

**Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados**  
Centro de Documentação e Informação  
Coordenação de Biblioteca  
<http://bd.camara.gov.br>

"Dissemina os documentos digitais de interesse da atividade legislativa e da sociedade."



# **A ANP E O "PROJETO DE LEI DAS AGÊNCIAS REGULADORAS"**

***Paulo César Ribeiro Lima***  
Consultor Legislativo da Área XII  
Recursos Minerais, Hídricos e Energéticos

**ESTUDO**

**MAIO/2004**



Câmara dos Deputados  
Praça 3 Poderes  
Consultoria Legislativa  
Anexo III - Térreo  
Brasília - DF

## **ÍNDICE**

1. Introdução .....	4
1.1 Marcos institucionais do petróleo no Brasil.....	5
1.2 Abertura do mercado e regulação.....	5
1.3 Criação e estruturação da Agência Nacional do Petróleo – ANP .....	7
2. Análise do Atual Arranjo Institucional da Indústria do Petróleo .....	7
2.1 A formulação de políticas.....	8
2.2 Outorga de concessões.....	8
2.3 Autonomia .....	8
2.4 Recursos humanos.....	9
2.5 A defesa dos interesses dos consumidores .....	10
2.6 O controle social .....	10
2.7 Regulação e defesa da concorrência.....	11
2.8 Marco legal para biocombustíveis.....	11
3. Avaliação do Desempenho da ANP .....	12
3.1 Exploração e produção de petróleo e gás natural.....	12
3.2 Refino, movimentação e abastecimento.....	14
3.2.1 Refino.....	14
3.2.2 Movimentação e comercialização.....	15
3.2.3 Abastecimento .....	16
3.2.4 Fraude fiscal e adulteração .....	17
3.3 Qualidade dos combustíveis .....	18
3.4 Defesa da concorrência e preços dos combustíveis.....	19
4. O "Projeto de Lei das Agências Reguladoras" .....	20
4.1 Pontos importantes .....	20
4.1.1 Processo decisório .....	20
4.1.2 Relatório Anual de Atividades.....	21
4.1.3 Contrato de Gestão e Desempenho .....	21
4.1.4 Ouvidoria.....	22
4.1.5 Regulação e defesa da concorrência .....	22
4.1.6 Interação entre as Agências Reguladoras e outros órgãos de regulação .....	23
4.1.7 Atos de outorga e extinção.....	24
4.2 Impacto do Projeto de Lei sobre a ANP.....	24
4.2.1 Processo decisório .....	24
4.2.2 Relatório Anual de Atividades.....	24
4.2.3 Contrato de Gestão e Desempenho .....	24
4.2.4 Ouvidoria.....	25
4.2.5 Regulação e defesa da concorrência .....	25
4.2.6 Interação entre as Agências Reguladoras e outros órgãos de regulação .....	25
4.2.7 Atos de outorga e extinção.....	25



4.3	Propostas de alteração no Projeto de Lei.....	26
4.3.1	Critério de nomeação .....	26
4.3.2	Ouvidoria.....	26
4.3.3	Contrato de Gestão e de Desempenho.....	26
4.3.4	Plano de outorga .....	26
5.	Conclusões.....	27
6.	Notas de Referências .....	28

© 2004 Câmara dos Deputados.

Todos os direitos reservados. Este trabalho poderá ser reproduzido ou transmitido na íntegra, desde que citado o autor e a Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. São vedadas a venda, a reprodução parcial e a tradução, sem autorização prévia por escrito da Câmara dos Deputados.

# **A ANP E O "PROJETO DE LEI DAS AGÊNCIAS REGULADORAS"**

*Paulo César Ribeiro Lima*

## **1. INTRODUÇÃO**

---

Este estudo, solicitado pelo Deputado Sérgio Miranda, tem como principais objetivos:

- analisar o arranjo institucional da regulação da indústria do petróleo e derivados no Brasil;
- avaliar o papel da Agência Nacional do Petróleo – ANP; e
- propor alterações no modelo atual com foco no Projeto de Lei nº 3.337, de 13 de abril de 2004, em tramitação na Câmara dos Deputados, denominado, neste estudo, "Projeto de Lei das Agências Reguladoras".

O Deputado solicitante pediu, ainda, que fossem abordadas as seguintes questões:

- adequação do grau de autonomia ou independência da ANP em relação ao Ministério de Minas e Energia – MME e ao Conselho Nacional de Política Energética – CNPE;
- atuação da ANP tanto no planejamento quanto na outorga de concessões e autorizações;
- fortalecimento do Ministério de Minas e Energia em relação a atribuições básicas de planejamento e formulação de políticas públicas;
- eficácia da ANP na defesa dos interesses dos consumidores e no cumprimento de suas competências legais;
- adequação dos meios para que a ANP possa cumprir seu papel, inclusive com relação ao seu quadro de pessoal, com qualificação e prerrogativas compatíveis ao exercício das funções de fiscalização e regulação; e
- importância do controle social das Agências Reguladoras.

## **1.1 Marcos institucionais do petróleo no Brasil**

A história do petróleo no Brasil apresenta quatro marcos institucionais distintos. O período de 1864 a 1939 foi marcado pela livre iniciativa. Nesse período, foram feitos alguns levantamentos geológicos e selecionadas algumas áreas exploratórias. A primeira sondagem profunda foi realizada entre 1892 e 1896, no Município de Bofete, Estado de São Paulo.

Em 1938, houve a nacionalização das riquezas do subsolo brasileiro e a criação do Conselho Nacional do Petróleo – CNP. De 1939 a 1953, o CNP foi organizado e integrado. O CNP dinamizou bastante a atividade de exploração de petróleo no Brasil. Assim, após a primeira descoberta comercial em Lobato, em 1939, foram descobertos os maiores campos terrestres brasileiros, no Recôncavo Baiano.

O período de monopólio da Petrobrás iniciou-se em 1953, no Governo do Presidente Getúlio Vargas, com a aprovação da Lei nº 2004. Essa foi uma fase marcante na história do nosso petróleo, pelo fato de a Petrobrás ter nascido do debate democrático, atendendo aos anseios da sociedade brasileira e defendida por diversos partidos políticos.

A Petrobrás foi implantada, integrada, expandida e internacionalizada, com grande sucesso. Do parque brasileiro de refino, constituído por 14 refinarias, 12 pertencem à Petrobrás. Até o início da década de 80, apesar de ter uma produção de petróleo muito abaixo da sua demanda, o Brasil se orgulhava de ter uma capacidade de refino superior às suas necessidades de derivados.

Nos últimos anos, os investimentos da Petrobrás foram direcionados para a produção de petróleo. Após o grande esforço tecnológico dessa empresa para produzir petróleo em água profundas, o Brasil deverá obter a auto-suficiência na produção de petróleo em 2006.

Em 1997, iniciou-se o período pós-monopólio da Petrobrás, com a abertura do mercado e com a criação do órgão de formulação de políticas na área de energia (CNPE) e do órgão regulador (ANP).

Registre-se, no entanto, que a distribuição e comercialização de combustíveis nunca estiveram sob monopólio da Petrobrás, mas conviveram durante muitos anos, especialmente a partir de 1938, com controle de preços por parte do Governo Federal.

## **1.2 Abertura do mercado e regulação**

O processo de abertura iniciou-se, de fato, com a promulgação, pelo Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 9, de 9 de novembro de 1995, que flexibilizou o monopólio da indústria do petróleo no Brasil.

Essa Emenda estabeleceu que a União pode contratar com empresas estatais ou privadas a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural, a refinação, a importação e a exportação.

