais uma empresa no mercado de distribuição, o qual sempre comportou vários operadores. Também neste período, especialmente após os choques do petróleo e visando reduzir a vulnerabilidade face as oscilações dos preços internacionais, foram ampliados os investimentos em exploração e produção offshore, que se revelou muito bem-sucedida ao longo do tempo.

Posteriormente, no fim dos anos 1990, com a Lei do Petróleo e a criação da ANP, a introdução da concorrência passou a ser um objetivo estabelecido no novo marco legal, o que permitiu, por exemplo, a ampliação do número de agentes econômicos no segmento de exploração e produção, ainda que a Petrobras permaneça como um ator dominante.

Entretanto, o ciclo de introdução de pressões competitivas na reestruturação do mercado *downstream* brasileiro se revelou incompleto, pois a Petrobras manteve seu monopólio do refino. Além dos ativos em refino, cabe destacar a importância da infraestrutura de armazenamento e de logística de movimentação de combustíveis. Como o escoamento de produtos tem como ponto central as refinarias, praticamente toda a infraestrutura e logística (terminais, oleodutos, etc.) se concentra também nas mãos da Petrobras, inclusive pelo fato de ser também a principal importadora.

Por se tratar de um elo central na cadeia petrolífera, tal condição produziu uma série de efeitos na cadeia a jusante, afetando sobremaneira o padrão de concorrência na distribuição e revenda.

Assim, apesar da abertura e da liberalização de preços de 2002, a condição monopolista da Petrobras no refino não foi alterada.

Desde então, a empresa assumiu a importante missão de garantir o suprimento, a partir da centralização das decisões operacionais de refino, importação e logística.

Desse modo, a desconcentração industrial prevista com a venda anunciada das refinarias da Petrobras se constituirá, de fato, numa importante mudança estrutural histórica que deverá ensejar num novo padrão de concorrência no refino, com a entrada de novos competidores, e engendrando, a reboque, alteração nas condições de concorrência nos demais segmentos, com preços mais competitivos em toda cadeia.

Cabe observar, contudo, que reformas estruturais produzem resultados efetivos, se bem implementadas, a médio e longo prazos. No longo prazo, é possível visualizar um mercado mais livre e competitivo em todos os pontos da cadeia petrolífera no Brasil.

Entretanto, uma fase de transição bem-sucedida é uma condição essencial para o alcance de tal objetivo.

Neste sentido, é de se esperar que as transformações no refino sejam acompanhadas de mudanças regulatórias que possam ser aderentes às características inerentes dessa fase de transição. Em particular, a preocupação central de garantia de suprimento de todos os derivados e biocombustíveis, em todo o território nacional deverá se constituir no foco central dessas mudanças regulatórias; e sua implementação requer atenção especial neste momento.

Isto decorre do papel histórico e bem-sucedido exercido pela Petrobras na missão de garantir o suprimento, o que justificou durante décadas sua condição monopolista no refino.

As condições para garantia do suprimento suscitam tarefas de adequação da regulação que devem observar o novo papel da Petrobras e a necessidade de gerar um ambiente de atratividade aos novos entrantes, visando ainda garantir o valor de mercado dos ativos de refino e logística a serem alienados.

Como dito acima, tal etapa irá redefinir um novo padrão de concorrência. Desse modo, o esforço de mudança regulatória deve se concentrar, neste primeiro momento, no segmento que nunca, no Brasil, experimentou um ambiente competitivo.

Essa tarefa não é trivial. Num primeiro plano, cabe observar que a remoção de barreiras à entrada, no refino e na infraestrutura e logística, não garantem a imediata introdução de competição. Desse modo, a ANP deveria concentrar aí o foco das mudanças regulatórias, neste primeiro momento, estabelecendo as novas condições para a concorrência e garantia do suprimento.

Estas novas condições de mercado irão igualmente influenciar o processo de formação de preços de derivados dos novos atores e da Petrobras no refino; bem como os efeitos de transmissão de flutuações de preços na distribuição e revenda. Cabe lembrar, neste registro, que políticas de preços são instrumentos legítimos de política energética e envolvem o uso da estrutura tributária e fiscal presente nos preços de derivados de todos os países; e que têm sempre fins redistributivos, sejam entre os diferentes agentes econômicos, sociais ou regionais.

Como também é de conhecimento geral, mudanças tributárias estão sendo estudadas, mas ainda não se sabe ao certo de que maneira irão alterar as condições de concorrência no *downstream*.

Em suma, a intenção de promover alterações nos demais segmentos, onde já existe um ambiente competitivo (ainda que passível de ser aperfeiçoado), deve ser uma tarefa *a posteriori*, quando estarão claros o conjunto de novos atores, a reorganização regional dos mercados, as novas condições de oferta, demanda, exportação e importação, bem como o uso e as necessidades de expansão da infraestrutura e logística de movimentação de derivados.

Respostas às Questões:

1. Do ponto de vista do seu segmento, que cuidados devem ser tomados ou que diretrizes devem ser observadas para a promoção da livre concorrência no setor?