Ressalte-se, ainda, que a Constituição Federal dispõe que as jazidas e demais recursos minerais constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

Para regulamentar a Emenda Constitucional nº 9, foi aprovada no Congresso Nacional a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, que estabeleceu o fim do monopólio da Petrobrás, criou o CNPE e a ANP.

Essas mudanças ocorridas na indústria de petróleo e gás natural do Brasil fizeram parte de um processo mais amplo de reforma do papel do Estado na economia. Ao longo de várias décadas, o desenvolvimento dessa indústria esteve atrelado ao investimento estatal e a regulação se dava internamente à empresa.

Nesse novo cenário, passa a ser de responsabilidade da ANP definir os novos blocos exploratórios a serem licitados, além de promover a própria licitação. Dessa forma, se uma empresa privada, que pode ser de capital estrangeiro, vencer a licitação de um bloco exploratório, descobrir uma grande jazida de petróleo ou gás natural e realizar a lavra dessa jazida, o produto dessa lavra é de propriedade da concessionária.

Esse novo marco legal brasileiro é bastante diferente da legislação de outros países em desenvolvimento, onde as riquezas naturais são importantes bens do Estado. Em grande parte desses países, a exploração de petróleo é feita sob o regime de partilha, no qual parte do produto da lavra é do Estado, ou com a obrigatória participação da empresa estatal do país.

No Brasil, todo o produto da lavra é do concessionário, cabendo ao Estado as participações governamentais. Assim sendo, existe a possibilidade de a ANP ser agente da transferência de enormes patrimônios da União para agentes privados.

Esse novo arcabouço institucional da indústria do petróleo foi estabelecido, ainda, com a finalidade de promover a competição entre os agentes, garantir o suprimento de petróleo e derivados, atrair novos investimentos, controlar a qualidade dos combustíveis e promover o livre acesso às instalações existentes de transporte e armazenamento.

Registre-se, no entanto, que a distribuição e comercialização nunca estiveram sob o monopólio. Apesar disso, havia controle de preços dos produtos pelo Governo Federal. A desregulamentação do setor de distribuição de combustíveis começou a ocorrer na década de 1990, e apenas recentemente, a partir de 2002, passou a viver um regime de liberdade

de preços, visto que tanto os derivados como o petróleo passaram a ser vistos como simples *commodities*.

Assim, o faturamento das empresas produtoras de petróleo e derivados no Brasil está diretamente ligado ao preço dessas *commodities* no mercado internacional. Essa política de preços é uma das principais razões do lucro de 18 bilhões de reais da Petrobrás, em 2003.

Outro fato marcante na indústria brasileira de petróleo foi o início da extração de petróleo pela Shell Brasil, em 12 de agosto de 2003. Essa empresa foi a primeira grande petroleira multinacional a produzir óleo na Bacia de Campos. Essa produção pode chegar a 80 mil barris por dia e o petróleo está sendo exportado para uma refinaria da própria Shell, no Chile.

### **1.3 Criação e estruturação da Agência Nacional do Petróleo – ANP**

A ANP iniciou suas atividades em janeiro de 1998, como uma autarquia especial com personalidade jurídica de direito público e autonomia patrimonial, administrativa e financeira, vinculada ao Ministério de Minas e Energia. A Agência tem com atribuições legais a regulação, a contratação e o monitoramento das atividades econômicas da indústria do petróleo, desde a exploração até a comercialização dos produtos nos postos revendedores.

Constituem receitas da ANP, entre outras, parcela das participações governamentais referidas na Lei nº 9.478. Essa Agência é dirigida, em regime de colegiado, por uma Diretoria composta de um Diretor-Geral e quatro Diretores. Integra, ainda, a estrutura organizacional da ANP um Procurador-Geral.

Os membros da Diretoria da ANP são nomeados pelo Presidente da República, após aprovação dos respectivos nomes pelo Senado Federal. Esses membros cumprem mandato de quatro anos, não coincidentes, permitida a recondução. Terminado o mandato, ou uma vez exonerado do cargo, o ex-Diretor da ANP ficará impedido, por um período de doze meses, contados da data de sua exoneração, de prestar, direta ou indiretamente, qualquer tipo de serviço a empresa integrante da indústria do petróleo ou de distribuição.

## **2. ANÁLISE DO ATUAL ARRANJO INSTITUCIONAL DA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO**

---

Existe uma série de deficiências e ambigüidades no atual arranjo institucional da indústria brasileira de petróleo e gás natural. Ressalte-se, contudo, que, principalmente após a abertura do mercado, o papel da ANP passa a ser fundamental para que sejam oferecidos serviços e produtos com qualidade, diversidade, quantidade e modicidade de preços, atendendo aos interesses dos consumidores, dos investidores e do próprio governo.



## **2.1 A formulação de políticas**

Uma das principais distorções do papel da ANP é o exercício da atividade de formulação de políticas. A absorção dessa atividade foi decorrente, principalmente, da falta de ação do CNPE e de carências na atual estrutura do MME.

Existe uma clara fronteira entre formulação de política setorial e regulação econômica. Isso não implica qualquer incompatibilidade entre a atividade de regulação desempenhada pela ANP e a formulação de políticas por parte da administração direta do Poder Executivo. Ao contrário, ambos podem atuar de forma harmoniosa e, do ponto de vista institucional, de modo cooperativo.

O planejamento e a formulação de política energética cabe ao CNPE e ao MME. À ANP cabe, autonomamente, regulamentar e fiscalizar as atividades reguladas, implementando, no que lhe toca, a política de petróleo, gás natural e derivados.

## **2.2 Outorga de concessões**

O poder de outorgar a concessão da exploração de um bem da União, encontrada na Lei nº 9.478, é outra distorção do papel da ANP. A Constituição Federal estabelece que constituem monopólio da União a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural, o refino do petróleo nacional ou estrangeiro, a importação e exportação dos produtos e derivados, o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no país, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural. Dispõe, ainda, que a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização dessas atividades.

Assim, a definição de um plano de outorga, a ser observado nos procedimentos licitatórios para a concessão de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, deveria ser elaborado pelo MME, de acordo com a política formulada pelo CNPE.

No entanto, por aspectos práticos, a elaboração de editais, a promoção dos procedimentos licitatórios e a celebração de contratos deles decorrentes, poderiam ser, a critério do Ministro de Estado de Minas e Energia, delegadas à ANP. Dessa forma, utiliza-se a experiência já acumulada pela Agência desde o início de suas atividades, em 1998.

## **2.3 Autonomia**

O Presidente da República deve ter total controle sobre as agências executivas, tendo competência legal para ditar-lhes a política a ser seguida e até mesmo exonerar, a qualquer momento, os seus dirigentes. Isso não ocorre em relação às Agências Reguladoras. A

ANP tem autonomia para estabelecer a regulamentação setorial, gozando os seus diretores de estabilidade funcional, garantida pelo fato de a nomeação ser efetivada para um mandato fixo.

Registre-se, no entanto, que a autonomia conferida pela legislação deve estar associada a um planejamento e a uma ação administrativa que atenda aos critérios de eficiência, transparência e responsabilização do órgão regulador. Assim, instrumentos como, por exemplo, o contrato de gestão podem ser utilizados como contraparte a essa autonomia da ANP. Trata-se de medida que permite melhor ajustar meios e fins no exercício das atividades administrativas e finalísticas dos órgãos e entidades da administração pública.

## **2.4 Recursos humanos**

Os funcionários que, atualmente, compõem o quadro da ANP foram admitidos em condições precárias, por meio de contratos temporários. Os processos seletivos apresentavam critérios subjetivos, como entrevistas. Critérios até mesmo ideológicos podem, mesmo inconscientemente, ter sido usados na contratação de pessoal.

No entanto, essa situação pode ser resolvida em breve. A Medida Provisória – MP nº 155, de 23 de dezembro de 2003, em tramitação no Congresso Nacional, dispõe sobre a criação de carreiras e organização de cargos efetivos das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras.

De acordo com essa MP, a ANP vai contar com o seguinte quadro efetivo de servidores:

- 435 Especialistas em Regulação de Petróleo e Derivados e Gás Natural;
- 50 Especialistas em Geologia e Geofísica do Petróleo e Gás Natural;
- 50 Técnicos em Regulação de Petróleo e Derivados e Gás Natural;
- 165 Analistas Administrativos;
- 80 Técnicos Administrativos; e
- 40 Procuradores Federais.

O edital do concurso público para provimento desses cargos efetivos deve ser publicado ainda este ano. A Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel publicou, em 6 de maio de 2004, o seu primeiro edital para provimento de vagas em cargo efetivo. Ressalte-se, contudo, que os salários são baixos, comparados aos de outras carreiras de servidores públicos como, por exemplo, Auditores Fiscais. Dada a importância da função regulatória e da possibilidade de captura do órgão regulador, os salários das Agências Reguladoras deveriam ser compatíveis com os de outras carreiras típicas de Estado.

## **2.5 A defesa dos interesses dos consumidores**

A ANP implantou, em 2000, o Centro de Relações com o Consumidor, que visa atuar, internamente, como promotor da perspectiva dos consumidores e, externamente, como canal de comunicação direto com o usuário da indústria regulada. As solicitações têm se concentrado em pedidos de informações e denúncias.

Com relação ao monitoramento da qualidade dos combustíveis, a ANP, face às dimensões do território nacional, optou por estabelecer um programa de convênios com universidades e institutos de pesquisa para a execução dessa atividade.

Até o ano de 2000, tinham sido firmados contratos com 13 universidades ou centros de pesquisas, para avaliação da qualidade dos combustíveis em 128 regiões do Brasil. O monitoramento cobria 12 Estados: Rio de Janeiro, São Paulo, Minas Gerais, Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, Ceará, Pernambuco, Paraíba, Rio Grande do Norte, Bahia e Distrito Federal, representando cerca de 80% dos postos.

Destaque-se, entretanto, que os recursos humanos da ANP são insuficientes e que a dinâmica do segmento de distribuição e revenda dificulta a execução das atividades que integram esse programa. Contudo, considera-se que essa política de descentralização está correta na sua concepção estratégica.

## **2.6 O controle social**

O desenvolvimento de instrumentos de controle social da ANP é imprescindível para o bom funcionamento das atividades de regulação e fiscalização. A experiência internacional mostra que o modelo de órgãos reguladores independentes deve ser balanceado por mecanismos efetivos de controle social e de prestação de contas.

O controle social da ANP ainda é deficiente e demanda alterações no marco legal. Deve haver um maior rigor na delimitação dos poderes da Agência, um controle mais eficaz da sua atuação pelos órgãos especializados do Congresso Nacional e maior legitimidade no exercício da função regulatória. Essas medidas visam a evitar que a Agência, pelo excessivo grau de isolamento, possa ser capturada por grupos de interesse, ou possa se distanciar do objetivo maior de atender ao interesse público.

Assim, deveriam ser ampliados os mecanismos de controle e de transparência, tais como a obrigação de realizar processos de consulta pública e de divulgar seus resultados, o direito das associações de defesa do consumidor de acompanharem esses processos, a criação de uma Ouvidoria, a assinatura de um contrato de gestão, entre outros.

## **2.7 Regulação e defesa da concorrência**

A prática internacional tem demonstrado a necessidade de intensa troca de informações e experiências entre setores encarregados da regulação setorial e órgãos de defesa da concorrência. Além disso, a política de concorrência pode contribuir para o bom funcionamento das atividades reguladas, fomentando a concorrência no próprio desenho do marco regulatório.

Assim, com vistas à promoção da concorrência e à eficácia na implementação da legislação de defesa da concorrência no setor de petróleo e gás, a ANP e os órgãos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência devem atuar em estreita colaboração. No Brasil, esses órgãos são a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça – SDE, a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade.

Destaque-se que foi assinado um Acordo de Cooperação Técnica entre a ANP, a SDE e o Cade, com vistas a uma maior integração das ações de defesa da concorrência em relação aos agentes econômicos da indústria do petróleo e do gás natural.

## **2.8 Marco legal para biocombustíveis**

É importante que se estabeleça no país um marco legal para biocombustíveis. A atual legislação brasileira não dá o tratamento adequado aos biocombustíveis.

A Lei nº 9.847, de 26 de outubro de 1999, estabelece que a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis, de que trata a Lei nº 9.478, será realizada pela ANP, ou mediante convênios por ela celebrados e que esse abastecimento abrange as atividades de distribuição, revenda e comercialização de álcool etílico combustível. Observa-se aqui uma inexistência de previsão legal, pois a atividade de produção do álcool etílico combustível não foi prevista nessa lei.

Atualmente, existem sérios questionamentos com relação à atividade de regulação, contratação e fiscalização da atividade de produção de álcool automotivo. Alguns acreditam que isso caberia ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Alcool – CIMA, criado pelo Decreto nº 3.546, de 17 de julho de 2000. Outros entendem que essa atribuição seria de responsabilidade do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, a quem cabe a gestão dos programas e operações relacionadas com álcool combustível, conforme Decreto nº 3.890, de 17 de agosto de 2001. No caso do biodiesel, alguns defendem, até mesmo, que a regulação e fiscalização do seu fornecimento devem ficar a cargo do Ministério do Desenvolvimento Agrário.

Na ausência de lei geral que ordene a venda e revenda de combustíveis, a ANP expediu a Portaria nº 116, de 5 de julho de 2000, que estabelece os critérios para o exercício da atividade de revendedor varejista de combustíveis automotivos, inclusive álcool combustível.

Essa Portaria estabelece severas restrições à comercialização de biocombustíveis, ao dispor que tais produtos somente podem ser comprados, pelo posto revendedor, de distribuidor autorizado.

Dessa forma, o álcool hidratado produzido em uma cidade do interior tem que ir para os tanques de armazenamento de uma distribuidora em cidade muitas vezes distante e depois voltar para a região de produção. A venda direta de álcool hidratado da destilaria para postos revendedores da região eliminaria esse “passeio” e poderia trazer grandes benefícios para a economia brasileira.

A legislação ora vigente promove uma centralização das atividades de comercialização de biocombustíveis, que só podem ser vendidos no varejo por um posto revendedor, que por sua vez só pode adquirir esse produto das distribuidoras. Essa estrutura pode até funcionar bem para derivados de petróleo, mas parece não ser a mais adequada para biocombustíveis.

O crescimento da demanda de álcool hidratado, devido à venda dos carros bicombustível, e o surgimento do biodiesel exigem que o Congresso Nacional se antecipe e discuta, em profundidade, um novo marco legal para biocombustíveis, adequado a esse novo cenário.

### **3. AVALIAÇÃO DO DESEMPENHO DA ANP**

---

#### **3.1 Exploração e produção de petróleo e gás natural**

Cada etapa da cadeia produtiva da indústria do petróleo tem características próprias, no que concerne à fiscalização. Um dos grandes desafios da ANP é o de implementar uma fiscalização eficiente e ostensiva nas atividades do segmento de exploração e produção, cujo monopólio era exclusivamente exercido pela Petrobrás. A partir de 1998, vários agentes passaram a desenvolver as atividades de exploração, além de habilitarem-se, como operadores, às atividades de produção de petróleo e gás natural.