Inicialmente indicaremos que diretrizes devem ser observadas para a promoção da livre concorrência no setor, a médio e longo prazos, e em seguida listamos dois principais blocos que necessitam de fundamental atenção e cuidados para a efetividade deste ambiente concorrencial, com ênfase particular aos dispositivos que irão presidir o processo de transição até a consecução efetiva desses objetivos.

a. Diretrizes a serem observadas para a promoção da livre concorrência no setor

O modelo alvo para o setor de combustíveis no Brasil deve refletir fundamentos calcados na experiência de mercados maduros, tais como o livre mercado, o estímulo à concorrência, a segurança jurídica, neutralidade fiscal e a ética concorrencial, cujos elementos-chave são listados a seguir:

Livre mercado

- ✓ Economia de livre mercado como melhor alternativa para consumidores e investidores;
- ✓ Precificação de mercado para combustíveis no Brasil, o que tende a seguir a paridade de importação para gasolina e diesel (sempre quando o Brasil for mercado curto nesses derivados). A adoção de quaisquer mecanismos que resultem em controle de preços não encontra respaldo na experiência de economias baseadas no livre mercado;
- ✓ Criar ambiente de concorrência no Refino.

Estímulo à concorrência

- ✓ Promoção da competição e redução de práticas ilegais, que resulta em eficiência operacional e menor custo de capital, refletindo na precificação ao consumidor final;
- ✓ Atuação sobre elos essenciais para adequada competição, tais como o elo do refino
- ✓ Estímulo a estabilidade regulatória, que trará segurança jurídica e atração de novos investimentos críticos para a cadeia;
- ✓ Repasse de benefícios à sociedade decorrente de maior grau de eficiência e nível de serviços adequados – reduzindo o custo de internação marginal de produtos.

Segurança Jurídica

- ✓ Elaboração e alteração de norma (leis, decretos, resoluções etc.), com potencial de influir sobre os direitos ou obrigações dos agentes econômicos, sem restringir a dinâmica e

eficiência do mercado e sempre analisando a sua real necessidade, através da elaboração de Análise de Impacto Regulatório.

- ✓ Garantia de manutenção dos contratos celebrados, fundamental para reduzir custo de capital e risco dos investimentos;

Neutralidade Fiscal

- ✓ Política fiscal que não permita que o tributo interfira ou influencie na concorrência.

Ética concorrencial

- ✓ Cumprimento dos princípios éticos de concorrência no que diz respeito a adulteração e fraude de produtos e preços predatórios;
- ✓ Cumprimento da legislação tributária;
- ✓ Atuação punitiva tempestiva e com efetividade.

b. Transição na Abertura do Mercado de Refino no Brasil

É fundamental considerar que o setor de *Downstream* pode ser dividido em quatro elos: Suprimento, Logística Primária, Distribuição, Revenda, e que a promoção da concorrência deve, necessariamente, partir de uma avaliação do cenário atual para que se possa endereçar eventuais medidas, se necessário.

Nesse contexto, a abertura do refino no elo da cadeia referente ao suprimento apresenta-se como ponto de partida, e a análise dos efeitos dela decorrentes precisa ser realizada com o máximo rigor, sob risco de, ao focar em outras mudanças sem o devido planejamento, nos depararmos com questões fundamentais que não foram tratadas adequadamente.

Assim, qualquer discussão regulatória "em tiras", i.e., sem a visão do todo, têm alto potencial de criar disfuncionalidade sistêmica no setor, desencadeando incertezas àqueles que atuam e investem no segmento, inibindo a entrada de novos competidores e comprometendo a promoção de um ambiente cada vez mais competitivo.

Listamos a seguir algumas questões fundamentais do ponto de vista sistêmico, que precisam ser avaliadas no contexto da abertura do refino, tanto do ponto de vista operacional, quanto regulatório:

i. Garantia de abastecimento

- Como estabelecer a migração de um "operador nacional" para outros modelos de gestão do processo integrado de abastecimento?
- Como estabelecer planos integrados que considerem oferta e demanda em todas as regiões do país, com a presença de vários fornecedores?
- Utilização de uma Câmara de Abastecimento para o Monitoramento de oferta/demanda de combustíveis - ex. Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)?
- Manutenção das demais políticas de garantia de abastecimento, incluindo políticas sobre estoques de segurança, transportes, contingências?
- O que acontecerá quando houver excedente de demanda em um mercado livre sem garantia de cotas e disponibilidade de produto em polo alternativo?

- ii. Responsabilidade pela arrecadação dos tributos
 - Como será efetuada a transição? Como garantir mecanismos sólidos que controlem e monitorem a arrecadação?
- iii. Garantia de Política de Preços livres (PPI)
 - Como garantir uma política de preços livres, com paridade internacional, sem intervenções, durante a transição?
- iv. Risco de monopólios regionais
 - Como garantir que não sejam formados monopólios regionais durante a transição?
- ii. Leilão de Biodiesel
 - Como será a gestão/continuidade dos leilões de biodiesel com a abertura do refino e redefinição de papéis e responsabilidades?
- iii. Livre acesso
 - Como estabelecer regras claras de acesso a estruturas existentes?
 - Como diferenciar ativos essenciais e não-essenciais?
 - Como garantir os direitos do proprietário de ativos existentes?
 - Como garantir a atração de investidores com a manutenção do livre acesso?
- iv. Cabotagem
 - Como estabelecer medidas transitórias para estas operações, flexibilizando por exemplo questões de bandeira do navio?
 - Como planejar um novo modelo de movimentação de produtos via cabotagem, com a abertura do refino e mudanças de papéis e responsabilidades nesta atividade?

c. Transição na adequação do modelo tributário

Não menos importante é a questão tributária. A complexidade do sistema tributário vigente e a relevância dos tributos na formação de preço dos combustíveis¹ transforma este item em um fator determinante em termos de competitividade, ou seja, a depender do tipo de operação, um player pode obter vantagens concorrenciais insuperáveis em relação aos demais concorrentes. Some-se a isso os expressivos níveis de sonegação e inadimplência, bem como a dificuldade do Estado em combater tais práticas, e conclui-se para o instável ambiente concorrencial ao qual estão expostas empresas, Erário e sociedade.