Conforme relatório do Tribunal de Contas da União – TCU, decorrente de auditoria realizada na ANP, no período de 16 a 27 de outubro de 2000, apenas dez ações de fiscalização tinham sido empreendidas desde a criação da Agência. Entretanto, duas das ações informadas, embora de grande complexidade, caracterizam-se como atividades administrativas regulares e necessárias ao funcionamento da Superintendência de Exploração, mas não como ações fiscalizatórias propriamente ditas.

Do efetivo dessa Superintendência, oito pessoas – incluindo o superintendente – podem atuar em fiscalizações, seguindo planejamento anual, com previsão de metas a serem atingidas. Os relatórios de visita aos campos ou às instalações são os instrumentos

usados para o gerenciamento do cumprimento das metas estabelecidas no planejamento, mas não há indicadores gerenciais para a avaliação da atividade fiscalizatória. Apesar de haver planejamento, a metade das atividades, que duraram em média 5,75 dias, foram empreendidas sem terem sido previstas.

Diante do universo de empresas potencialmente aptas a executarem atividades exploratórias nas bacias sedimentares brasileiras, pode-se dizer que é bastante tímido o esforço fiscalizatório da ANP. Para se ter uma idéia do número de agentes, até o dia 12 de março de 2001, havia 26 autorizações para o exercício de diversas atividades exploratórias.

Acrescente-se, ainda, que havia 89 contratos de concessão assinados com a Petrobrás, que se encontravam em fase exploratória. Outros 33 contratos, em fase exploratória, estavam em vigor em decorrência das duas primeiras rodadas de licitações promovidas pela ANP. Com isso, entre concessões e autorizações, havia 148 instrumentos viabilizando a realização de atividades exploratórias no Brasil.

Destaque-se que a fiscalização efetuada pela Superintendência de Exploração é, quase que na sua totalidade, feita com base nas declarações dos próprios concessionários. Contudo, com a continuação das rodadas de licitação e o conseqüente aumento das atividades de exploração, torna-se necessário que critérios para programas de auditoria sejam elaborados e implementados.

Existe um planejamento para a fiscalização das atividades de exploração, que é levado a cabo no período de outubro a dezembro do ano anterior ao da fiscalização. Mas, pelo que se pode deduzir das repostas dessa Superintendência ao questionário formulado pela equipe de auditoria do TCU, não resulta desse planejamento um documento que deixe claro quais são os objetivos dessa fiscalização.

Não havia, ainda, instrumento gerencial algum que servisse para medir a efetividade e a economicidade das ações de fiscalização em relação ao objetivo traçado no planejamento. Há apenas relatórios técnicos, que não suprem a necessidade de informações gerenciais consolidadas capazes de medir o desempenho das ações fiscalizatórias.

Com relação à atividade de produção, apesar de a ANP ter sido instalada em janeiro de 1998, a fiscalização dessa atividade ainda se encontrava em estado incipiente, conforme relatório do TCU. Tal fato pode agravar-se, pois, desde a flexibilização do monopólio do petróleo, inúmeros agentes, além da Petrobrás, passaram a atuar na produção de petróleo e gás natural. Além disso, em outubro de 2000, foram habilitadas mais 49 empresas operadoras, que poderão concorrer à transferência dos contratos de concessão de 73 campos maduros detidos atualmente pela Petrobrás.

Segundo dados do TCU, a Superintendência de Desenvolvimento e Produção contava com sete técnicos – incluindo o Superintendente –, para atuar efetivamente nas

ações de fiscalização. Esse efetivo segue planejamento anual, com previsão de metas para as ações a serem realizadas.

De acordo com o TCU, não havia rotinas sistemáticas, nem parâmetros objetivamente definidos. Ao longo do ano de 2000, a Superintendência de Produção e Desenvolvimento realizou seis ações de fiscalização em instalações produtoras de petróleo. Diante da magnitude da atividade, esse número é modesto, provavelmente consequência do pequeno efetivo de pessoal.

## **3.2 Refino, movimentação e abastecimento**

### **3.2.1 Refino**

O refino guarda grandes semelhanças com as atividades de produção e exploração, pois esse segmento ainda é praticamente um monopólio da Petrobrás, que detém mais de 95% do refino nacional. As refinarias privadas de Manguinhos e Ipiranga, ambas de pequeno porte, respondem pelo restante.

A operação de uma refinaria é uma atividade complexa, geradora de grandes riscos ambientais e de segurança operacional. Segundo a ANP, mesmo a reconhecida experiência da Petrobrás tem sido insuficiente para evitar que acidentes aconteçam nas instalações das refinarias.

Diante desse quadro e tendo em vista o potencial de gravidade de acidentes, a ANP tem atuado no sentido de estabelecer um perfil de risco das refinarias em operação no Brasil, para poder focar os problemas mais crônicos.

De acordo com o TCU, a Superintendência de Refino e Processamento de Gás Natural contava apenas com seis técnicos envolvidos nas ações de fiscalização relativas ao processo de refino e processamento de gás natural, incluindo o superintendente. Não havia, contudo, um planejamento anual de atividades de fiscalização, com previsão de metas para ações a serem empreendidas. Por conseguinte, também não havia instrumentos formais para serem utilizados no gerenciamento do cumprimento de metas, nem indicadores gerenciais para a avaliação da atividade fiscalizatória.

Até outubro do ano 2000, haviam sido realizadas oito ações de fiscalização. Apesar de não haver planejamento para as atividades de fiscalização, três das oito ações de fiscalização dessa Superintendência foram indicadas como programadas. Uma delas foi uma auditoria extraordinária, por recomendação da Direção da ANP, após a ocorrência do acidente com o duto que contaminou a baía de Guanabara. Outras sete ações foram de verificação de operação de refinarias, principalmente com o intuito de verificar as condições operacionais de diversas refinarias. Essas ações tiveram duração média de dois dias.

### **3.2.2 Movimentação e comercialização**

A movimentação é o transporte de fluidos desde as instalações de produção até as bases de distribuição. Há quatro principais modais de movimentação: aquaviário, dutoviário, rodoviário e ferroviário.

Existe um sistema integrado para a movimentação de fluidos desde as áreas produtoras ou dos terminais marítimos até as refinarias. Depois de refinado o petróleo, seus derivados passam também pela rede de transporte, em direção aos centros consumidores ou aos terminais marítimos.

O modal mais utilizado na movimentação de fluidos combustíveis é o dutoviário. Os dutos são mais econômicos e podem ser construídos em terra ou em mar, cobrindo grandes distâncias. A versatilidade também é grande, pois, exceto os gasodutos, dedicados exclusivamente ao transporte de gás natural, os polidutos permitem o transporte, em bateladas, de diferentes líquidos.

Há duas superintendências na ANP dedicadas à movimentação de fluidos: a Superintendência de Comercialização e Movimentação de Petróleo e seus Derivados e a Superintendência de Comercialização e Movimentação de Gás Natural.

As distâncias, os diferentes modais e o grande número de agentes do setor fazem da movimentação uma das mais complexas e arriscadas atividades da indústria petrolífera. A fiscalização é intrinsecamente difícil e os danos ambientais dos eventuais acidentes podem ser de grandes proporções.

As dificuldades inerentes ao transporte de petróleo e derivados levaram a ANP a terceirizar o comissionamento das instalações, atividade essa delegada às chamadas entidades técnicas especializadas, societariamente independentes da empresa solicitante. Essas entidades emitem Atestados de Comissionamento, destinados a atestar a segurança e a conformidade das instalações de transporte às normas técnicas vigentes.

Segundo a Superintendência de Comercialização e Movimentação de Petróleo e seus Derivados, é intenção da ANP estabelecer critérios para o credenciamento das entidades técnicas especializadas e que os atestados por elas emitidos sejam revalidados periodicamente, pois, atualmente, o comissionamento não tem prazo de validade.

A equipe de auditoria do TCU mostrou preocupações quanto à forma que a ANP irá adotar para monitorar a contratação das entidades técnicas especializadas, a fim de coibir o abuso do poder econômico dos contratantes sobre as prestadoras desse tipo de serviço.

Para as instalações existentes antes da criação da ANP, foram emitidas autorizações por força da Lei nº 9.478, de 1997. Essa Lei estabeleceu, ainda, a obrigatoriedade de a Petrobrás segregar a atividade de movimentação de petróleo, seus derivados e gás natural, tendo



sido criada a Petrobrás Transportes S.A. – Transpetro. Essa nova empresa enviará os Atestados de Comissionamento emitidos, por empresas independentes, relativos às instalações antes pertencentes à Petrobrás.

Em resposta ao TCU, a Superintendência de Comercialização e Movimentação de Petróleo e seus Derivados informou que são nove os técnicos que podem atuar nas ações de fiscalização empreendidas no âmbito dessa atividade.

A despeito de existirem critérios que determinam as ações de fiscalização, essa Superintendência informou que essas ações não estão associadas a metas previamente estabelecidas. Não há, por conseqüência, instrumentos utilizados para gerenciar o cumprimento de metas, bem como para verificar eventuais desvios de planejamento. O superintendente da área avalia cada uma das ações fiscalizatórias pela leitura dos relatórios técnicos gerados.

Na área de gás natural, a Superintendência de Comercialização e Movimentação de Gás Natural informou ao TCU que contava com dois técnicos de nível superior para a fiscalização. Informou, ainda, que não segue um planejamento anual nem possui metas preestabelecidas. Também não há indicadores gerenciais que permitam o monitoramento da atividade fiscalizatória. Apenas uma ação de fiscalização foi realizada na área de movimentação de gás natural desde a instalação da ANP, com duração de 2 dias.

### **3.2.3 Abastecimento**

A Superintendência de Abastecimento da ANP tem por finalidade gerir as atividades relacionadas com a operacionalização do abastecimento nacional, compreendendo o monitoramento de distribuidoras de combustíveis, distribuidoras de gás liquefeito de petróleo – GLP, transportadores retalhistas – TRRs e postos revendedores. Para o exercício de suas atividades, esses agentes devem obter registro fornecido pela ANP.

Além da outorga de autorizações para as operações típicas do mercado de derivados, a ANP deve atuar sobre esse segmento no sentido de garantir a qualidade dos produtos, de coibir práticas inidôneas, de mediar as relações entre os agentes econômicos do setor, no que diz respeito à defesa da concorrência, bem como de cuidar da defesa do consumidor.

A área de fiscalização do mercado de derivados começou a se estruturar a partir de julho de 1998, atuando basicamente com pessoal cedido de outros órgãos e com o pessoal do extinto Departamento Nacional de Combustíveis – DNC. A atual estrutura está desconcentrada em diversos estados, utilizando-se, via convênio, a estrutura física do Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM. A ANP, além da sede em Brasília e do Escritório Central no Rio de Janeiro, tem postos de fiscalização em São Paulo, Espírito Santo, Bahia, Ceará, Mato Grosso, Pernambuco, Paraná e Santa Catarina.

Em 1999, a ANP havia efetuado 10.022 ações de fiscalização, que resultaram em 514 interdições e 2.385 autuações. No ano de 2000, a meta da ANP era realizar 12.000 fiscalizações. Ressalte-se, contudo, que esse número de fiscalização é apenas 25% maior que o de 1995, cinco anos antes.

A fiscalização da ANP também pretende efetivar o Plano Integrado de Fiscalização, que consiste em sistematizar o fluxo de informações, aumentar o número de convênios com as universidades, além de implementar fiscalizações conjuntas, ainda com universidades, com o uso de analisadores portáteis para verificação da qualidade do combustível.

A experiência histórica do controle governamental sobre o abastecimento de derivados no Brasil data da década de 30, quando foi criado o CNP. Ressalte-se, contudo, que não está nos planos da ANP a contratação de pessoal dedicado à fiscalização do abastecimento. A ANP informou ao TCU que não havia, ainda, um perfil delineado para os profissionais que atuarão nessa área.

Uma importante realização da ANP foi a implementação do Centro de Relações com o Consumidor, que possibilitou a recepção mais ágil e racional das demandas dos consumidores e dos agentes econômicos, melhorando o desempenho da comunicação da Agência com o público externo, que praticamente inexistia até julho de 2000. Destaque-se, entretanto, que, dentre as Agências Reguladoras do setor de infra-estrutura, a ANP foi a última a implantar esse tipo de serviço.

### **3.2.4 Fraude fiscal e adulteração**

Como principal economia da América do Sul, o Brasil sempre foi um mercado atrativo para as empresas de distribuição, que investiram bastante no país, nas últimas décadas. Esses investimentos contribuíram para o crescimento da indústria em geral e para o desenvolvimento do setor de combustíveis líquidos em particular.

Segundo dados do Sindicato Nacional das Empresas Distribuidoras de Combustíveis – SINDICOM, esse setor transaciona mais de R\$ 60 bilhões por ano, com uma arrecadação de impostos da ordem de R\$ 21 bilhões. Dentro da indústria de distribuição de combustíveis, contudo, há a previsão de uma redução no ritmo de crescimento, em virtude de práticas irregulares, que incluem adulteração de combustível, fraude e evasão de impostos.

Com a desregulamentação do mercado, passaram a existir práticas irregulares também em razão das incipientes medidas normativas e de fiscalização. Essas práticas criam deletérias vantagens competitivas a determinados agentes e prejudicam a concorrência no mercado de derivados.

A fraude fiscal ocorre principalmente pela obtenção de liminares que questionam aspectos como o pagamento antecipado de impostos à Petrobrás, bem como a

inconstitucionalidade da incidência de PIS, COFINS e ICMS. Apesar da fragilidade das argumentações, a concessão de liminares tem sido freqüente e numericamente expressiva.

As irregularidades fiscais também ocorrem na venda do álcool, pois algumas usinas de cana-de-açúcar negociam diretamente com os varejistas, evitando, assim, o pagamento do ICMS pelo distribuidor e tornando possível a evasão de impostos.

### **3.3 Qualidade dos combustíveis**

A ANP conta, em sua estrutura, com a Superintendência de Qualidade de Produtos, que tem como um de seus objetivos monitorar a qualidade dos combustíveis.

Para cumprir esse objetivo, vem sendo contratadas universidades e centros de pesquisa, que devem alcançar metas de testes realizados diariamente. Para o ano de 2000, estavam previstas a coleta de mais de 100 mil amostras, realizadas em cerca de 22 mil postos de revenda de combustíveis, ou seja, 76,7% dos postos do mercado.

Além da infra-estrutura das instituições contratadas, a ANP conta com o laboratório do Centro de Pesquisas e Análises Tecnológicas – CEPAT, administrado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

A gasolina é o combustível mais adulterado no mercado brasileiro. Ela é misturada a solventes químicos ou ao álcool numa proporção maior que a permitida. Essa prática é lesiva aos consumidores e chega, segundo a área responsável da ANP, a quadruplicar a margem de lucro de certos distribuidores.