No que tange a complexidade tributária, destaca-se que, atualmente, uma empresa que atue nacionalmente no setor de combustíveis deve estar familiarizada, atualizada e operante em centenas de legislações concomitantes: somente no ICMS são 27 regulamentos – um para cada Unidade da Federação, que tratam de todas as operações de vendas internas e interestaduais, definindo alíquotas e determinando obrigações acessórias a serem adotadas.

¹ Em média, os tributos representam 43% do preço da gasolina (superando qualquer outro item), 22% do preço do diesel e 26% do preço do etanol ao consumidor.

Ademais, além do supracitado emaranhado em nível estadual, essas mesmas empresas estão sujeitas a uma extensa legislação federal que trata dos tributos PIS, COFINS e CIDE².

Resta claro que, em adição às estratégias comerciais atinentes às operações no mercado de combustíveis – logística, otimização de rotas, intensificação tecnológica, desenvolvimento de clientes, dentre outras – as peculiaridades tributárias também definem, de forma preponderante, a alocação do capital no setor. O nível, o tipo e a forma de recolhimento tributário acabam por influenciar nas decisões de investimentos entre um ou outro Estado³; entre uma ou outra rota logística; etc. Do ponto de vista concorrencial, a Fundação Getúlio Vargas, em estudo publicado em 2019, estimou que, em 2018, os estados deixaram de arrecadar R\$ 5,3 bilhões de reais de ICMS somente no segmento de combustíveis no Brasil. Ademais, estima-se que a dívida ativa do setor de combustíveis ultrapassa os 60 bilhões de reais⁴.

Entende-se que práticas irregulares geram efeitos deletérios para o setor, dado que distorcem a lógica competitiva do livre mercado. Atores que incorrem em práticas ilícitas conseguem oferecer ao mercado produto com preço mais atrativo para o consumidor final, sem a contrapartida de uma maior eficiência ou produtividade em seus processos produtivos. Como em um caso de seleção adversa, o mercado acaba por premiar, via demanda, o fraudador em detrimento dos atores que atuam de acordo com as regras.

Há de se ressaltar que, devido ao histórico de baixa punibilidade e relativa morosidade do sistema judiciário brasileiro, a equação risco retorno, aos olhos do infrator, estimula-o a persistir em atividade ilícita, tornando estrutural o vício de mercado e impactando a atratividade, a competitividade e a produtividade do setor no longo prazo. Neste contexto, também é essencial considerar o impacto das práticas irregulares na competitividade da cadeia.

Evidencia-se, assim, que um modelo regulatório mais eficiente passa, sobremaneira, por uma racionalização do sistema tributário aplicável ao setor de combustíveis. Seja qual for o modelo de longo prazo a ser perseguido, cabe, de antemão, simplificar o arcabouço tributário aplicável aos agentes econômicos atuantes em tal cadeia, sob pena de incorrer-se na equivocada estratégia de privilegiar àqueles que atuam à margem da lei, prejudicando a boa concorrência. As bases para uma discussão regulatória mais saudável passam pela eficácia da punibilidade aos sonegadores, bem como pela unificação de legislações, pela harmonização de alíquotas de produtos afins e pelo recolhimento dos tributos naqueles elos mais robustos – a produção e a importação⁵. Do contrário, serão elevadas as chances de aumento da evasão fiscal e do número de concorrentes estruturados para o não pagamento dos tributos devidos.

² No mínimo, a legislação vigente abrange as Leis 10.336/2001, 10.865/2004, 11.727/2008, 12.859/2013, 11.116/2005 e os Decretos 5.060/2004, 8.395/2015, 5.059/2004, 9.101/2017, 6.573/2008, 9.101/2017 e 9.112/2017.

³ Na gasolina, a diferença de preços entre os Estados de São Paulo e Rio de Janeiro (limítrofes) ultrapassa os R\$ 0,60/litro. No diesel, essa diferença chega a R\$ 0,85/litro. Outro exemplo se dá no óleo diesel, entre os estados vizinhos do Mato Grosso e Goiás, onde a diferença entre fronteiras é de R\$ 0,25/litro. Todas as diferenças se dão, majoritariamente, devido às alíquotas e aos Preços Médios Ponderados Finais (PMPF's) vinculados a cobrança do ICMS.

⁴ Das 20 empresas com maiores inscrições em dívida ativa no Estado de São Paulo, 15 estão inativas ou operam com liminares contra regimes especiais de tributação. Em sua maioria, tratam-se de distribuidoras sem capital social suficiente para sanar as dívidas tributárias. Disponível em: Fonte: <http://www.dividaativa.pge.sp.gov.br/>.

⁵ Tal como supracitado, a maior parte dos devedores contumazes são empresas cuja relação Capital Social/Dívida Ativa atinge patamares nos quais torna-se impossível o pagamento das dívidas, ou seja, trata-se de valores irrecuperáveis pelo Erário.