O álcool anidro é um componente que tem que estar presente na gasolina. Entretanto, como o preço do álcool anidro é inferior ao da gasolina, os fraudadores utilizam percentuais superiores aos determinados pela legislação. Uma das maneiras que o consumidor dispõe para se defender da fraude na gasolina por excesso de álcool é exigir do posto o teste com utilização de uma proveta, de acordo com o previsto na Portaria ANP nº 248, de 31 de outubro de 2000.

Outro grave problema é a adição de solventes à gasolina, que tem crescido consideravelmente nos últimos anos. Ao contrário do álcool anidro, não existe um teste simples capaz de apontar este tipo de fraude para o consumidor antes do abastecimento. A verificação do excesso só é possível com a utilização de sofisticada aparelhagem.

Como a ANP analisa os combustíveis de cerca de 22.000 postos, sua média é de, praticamente, 5 análises por posto por ano. Essa média é aparentemente reduzida, tendo-se em vista oferecer garantia de qualidade ao consumidor, dado que a grande maioria dos postos gira seu estoque em menos de uma semana; isto é, cada posto recebe 52 cargas de combustível por ano.

Segundo o Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI dos Combustíveis, de 29 de outubro de 2003, as dificuldades enfrentadas pela ANP para uma fiscalização eficiente são grandes. O Brasil tem 13 refinarias, 240 distribuidoras em operação e 30 mil postos de revenda de combustíveis espalhados por todo território nacional. Em contrapartida, a ANP dispõe de apenas 50 fiscais.

Registre-se, ainda, que, segundo esse relatório, a ANP não tem desenvolvido uma política efetiva de descentralização das atividades de fiscalização, que poderia ser feita por meio de convênios com outros órgãos, capazes de capilarizar a fiscalização e zelar pela qualidade do combustível oferecido ao consumidor final.

Destaque-se, entretanto, que, em Minas Gerais, especialmente em Belo Horizonte, foram firmados convênios entre a ANP, a Secretaria da Fazenda do Estado, o Ministério Público Estadual, o Sindicato representante do setor, a Universidade Federal de Minas Gerais, a Fundação Centro Tecnológico de Minas Gerais – CETEC e o Procon de Minas Gerais, com excepcional resultado. Nesse Estado, a adulteração encontra-se em patamares bem inferiores aos verificados no resto do país.

### **3.4 Defesa da concorrência e preços dos combustíveis**

A defesa da concorrência tem como objetivo principal promover e preservar os mecanismos de competição entre os agentes econômicos, com o intuito de aumentar a eficiência dos mercados. Nesse sentido, foi firmado convênio com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade e com a Secretaria de Direito Econômico – SDE, no qual a ANP terá como atribuição a análise técnica e o levantamento dos dados; ao SDE, caberá a instrução e a investigação dos processos e ao Cade, o julgamento deles.

A Portaria ANP nº 60, de 5 de abril de 2000, criou a Comissão de Defesa da Concorrência da ANP que, além de dar cumprimento às obrigações assumidas pela ANP no acordo com o Cade e a SDE, tem como atribuições elaborar propostas necessárias à implementação das normas legais e das políticas adotadas no campo da defesa da concorrência, além de trabalhar em cooperação com as outras Superintendências e demais unidades da ANP.

Em setembro de 2000, houve a criação do Núcleo de Defesa da Concorrência e do Abastecimento, que colocou a questão da defesa da concorrência no âmbito do próprio organograma da ANP. Esse Núcleo já atuou na apuração de indícios de cartelização na revenda de combustíveis em diversas capitais e no exame dos atos de concentração de mercado.

A ANP vem, desde agosto de 2000, publicando preços e margens de comercialização de gasolina e de álcool etílico hidratado combustível em 4.010 postos

revendedores, localizados em 60 cidades, distribuídas em todas as Unidades da Federação, cobrindo, inicialmente, 8.776 postos revendedores, mensalmente.

Registre-se que essas iniciativas devem ser consideradas como boas práticas de gestão adotadas pela ANP, que contribuem para a modicidade dos preços e para a democratização do acesso a informações.

#### **4. O "PROJETO DE LEI DAS AGÊNCIAS REGULADORAS"**

---

##### **4.1 Pontos importantes**

O Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, em tramitação na Câmara dos Deputados, dispõe sobre as regras aplicáveis às Agências Reguladoras, relativamente à sua gestão, à sua organização e ao seu controle social. Destacam-se, a seguir, os pontos mais importantes dessa proposição legislativa.

##### **4.1.1 Processo decisório**

O Projeto de Lei estabelece que o processo de decisão das Agências Reguladoras, atinente à regulação setorial, terá caráter colegiado. Dos atos praticados no âmbito da Agência Reguladora, caberá recurso à Diretoria Colegiada ou Conselho Diretor, desde que interposto por parte interessada ou por, pelo menos, dois membros da Diretoria.

É facultado à Agência Reguladora adotar processo de decisão monocrática, em cada uma de suas diretorias, assegurado à Diretoria Colegiada ou Conselho Diretor o direito de reexame das decisões monocráticas.

Serão objeto de consulta pública, previamente à tomada de decisão, as minutas e propostas de alterações de normas legais, atos normativos e decisões da Diretoria Colegiada e dos Conselhos Diretores de interesse geral dos agentes econômicos, de consumidores ou usuários dos serviços prestados. Antes da tomada de decisão sobre questão relevante, as Agências Reguladoras deverão realizar consulta pública para manifestação dos interessados e formação de juízo das autoridades envolvidas no processo.

Além da consulta pública, as Agências Reguladoras, por decisão colegiada, deverão realizar audiência pública para formação de juízo e tomada de decisão sobre matéria considerada relevante.

#### **4.1.2 Relatório Anual de Atividades**

De acordo com o Projeto de Lei, as Agências Reguladoras deverão elaborar relatório anual circunstanciado de suas atividades, nele destacando o cumprimento da política do setor definida pelos Poderes Legislativo e Executivo.

O relatório anual de atividades deverá ser encaminhado pela Agência Reguladora ao titular da Pasta do Ministério a que estiver vinculada, ao Senado Federal e à Câmara dos Deputados e disponibilizado na sede, em suas unidades descentralizadas e em seu sítio na Internet.

A obrigação da apresentação do Relatório Anual de Atividades pelas Agências Reguladoras é uma importante inovação. Contudo, esse relatório poderá ser pouco útil, se não forem estabelecidas formas de atuação para punir ou coibir os atos irregulares das agências.

#### **4.1.3 Contrato de Gestão e Desempenho**

A administração das Agências Reguladoras deverá firmar contrato de gestão e de desempenho com o Ministério ao qual estiver vinculada, nos termos do art. 37 da Constituição Federal, negociado e celebrado entre a Diretoria Colegiada ou Conselho Diretor e o titular do respectivo Ministério.

Um maior grau de autonomia deve estar associado a uma ação administrativa que atenda aos critérios de eficiência, transparência e responsabilização. O contrato de gestão e de desempenho será o instrumento de acompanhamento da atuação administrativa da Agência Reguladora e da avaliação do seu desempenho.

São objetivos do contrato de gestão e de desempenho: aperfeiçoar o acompanhamento da gestão, promovendo maior transparência e controle social e aprimorar as relações de cooperação da Agência Reguladora com o Poder Público.

O contrato de gestão e de desempenho deve especificar, no mínimo:

- as metas de desempenho administrativo e de fiscalização a serem atingidas, prazos de consecução e respectivos indicadores e os mecanismos de avaliação que permitam quantificar, de forma objetiva, o seu alcance;
- a estimativa dos recursos orçamentários e cronograma de desembolso dos recursos financeiros necessários ao alcance das metas pactuadas;
- as obrigações e responsabilidades das partes em relação às metas definidas;
- sistemática de acompanhamento e avaliação, contendo critérios, parâmetros e prazos;

- as medidas a serem adotadas em caso de descumprimento injustificado das metas e obrigações pactuadas;
- o período de vigência; e
- as condições para revisão e renovação.

A Agência Reguladora apresentará, semestralmente, relatórios de gestão e desempenho, que deverão ser publicados na imprensa oficial, sem prejuízo de sua ampla e permanente divulgação, por meio eletrônico, pelas respectivas agências.

#### **4.1.4 Ouvidoria**

O Projeto de Lei dispõe que haverá, em cada uma das Agências Reguladoras, um Ouvidor, que atuará junto à Diretoria Colegiada ou Conselho Diretor, sem subordinação hierárquica e exercerá as suas atribuições sem acumulação com outras funções.

O Ouvidor será nomeado pelo Presidente da República para mandato de dois anos, admitida uma recondução. São atribuições do Ouvidor zelar pela qualidade dos serviços prestados pela Agência Reguladora e acompanhar o processo interno de apuração das denúncias e reclamações dos usuários, seja contra a atuação do próprio órgão regulador ou contra a atuação dos entes regulados.

O Ouvidor terá acesso a todos os assuntos e contará com o apoio administrativo de que necessitar, competindo-lhe produzir apreciações sobre a atuação da Agência Reguladora. Essas apreciações devem ser encaminhadas ao Conselho Diretor, ao Conselho Consultivo, quando houver, ao titular da Pasta do Ministério a que estiver vinculada a Agência, aos Ministros de Estado da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e Chefe da Casa Civil da Presidência da República, bem assim às Comissões de Fiscalização e Controle da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

#### **4.1.5 Regulação e defesa da concorrência**

Com vistas à promoção da concorrência e à eficácia na implementação da legislação de defesa da concorrência nos mercados regulados, o Projeto de Lei estabelece que os órgãos de defesa da concorrência e as Agências Reguladoras devem atuar em estreita cooperação, privilegiando a troca de experiências.

No exercício de suas atribuições, incumbe às Agências Reguladoras monitorar e acompanhar as práticas de mercado dos agentes dos setores regulados, de forma a auxiliar os órgãos de defesa da concorrência na observância do cumprimento da legislação de defesa da concorrência.

Os órgãos de defesa da concorrência são responsáveis pela aplicação da legislação de defesa da concorrência, incumbindo a eles a análise de atos de concentração e a instauração e instrução de averiguações preliminares e processos administrativos para apuração de infrações contra a ordem econômica. Cabe ao Cade emitir decisão final sobre os atos de concentração e condutas anticoncorrenciais.

Na análise e instrução de atos de concentração e processos administrativos, os órgãos de defesa da concorrência poderão solicitar às Agências Reguladoras pareceres técnicos relacionados aos seus setores de atuação, os quais serão utilizados como subsídio à instrução e análise dos atos de concentração e processos administrativos.

As Agências Reguladoras solicitarão parecer dos órgãos de defesa da concorrência do Ministério da Fazenda sobre minutas de normas e regulamentos, previamente à sua disponibilização para consulta pública, para que os órgãos possam se manifestar sobre os eventuais impactos nas condições de concorrência dos setores regulados.

Essas agências, quando, no exercício das suas atribuições, tomarem conhecimento de fato que possa configurar infração à ordem econômica, deverão comunicá-lo aos órgãos de defesa da concorrência, para que esses adotem as providências cabíveis.

Será instaurado processo administrativo pelo órgão responsável pela instrução no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, se a análise preliminar da Agência Reguladora ou desse órgão levantar indícios suficientes de prática anticoncorrencial.

O Cade notificará às Agências Reguladoras do teor da decisão sobre condutas cometidas por empresas ou pessoas físicas no exercício das atividades reguladas, bem como das decisões relativas aos atos de concentração por ele julgados.

#### **4.1.6 Interação entre as Agências Reguladoras e outros órgãos de regulação**

Estabelece o Projeto de Lei que as Agências Reguladoras promoverão a articulação de suas atividades com as das Agências Reguladoras ou órgãos de regulação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Sempre que possível, haverá descentralização das atividades das Agências Reguladoras, mediante convênio de cooperação. Essa cooperação será instituída desde que os órgãos de regulação da unidade federativa interessada possuam serviços técnicos e administrativos competentes, devidamente organizados e aparelhados para execução das respectivas atividades.

A execução, pelos Estados, Distrito Federal e pelos Municípios, das atividades delegadas será permanentemente acompanhada e avaliada pela Agência Reguladora, nos termos do respectivo convênio.



Em caso de descentralização da execução de atividades sob responsabilidade da Agência Reguladora, parte da taxa de fiscalização correspondente, arrecadada na respectiva unidade federativa, poderá ser transferida ao outro órgão de regulação, para custeio de seus serviços, na forma do respectivo instrumento de cooperação celebrado.

#### **4.1.7 Atos de outorga e extinção**

O Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, altera as várias leis de criação das Agências Reguladoras, estabelecendo que cabe ao Poder Executivo, na condição de Poder Concedente, editar atos de outorga e extinção de direito de exploração de bens públicos ou de serviços no regime público.

Assim, a definição das políticas públicas é atribuição do Poder Executivo, que estabelece quanto e quando outorgar. A concepção das licitações será feita pelo governo, mas a execução das licitações poderá ficar sob a responsabilidade das Agências Reguladoras.

### **4.2 Impacto do Projeto de Lei sobre a ANP**

#### **4.2.1 Processo decisório**

Será pequeno o impacto do Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, no processo decisório da ANP, visto que a Agência já é dirigida em regime de colegiado. Além disso, a ANP já tem adotado os processos de consulta pública e audiência pública.

#### **4.2.2 Relatório Anual de Atividades**

A ANP já publica um Relatório Anual que, com pequenos ajustes, poderá atender ao estabelecido no Projeto de Lei. Assim, não será grande o impacto dessa atividade na ANP.

#### **4.2.3 Contrato de Gestão e Desempenho**

O contrato de gestão e desempenho será um novo instrumento de controle a que estará submetida a ANP. Esse contrato terá que ser muito bem formulado, para não comprometer a atuação da ANP, nem trazer impactos negativos nas atividades da Agência.

#### **4.2.4 Ouvidoria**

Deverá ser criada na ANP a Ouvidoria, visto que a Agência ainda não conta com esse órgão na sua estrutura organizacional. A criação da Ouvidoria vai representar um impacto positivo na atuação da ANP.

#### **4.2.5 Regulação e defesa da concorrência**

A ANP já firmou convênio com o Cade e com a SDE. A Portaria ANP nº 60, de 5 de abril de 2000, criou a Comissão de Defesa da Concorrência da ANP que, além de dar cumprimento às obrigações assumidas pela ANP no acordo com o Cade e a SDE, tem como atribuições elaborar propostas necessárias à implementação das normas legais e das políticas adotadas no campo da defesa da concorrência, além de trabalhar em cooperação com as outras Superintendências e demais unidades da ANP. Dessa forma, esse aspecto do Projeto de Lei trará pequeno impacto nas atividades da ANP.

#### **4.2.6 Interação entre as Agências Reguladoras e outros órgãos de regulação**

É clara a falta de articulação entre a ANP e os órgãos estaduais de regulação. Assim, o Projeto de Lei em análise, ao incentivar a descentralização das atividades, poderá estimular a ANP a realizar um trabalho cooperativo com outros órgãos de regulação, o que seria muito recomendado, principalmente na área de fiscalização e monitoramento da qualidade dos combustíveis.