Desta forma, antes de qualquer aprofundamento sobre questões regulatórias pontuais e secundárias, é necessário priorizar a análise e a discussão dos impactos que a transição na abertura do mercado de refino e na estrutura tributária do país irão gerar.

- 2. Quais os benefícios e custos para o consumidor decorrentes das restrições regulatórias à verticalização da cadeia produtiva, incluindo a participação societária, a titularidade dos ativos, entre outros fatores de relação comercial, tais como: a participação da distribuidora nas operações de revenda e a responsabilidade pela requalificação do botijão de GLP? Se possível, indicar números para benefícios e custos apontados.**

Em consonância com as diretrizes apresentadas na resposta anterior, as questões que envolvem o elo da revenda ou a integração vertical de toda a cadeia não deveriam ser prioritárias quando comparadas aos potenciais impactos advindos da abertura do refino e seus desdobramentos. Estes aspectos, após sua implementação, irão determinar as novas condições de concorrência nos segmentos a jusante, bem como no que concerne à importação de combustíveis.

No entanto, visando fundamentar nossas contribuições, vale resgatar que relações entre as diferentes etapas da cadeia produtiva do petróleo estão especificamente definidas pela Constituição Federal e pela Lei 9.478/97. Há expressa vedação *a priori* do legislador, o qual impôs a segmentação da atividade de petróleo como princípio constitucional da ordem econômica pátria.

O art. 177 da Constituição Federal enumera e distingue, inciso por inciso, cada uma das atividades ao longo da cadeia econômica do petróleo monopolizadas pela União, incluindo o refino e importação desse produto. Já as demais atividades da indústria do petróleo, particularmente a distribuição e a revenda, sujeitam-se à regulação estatal na forma dos arts. 170 e 174 da Constituição, bem como o art. 238 que dispõe: “a lei ordenará a venda e revenda de combustíveis de petróleo, álcool carburante e outros combustíveis derivados de matérias-primas renováveis, respeitados os princípios desta Constituição”.

Regulamentando os dispositivos constitucionais, a Lei 9.478/97 conferiu uma disciplina distinta e separada para cada espécie ou fase das atividades do petróleo, inclusive ao atribuir à ANP o poder-dever de regular e autorizar as atividades relacionadas (Art. 8º, XVI).

Vale dizer que, para o Constituinte, cada etapa da cadeia do petróleo deve existir — ou seja, não pode ser objeto de total confusão ou tampouco de supressão. De modo que qualquer discussão sobre verticalização que resulte em total confusão de atividades estaria, a priori, em colisão com a Constituição Federal. (g.n.)

(Parecer do Professor Alexandre Santos de Aragão, p. 10)

Em linha com a posição apresentada no início, estudo da IHS Markit sobre downstream no Brasil conclui que a integração vertical no Brasil ainda depende da mudança de posição atualmente detida pela Petrobras na cadeia de combustíveis.

Ademais, há um risco de potencialização de operações irregulares, visto que novos grupos passariam a ter capacidade de controle integral (e inclusive ocultação) de todas as etapas em que práticas de adulteração e sonegação possam ocorrer. Novamente, há de se ressaltar que, devido ao histórico de baixa punibilidade e relativa morosidade do sistema judiciário brasileiro, a equação risco retorno, aos olhos do infrator, estimula-o a persistir em atividade ilícita, tornando o vício de mercado estrutural e impactando a atratividade, competitividade e produtividade do setor no longo prazo.

Quando um produtor que sonega e adultera passa a poder controlar um distribuidor e um posto de forma integrada, potencializa-se o problema da ilegalidade e, inclusive, diminui os riscos de ser fiscalizado e punido pelo poder público.

Neste sentido, o citado estudo da IHS conclui que, ainda que medidas de verticalização fossem eventualmente consideradas para a melhora do ambiente competitivo no contexto brasileiro, estas devem ser precedidas de reformas estruturais de política pública ainda mais fundamentais, quais sejam: melhora da fiscalização e condições isonômicas de tratamento fiscal.

O primeiro passo para melhorar as condições e a estrutura do mercado de combustíveis é reformar e melhorar duas áreas-chave: Legal, aplicação da lei e taxaço de combustíveis. As regras devem ser transparentes para todos os segmentos da cadeia de fornecimento de combustível e os impostos não devem favorecer um canal da oferta sobre os outros.

Uma vez estabelecidos esses pré-requisitos, a integração vertical pode eventualmente ser permitida de forma gradual e condicional, em virtude do legado de dominação da Petrobras em todos os segmentos, até que a participação de mercado em todos os setores (refino, logística) seja completamente fragmentada. Claro, a Petrobras não deve ser penalizada e deve ser permitida a integração também.

(IHC Markit, International Benchmarking of Downstream Fuel Chain, p. 5)

Por estas razões, entendemos que o Brasil ainda não dispõe das condições para implementar a remoção das restrições à verticalização, visto que há etapas que impactam esse processo ainda a avançar, notadamente a busca pela multiplicidade de agentes no refino.

3. Quais os benefícios e custos para o consumidor decorrente das restrições regulatórias à venda direta para a revenda varejista e os demais agentes do mercado, tais como: a comercialização direta por produtores/ importadores a revendedores/TRR e a obrigatoriedade de que TRR compre apenas de distribuidores? Se possível, indicar números para os benefícios e custos apontados.

Não há como se contemplar a possibilidade de venda direta de produtores e importadores para revendedores, sem a devida adequação do sistema tributário, além do fato de que tal medida acabaria por efetivamente suprimir uma etapa da cadeia (distribuição) necessariamente exigida pelo legislador constitucional e infraconstitucional.

Há premissas de políticas públicas essenciais, que, se desconsideradas, poderão resultar em regulação desbalanceada e míope à realidade do país, a saber: (i) proteção do consumidor; (ii) abastecimento nacional de combustíveis, que inclui Refino, Distribuição e Revenda, como utilidade pública; (iii) segurança do meio-ambiente; e (iv) sustentabilidade fiscal do Estado.

A regulação vigente define os papéis e responsabilidades de cada agente ao longo da cadeia de suprimentos, viabilizando mecanismos de fiscalização dos agentes regulados e sua respectiva responsabilização pelas atividades realizadas.

Há uma série de interesses protegidos pela legislação do setor que permanecem em risco e sob ameaça de deterioração, caso medidas de controle, fiscalização e repressão não reduzam as práticas desleais de sonegação contumaz, fraudes fiscais e adulteração de combustíveis.

No setor de combustíveis, a legislação impõe uma sistemática de arrecadação diferenciada, em que o tributo deixa de ser recolhido por cada elo da cadeia de produção e

comercialização, passando a ser concentrado em apenas alguns dos contribuintes. Diante dos impactos regulatórios num setor de alta tributação como é o de combustíveis, o quesito ordenamento tributário tem uma enorme relevância, colocando em risco a deterioração de um modelo que já sofre com problemas de inadimplência e de sonegação.

Sem a devida adequação no arcabouço tributário, agentes que praticam ilegalidades poderão se beneficiar com a venda direta, facilitando práticas de competição desleal consistente em adulteração ou revenda de combustível oriundo de produtores sonegadores/inadimplentes.

Cabe lembrar que atualmente não existe qualquer impedimento para que um produtor constitua uma distribuidora e passe a comercializar seus produtos a postos revendedores, assumindo os mesmos direitos e responsabilidades das empresas de distribuição.

Obs: Os estudos técnicos sobre custos adicionais para o mercado em eventuais operações de venda direta e sobre os impactos das questões tributárias estão em anexo.

Já a figura do TRR surgiu historicamente com a necessidade de promover maior capilaridade na entrega do combustível (diesel) a clientes localizados em regiões remotas e inalcançadas pela otimização da malha logística de distribuição (e.g., zonas rurais, áreas e equipamentos de mineração, etc.), sem capacidade de se deslocar a pontos de abastecimento. Ou seja: atender a uma franja de mercado do segmento diesel e óleo combustível.

A extinção das proibições e obrigatoriedades impostas à atividade do TRR poderia ser realizada desde que o TRR se regularizasse a exercer a atividade de distribuição de combustíveis, obtendo os direitos relativos ao exercício da atividade, como a comercialização direta dos produtores/importadores, e atendendo as mesmas obrigações e deveres a aqueles atribuídos pela legislação. Inclusive, a maioria dos TRRs já possui capacidade econômica para atender os requisitos tipicamente exigidos dos demais distribuidores e diversos agentes já fizeram esta transição. Se a isonomia não for preservada, será criada uma assimetria concorrencial.

4. Qual sua sugestão de aprimoramento regulatório para a promoção da livre concorrência no setor, a redução de custos de transação ou mitigar outros efeitos negativos sobre o preço dos combustíveis?

Tendo em vista as diretrizes apresentadas na questão inicial, indicamos quatro áreas prioritárias para aprimoramento regulatório que são essenciais para o aumento da competitividade da cadeia:

- ✓ Multiplicidade de oferta no suprimento
- ✓ Práticas leais de concorrência
- ✓ Expansão / acesso à logística primária
- ✓ Aprimoramento da eficiência setorial

As áreas citadas têm elevado grau de interdependência, exigindo uma atuação em conjunto para alcançar os benefícios pretendidos sem desequilibrar um ou outro elo da cadeia produtiva. É fato que, mesmo que nos últimos 20 anos se tenha avançado em todas essas dimensões, ainda existem fatores estruturais a serem aperfeiçoados.

(i) Multiplicidade de oferta no suprimento de derivados

O Brasil continua a ter alta parcela na produção do suprimento, com a Petrobras detendo 98% da capacidade de refino, aliado à baixa participação da importação (~20%). Situação

similar ocorre na logística primária, em que 98% da capacidade de dutos e 65% da capacidade de terminais pertencem à Petrobras.

Todo um novo modelo regulatório relativo a este primeiro elo da cadeia de suprimentos precisará ser revisado para esta transição da abertura do refino. Vários pontos necessários de revisão operacional e regulatória foram relacionados na questão 1.

Como item essencial desse modelo está a inclusão de novos atores no refino. Dado o peso da participação da Petrobras, essa condicionante dependerá de desinvestimento de ativos de refino. Execução contínua e diligente das práticas de preço a mercado, ou seja, sem interferência do Estado, e clareza regulatória terão um peso muito relevante nas decisões de curto prazo – de importação de derivados, por exemplo –, mas também em posicionamento estrutural – nas decisões de investimento em refino e infraestrutura.