#### **4.2.7 Atos de outorga e extinção**

O Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, apresenta grandes alterações nas atividades da ANP. O mais importante impacto diz respeito aos atos de outorga de concessão. O Projeto estabelece que cabe ao Poder Concedente:

- elaborar, em consonância com a política energética definida pelo CNPE, o plano de outorga a ser observado nos procedimentos licitatórios para a concessão de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural;
- elaborar os editais e promover as licitações para a concessão de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo; e
- celebrar os contratos deles decorrentes.

Estabelece, ainda, que:

- a elaboração de editais e a promoção das licitações poderão ser delegadas à ANP, a critério do Ministro de Estado de Minas e Energia;
- no exercício da elaboração do plano de outorga, da elaboração dos editais e da promoção das licitações, o Poder Concedente ouvirá previamente a ANP;
- no exercício da elaboração do plano de outorga, o Poder Concedente delegará à ANP a operacionalização dos procedimentos licitatórios, nos termos do regulamento.

Dessa forma, fica bem clara a existência de dois entes distintos: o Poder Concedente e a ANP. A definição do plano de outorga fica com o Poder Concedente e a operacionalização desse plano fica com a ANP.

### **4.3 Propostas de alteração no Projeto de Lei**

#### **4.3.1 Critério de nomeação**

O Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, deveria uniformizar o critério de nomeação dos diretores das Agências Reguladoras e do Ouvidor, estabelecendo que todos eles devessem ser nomeados pelo Presidente da República, após prévia aprovação pelo Senado Federal.

#### **4.3.2 Ouvidoria**

A fim de se evitar a criação de conflitos organizacionais, o Projeto de Lei deveria deixar claro que a Ouvidoria estaria vinculada ao Diretor-Presidente, Diretor-Geral ou Presidente.

#### **4.3.3 Contrato de Gestão e de Desempenho**

No contrato de gestão e de desempenho deveria constar não apenas uma estimativa de recursos orçamentários, mas, de alguma forma, garantir que fossem alocados os recursos para a consecução das metas pactuadas entre a ANP e o MME.

#### **4.3.4 Plano de outorga**

O Projeto de Lei altera o art. 2º da Lei nº 9.478, de 1997, ao estabelecer que cabe ao Poder Concedente elaborar, em consonância com a política energética definida pelo CNPE, o plano de outorga a ser observado nos procedimentos licitatórios. Entretanto, dispõe que o Poder Concedente deve ouvir previamente a ANP.

A expressão “ouvir previamente a ANP” pode ser interpretada como uma necessidade de a Agência aprovar o plano de outorga, o que estaria em desacordo com a linha geral do Projeto. Assim, seria melhor substituir a expressão “ouvir previamente” por “discutir previamente” e estabelecer claramente no Projeto que a decisão final sobre o plano de outorga é do Poder Concedente e não da ANP.

## 5. CONCLUSÕES

---

O arranjo institucional da regulação da indústria do petróleo precisava ser alterado. O “Projeto de Lei das Agências Reguladoras” dá início efetivo a mudanças que apontam na direção correta.

Ao contrário do modelo anterior, que permitia à Agência Nacional do Petróleo – ANP formular políticas e definir o plano de outorga, o novo arranjo ressalta a importância do Poder Executivo, na condição de Poder Concedente, na formulação da política setorial. Contudo, fica mantida a autonomia da ANP na regulação e fiscalização da indústria do petróleo.

A retomada do planejamento associado à definição do plano de outorga pelo Ministério de Minas e Energia – MME, de acordo com a política formulada pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE, é um ponto de grande relevância do Projeto de Lei. Assim, seria importante que ficasse mais claro no Projeto que a decisão final sobre o plano de outorga é do MME e não da ANP.

O estudo mostra que há fragilidades na fiscalização exercida pela ANP. Na área de comercialização, são grandes as dificuldades enfrentadas para uma fiscalização eficiente da qualidade dos combustíveis devido, principalmente, à carência de recursos humanos. A Agência dispõe de apenas 50 fiscais e sua política de descentralização das atividades de fiscalização ainda não tem apresentado os resultados esperados.

O concurso público, que poderá ser realizado em breve, pode melhorar a situação da ANP. Registre-se, contudo, que a Medida Provisória nº 155, que dispõe sobre os cargos das Agências Reguladoras, já aprovada na Câmara dos Deputados e em tramitação no Senado Federal, não prevê uma carreira específica de fiscalização para a ANP.

Com relação à modicidade dos preços, é limitado o papel da ANP, visto que o petróleo e seus derivados de petróleo continuam a ser vistos como simples *commodities*. Assim, o preço cobrado pelas empresas produtoras de petróleo e derivados deverá continuar próximo ao do mercado internacional. Essa política de preços é uma das principais razões do lucro da Petrobrás, em 2003, de 18 bilhões de reais.

Enfatize-se, no entanto, que o Projeto amplia e reforça os mecanismos de controle e de transparência, como a obrigação de realizar processos de consulta pública e de divulgar seus resultados, o direito das associações de defesa do consumidor de acompanharem esses processos, a criação de uma Ouvidoria e a assinatura do contrato de gestão e de desempenho.

Destaque-se, contudo, que o Projeto de Lei deveria criar uma subordinação hierárquica da Ouvidoria ao Diretor-Presidente, Diretor-Geral ou Presidente e que o desempenho da Agência, previsto no contrato de gestão e de desempenho, deveria estar condicionado à liberação dos recursos orçamentários.

A defesa da concorrência também é prestigiada pelo Projeto, pois ele estabelece que os órgãos de defesa da concorrência e as Agências Reguladoras devem atuar em estreita cooperação. A prática internacional tem demonstrado a necessidade de intensa troca de informações e experiências entre setores encarregados da regulação setorial e órgãos de defesa da concorrência.

Em suma, o Projeto de Lei nº 3.337, de 2004, apesar de alguns pequenos equívocos, aponta na direção correta e poderá ser, agora, aperfeiçoado no Congresso Nacional. Espera-se que os Deputados Federais e Senadores exerçam o papel a eles confiado pela população, analisando e discutindo as bases legais da regulação com vistas ao bem público.

## **6. NOTAS DE REFERÊNCIAS**

---

- Coimbra, M. C. “O DIREITO REGULATÓRIO BRASILEIRO”, 2000.
- Lins, B. F. E. “ANÁLISE CRÍTICA DO DESEMPENHO DA ANATEL NO PERÍODO DE 1998 A 2000”, Câmara dos Deputados, 2001.
- Parucker, A. G. C. “ESTUDO COMPARATIVO DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E ESTRANGEIRA SOBRE A CONCESSÃO E CONTRATAÇÃO DAS ATIVIDADES REFERENTES AO SETOR PETROLÍFERO”, Câmara dos Deputados, 2001.
- Pereira, C. e Pinto, H. Q. Jr., “COMPETITION AND REGULATION: THE ENERGY SECTOR IN BRAZIL AND UK/EU”, Centre for Brazilian Studies, University of Oxford, 2001.
- “RELATÓRIO DA AUDITORIA REALIZADA NA ANP”, Tribunal de Contas da União, Processo 002.379/2001-4, 2001.

- “RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO COM A FINALIDADE DE INVESTIGAR OPERAÇÕES NO SETOR DE COMBUSTÍVEIS, RELACIONADAS COM A SONEGAÇÃO DOS TRIBUTOS, MÁFIA, ADULTERAÇÃO E SUPOSTA INDÚSTRIA DE LIMINARES” CPI – COMBUSTÍVEIS, Câmara dos Deputados, 2003.
- Schwyter, A. A. “A REGULAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DE GÁS NATURAL EM SÃO PAULO: QUESTÕES E DESAFIOS”, Tese de Mestrado da Universidade de São Paulo, 2001