Vale ressaltar que a importação continuará a ser uma importante fonte de concorrência e balanceamento do mercado local.

Como desafio associado, desponta o tratamento da volatilidade de preços decorrente de flutuações cambiais e do preço do barril do petróleo no mercado mundial. Essa volatilidade foi um dos fatores de tensão para a paralisação de maio de 2018, cuja mitigação pode vir ao encontro de mecanismos fiscais para amortecimento de preços.

(ii) Expansão e acesso efetivo à logística primária

Assim como no suprimento, a condição necessária para a sua configuração é a segurança na percepção de precificação a mercado e a estabilidade regulatória – complementada pela previsibilidade e celeridade no processo de implantação de projetos (p.ex., no licenciamento ambiental).

Para os ativos atuais é necessária a análise do livre acesso a ativos essenciais, cuja classificação deverá seguir critérios técnicos. O foco deverá ser na adoção de práticas que eliminem dúvidas de que as regras de acesso estão sendo efetivamente adotadas para esses ativos.

Um desafio intrínseco está associado a esse condicionante: o desincentivo a investimentos devido a regras de livre acesso mal estruturadas. O livre acesso sem critérios claros que respeitem os direitos de proprietários poderia levar à decisão de adiamento de investimentos na expectativa de que outros empreendedores assumam os riscos de viabilização dessa nova capacidade. Para evitar que isso ocorra, o balanceamento das regras de direitos de preferência e aplicabilidade das regras de acesso a novos ativos será essencial ao sucesso desse pilar. É importante notar que a efetiva competição necessitará da eliminação de gargalos da infraestrutura e logística. Logo, a natureza e a qualidade do regime de incentivos à expansão dos investimentos serão cruciais para garantir a atração de capitais privados.

(iii) Práticas leais de concorrência

Em relação às medidas de aprimoramento legal e regulatório para endereçar as práticas ilegais de concorrência, precisamos ter foco nas ações de inadimplência e sonegação fiscal, decorrentes de um programa tributário complexo e um sistema judicial moroso e pouco eficaz.

O aumento da segurança jurídica no setor de combustíveis, elevando a punibilidade de infratores e desincentivando a inadimplência, é essencial para a melhoria do ambiente de negócios.

Ao mesmo tempo, a segurança jurídica passa pela simplificação tributária do segmento de combustíveis, desarmando alavancas para sonegação fiscal.

Como principais ações encontram-se a concentração do PIS-COFINS e ICMS do etanol hidratado no produtor, uniformização do ICMS e propostas de alterações legislativas como a caracterização da figura do devedor contumaz (PLS 284/2017) e a tipificação de crimes de furto e roubo de combustíveis de estabelecimentos de produção, instalações de armazenamento e dutos de movimentação e os crimes de receptação de combustíveis (PL 8455/2017).

Por último, mostra-se relevante a intensificação da fiscalização, tanto em sua quantidade e frequência, quanto em sua efetividade e severidade.

(iv) Aumento da eficiência setorial

Necessitamos intensificar a busca contínua de soluções para atendimento ao consumidor com menores custos.

Diversas oportunidades de melhorias são passíveis de captura na cadeia de combustíveis. Alavancas típicas incluem a otimização da distribuição e logística primária, alternativas de modais logísticos de alto volume e a exploração de ganhos de escala, além da constante busca por redução de custos operacionais e fixos. Todos estes processos de aprimoramento levam ao aumento da eficiência do setor, beneficiando o consumidor.

Por fim, a dependência do modal rodoviário é ainda elevada em toda a cadeia de combustíveis, fruto de limitado investimento em modais de alto volume.

Obs: Em anexo, estamos encaminhando um estudo técnico sobre propostas de priorização de investimentos em infraestrutura no país, incluindo o aumento de movimentação em modais de alto volume.

Assim, a busca pelo aprimoramento regulatório e pelo aumento da competitividade na cadeia deveria passar pela avaliação sistêmica das medidas propostas, priorizando a resolução de problemas estruturais como a abertura do refino e simplificação tributária, cujo benefício decorre para todo o setor, enquanto as questões que beneficiam um ou outro elo da cadeia, um ou outro produto ou mesmo a integração da cadeia deveriam ser tratadas a posteriori quando houver fundamentos sólidos para apoiar a livre concorrência e para a remoção de barreiras regulatórias.

9. O acesso a ativos de infraestrutura (terminais, bases e dutos) dificulta sua atuação no mercado? Houve alguma negativa de acesso? Por que? Caso nunca tenha tentado obter acesso, quais os motivos?

Entendemos que o setor de combustíveis apresenta características que corroboram o entendimento de que o acesso à infraestrutura não consiste em barreira de entrada à atividade de distribuição de combustíveis, seja física ou econômica, para a construção ou operação de bases de armazenamento e dutos de transferência.

Dados recentes da ANP demonstram que 75 das 157 distribuidoras autorizadas pela ANP possuem contratos de carregamento homologados em terminais aquaviários, terrestres ou refinarias. Além disso, 117 das mesmas 157 distribuidoras possuem pelo menos um contrato de cessão de espaço homologado pela Agência.

Ou seja, 75% das distribuidoras possuem algum tipo de operação de armazenagem em terceiros e 47% das distribuidoras operam diretamente em operadores logísticos ou produtores.

Assim, distribuidoras em todo país exercem plenamente sua atividade com acesso à infraestrutura, através de contratos com transportadores dutoviários, terminais, refinarias e até com outros distribuidores que cedem espaço em suas instalações próprias de armazenagem.

10. Quais os ativos de infraestrutura precisam ter acesso aprimorado para importação e movimentação de combustíveis? Quais novas áreas precisam ser desenvolvidas? Qual sua sugestão para o aprimoramento regulatório do acesso à infraestrutura?

No contexto atual, fica evidente que a necessidade de aprimoramentos regulatórios precisa ter foco na logística primária e na abertura do refino.

Recente trabalho elaborado pela consultoria Leggio apontou os investimentos necessários no *downstream* para a otimização logística e atendimento à demanda futura por combustíveis. Este estudo sinaliza a necessidade premente de investimentos em (i) produção de biocombustíveis (R\$ 38,5 bilhões) e (ii) infraestrutura logística (R\$ 6,3 bilhões), além de investimentos multisetoriais – que envolvem ativos que beneficiarão outros segmentos da indústria, além do *downstream* – na ordem de R\$ 37 bilhões.

No campo da otimização logística, são investimentos em: infraestruturas portuárias e terminais aquaviários nos portos de Santos/SP, Cabedelo/PB, Vitória/ES, Miramar e Vila do Conde/PA e Pecém/CE, dentre outros; ferrovias, como a Ferrogrão e a Malha Paulista; dutos (ampliações do OSBRA, ORBEL e RP18); e ampliações em terminais terrestres e bases de distribuição. Importante notar que apenas estes investimentos em infraestrutura logística para o *downstream* representarão, caso sejam realizados, uma redução anual do custo de suprimento de combustíveis no Brasil de cerca de R\$ 1 Bilhão.

Obs.: Em anexo, estamos encaminhando um estudo técnico sobre propostas de priorização de investimentos em infraestrutura no país, incluindo o aumento de movimentação em modais de alto volume.

É importante frisar que para a construção de um ambiente favorável e atrativo para novos investimentos, algumas questões precisam ser aprimoradas como segurança jurídica na efetivação de investimentos em processos de licitações e destravamento dos processos licenciamento ambiental e operacional.

11. Deve haver pleno acesso a ativos de infraestrutura (terminais, bases e dutos)? Quais os possíveis entraves para efetivar esse acesso? Quais as possíveis consequências oriundas do pleno acesso?

Inicialmente cumpre destacar que o livre acesso sem regras claras por si só é capaz de afastar investidores, que evitam investir em ativos intensivos em capital e de longo prazo de maturação, quando não conseguem mensurar com precisão o retorno de seus investimentos. O acesso a ativos de infraestrutura deve ser analisado com cautela e de forma profundamente técnica visando evitar consequências adversas, sendo fator crítico a um país com tamanha carência de infraestrutura como é o caso do Brasil.

Conforme detalhado no parecer anexo a este documento do Dr. Cesar Mattos, ex-conselheiro do CADE e atual Secretário de Advocacia da Concorrência e Competitividade, o instrumento de livre acesso deve ter seus ganhos superiores às potenciais perdas advindas das dificuldades de regulação para que não desestimule investimentos e inovação.

Em nossa visão, a questão do acesso a ativos de infraestrutura deve carregar as seguintes premissas básicas:

- qualquer acesso a ativos de infraestrutura deve garantir prioridade ao proprietário, bem como seu direito de obter o retorno financeiro sobre o investimento realizado, de forma a não inibir novos investimentos (em um cenário que não seja garantido ao proprietário do ativo o retorno financeiro sobre o investimento já realizado, fica claro que não apenas este proprietário, mas quaisquer outros agentes econômicos serão totalmente desincentivados a realizar novos investimentos).
- qualquer discussão sobre acesso a ativos de infraestrutura deve se limitar àqueles tidos como “ativos essenciais”. Em nossa visão, alguns requisitos são indispensáveis ao entendimento de um ativo como “essencial”, tais como:
 - Controle da infraestrutura essencial por um monopolista;
 - Incapacidade física ou técnica de se duplicar a infraestrutura essencial;
- uma vez que o ativo seja classificado como essencial, deve-se ainda observar outras condições fundamentais para o seu compartilhamento por meio do acesso a terceiro:
 - Viabilidade técnica em se compartilhar a infraestrutura essencial;
 - Capacidade ociosa da infraestrutura essencial;

Segundo o Dr. Gesner Oliveira, ex-presidente do CADE, as consequências da imposição do compartilhamento de ativos, embasado em uma interpretação inadequada da essencialidade da infraestrutura, induz a um problema de coordenação coletiva: se é possível utilizar a infraestrutura sem os esforços e o risco de investimento, não há por que investir.

Faz-se necessário esclarecer que, nos termos da Lei 9.478/1997, regulamentada pela ANP por meio das resoluções 251/2002 e 784/2019, somente os dutos de transporte e terminais aquaviários estão sujeitos ao livre acesso.

Ainda tomando como base as definições dispostas na Lei do Petróleo, as bases de distribuição de combustíveis são responsáveis pelo armazenamento de combustíveis, especificação da Gasolina e o Diesel comercializados com o consumidor final – através da mistura da Gasolina A e do Etanol Anidro e do Óleo Diesel A e Biodiesel –, garantia da qualidade e comercialização de combustível. Por sua vez, os terminais aquaviários e terrestres são responsáveis pelo armazenamento de produtos de terceiros.

Desta forma, dutos de transferência, terminais de uso privativo e bases de distribuição não estão contemplados nesta regra, por conta da possibilidade de duplicação destas estruturas a um baixo custo, multiplicidade de concorrentes, capilaridade e, principalmente, propósito de uso/finalidade. Feito este esclarecimento inicial, a discussão sobre acesso a ativos deve limitar-se aos ativos que tenham as características mencionadas.

Por fim, destaca-se que é essencial estruturar regras de acesso que garantam a proteção ao risco tomado pelos investidores - que vão muito além da remuneração pelo uso do ativo - de forma a garantir a preferência de uso pelo proprietário e seus acionistas e estimular o ingresso de novos players no mercado. Sem este tipo de medida, corre-se o risco de inibir a entrada de novos competidores e estagnar o desenvolvimento do setor.

12. Comente outros pontos que julgar pertinentes sobre possibilidades de aprimoramentos regulatórios no setor de abastecimento de combustíveis. Solicita-se ainda encaminhar estudos nacionais e internacionais ou outras referências bibliográficas para subsidiar o presente trabalho.

A evolução do desenho do mercado para que se permita amplos graus de liberdade para a atuação das empresas é um passo natural.

Entretanto é irrealista acreditar que esta visão de futuro e, por conseguinte, os movimentos propostos a fim de obtê-la, possam ser colocados em prática num curto espaço de tempo. Além de ser necessária uma discussão profunda entre os vários agentes responsáveis por avançar

nesta agenda, é conveniente que a implementação das várias medidas seja realizada de maneira coordenada, com as reais prioridades identificadas.

Ou seja, torna-se imperativo traçar um caminho com etapas estruturadas para concatenar a necessária evolução dos pilares de construção de um mercado mais competitivo.

Para tanto, visualizamos que dois estágios de evolução para a configuração do setor em direção à maior competitividade devam ser priorizados neste momento: a transição para a abertura do mercado de refino e a transição do modelo tributário no país.

A abertura do mercado de refino deve corrigir os efeitos a jusante na cadeia, reconfigurando o padrão de concorrência tanto no suprimento, quanto na distribuição e revenda.

Quanto às questões tributárias, é imperativo a promoção de um ambiente de neutralidade fiscal, através da simplificação tributária, harmonização dos impostos estaduais, concentração do recolhimento no primeiro elo da cadeia, bem como o preenchimento das lacunas atuais na aplicação da legislação, em especial no que se refere aos devedores contumazes.

O Estado precisa ser eficaz em desenvolver, aplicar e fiscalizar a regulamentação, promovendo ambiente de isonomia competitiva entre todos os agentes, coibindo ações que degradam este ambiente em benefício das fraudes e irregularidades no setor. Estimativas apresentam que dos mais de R\$ 60 bilhões escriturados em dívida ativa, somente no setor de combustíveis, boa parte é atribuída a empresas que fazem uso de caminhos alternativos à regulamentação e legislação, que continuam operando normalmente sob os olhos do Estado. Tais práticas são percebidas no dia a dia do mercado, tendo sido responsáveis pela saída de grandes multinacionais do Brasil.

Vislumbra-se, a partir destes aprimoramentos, no elo do refino e na questão tributária, o momento de aumento de investimentos – envolvendo em especial o suprimento e a logística –, como elemento crítico a refletir a saúde institucional do mercado e o progresso na eficácia de atuação tempestiva sobre os desvios da ética concorrencial. Com segurança jurídica e um processo estruturado de revisão regulatória, estima-se que mais de R\$100 bilhões sejam investidos no setor nos próximos 10 anos, gerando empregos e crescimento econômico.

Ao final da transição espera-se a consolidação de um mercado mais competitivo, com a multiplicidade de oferta de produtos, logística, ambiente de negócios com menor incidência de irregularidades e ampla oferta de serviços. Nesse estágio, barreiras regulatórias seriam revistas, deixando aos empreendedores a escolha dos modelos de negócio e do maior ou menor grau de integração que faça sentido a seus clientes.

Desta forma, acredita-se em uma transição estruturada que combine a obtenção de benefícios da competitividade com passos sólidos que assegurem a melhor proposta de valor para o consumidor e a garantia de abastecimento para o país.

DOCUMENTOS EM ANEXO

1. Parecer – Dr. Cesar Mattos – PAA
2. Parecer – Dr. Gesner Oliveira – Compartilhamento de ativos

Contribuições TPCs ANP (incluindo estudos técnicos e pareceres)

3. TPC 2_2018 ANP - Contribuições Plural
4. TPC 2_2018 ANP - LEGGIO - Venda Direta Etanol Hidratado
5. TPC 3_2018 ANP - Parecer ALEXANDRE ARAGÃO – Verticalização
6. TPC 3_2018 ANP - Parecer GUSTAVO BINENBOJM – Verticalização
7. TPC 4_2018 ANP - IHS - International Benchmarking of Downstream Fuel Chain

DOCUMENTOS ENTREGUES NA REUNIÃO DO DIA 06 DE AGOSTO DE 2019

1. BCG – Competitividade na Cadeia de Combustíveis
2. FGV – Potencial Tributário – Relatório Técnico Final
3. FGV – Venda Direta de Etanol
4. Leggio – Estudo de Gargalos Logísticos