



Nota Técnica nº 243 / 2012 /SFI

Rio de Janeiro, 5 de outubro de 2012

Assunto: Termo de Ajustamento de Conduta – TAC para Requalificação do universo de recipientes transportáveis de GLP

Preliminarmente, faz-se necessário ressaltar que o GLP, mormente aquele distribuído em recipientes de 13 quilogramas, é produto essencial à preparação da maioria dos alimentos, constituindo-se, pois, sua comercialização, em atividade de utilidade pública. Adicionalmente, é importante salientar que, por suas características, é produto perigoso e inflamável, o que exige, mesmo diante da comercialização em larga escala, medidas de segurança rígidas em todo o seu processo de manuseio, envasilhamento e distribuição.

Dentre as medidas de segurança necessárias ao comércio e armazenamento seguro do produto, destacam-se aquelas destinadas a preservar a qualidade dos recipientes transportáveis, que devem ser submetidos a processos de manutenção e requalificação. Essa preocupação, inclusive, não é atual. Em 1996, as distribuidoras de GLP comprometeram-se, por meio de Código de Auto-Regulamentação, a realizar a requalificação de tais recipientes de suas respectivas marcas comerciais ou sob sua responsabilidade.

Em 2005, a edição de norma regulatória editada pela ANP, passou a regulamentar essa questão. A Resolução ANP nº 15, de 18.05.2005, estabeleceu que a inspeção visual, a requalificação, as manutenções preventivas e corretivas e a inutilização de recipientes transportáveis de GLP de sua marca constituem responsabilidade do distribuidor de GLP. A referida Resolução estipulou ainda metas

quantitativas de requalificação de botijões no período de 2005 a 2011 para as distribuidoras de GLP, conforme dispõe em seu artigo 33:

"Art. 33. Ficam estabelecidos os seguintes prazos para a requalificação de botijões P13:

I - até 31 de dezembro de 2006, para a conclusão do processo de requalificação do estoque de 68.826.641 botijões em circulação no mercado, fabricados até 1991, inclusive; e

II - até 31 de dezembro de 2011, para conclusão do processo de requalificação do estoque de 12.801.160 botijões em circulação no mercado, fabricados entre 1992 e 1996, inclusive."

O mesmo tema é abordado no artigo 32, da Resolução ANP nº 15/05, que dispõe que a requalificação dos recipientes de GLP deve seguir os procedimentos previstos nas normas ABNT NBR 88656 e 8866:

Art. 32. O distribuidor deverá requalificar os recipientes transportáveis em oficina de requalificação.

Parágrafo único. A oficina referida no caput deste artigo deverá ser certificada por órgão credenciado pelo INMETRO e executar o serviço de requalificação em conformidade com normas da ABNT

Essa mudança no arcabouço regulatório do setor trouxe grandes benefícios para o mercado de distribuição e revenda de GLP, permitindo que, no período compreendido entre 2005 a 2011, fossem requalificados mais de 68 milhões de recipientes transportáveis – P13 – de GLP. Tal resultado comprova que o processo de requalificação contribuiu sobremaneira para o aumento da segurança na comercialização do GLP, em todas as etapas.

Infelizmente, apesar do significativo número de botijões requalificados, ações de fiscalização realizadas no início de 2012 constataram a existência de recipientes transportáveis de GLP com prazo de requalificação vencido em várias bases de distribuição ao longo do país, o que constitui violação das disposições constantes dos artigos 31 a 36 da Resolução ANP nº 15/2005. Por esse motivo, com base no disposto no inciso VIII, do art. 3º, da Lei nº 9.847/99, várias autuações foram lavradas em face das distribuidoras de GLP.

Tais procedimentos trouxeram grande preocupação a esta Superintendência acerca dos impactos do aumento das condenações definitivas dos distribuidores de GLP e a consequente configuração da reincidência, prevista no art. 10, inc. II, da Lei nº 9.847/99. Ademais, análises estatísticas simples apontaram para a possibilidade de existência de significativas quantidades de botijões com prazo de requalificação vencido. A conjugação desses fatores, portanto, além de afetar a segurança do comércio e armazenamento do produto, poderia levar a uma crise de abastecimento, caso as sucessivas autuações e consequentes condenações culminassem na revogação das autorizações das empresas distribuidoras. Diante de tal



fato, era, pois, necessária urgente ação que impedisse que a convergência dos efeitos descritos trouxesse prejuízo à população e colidisse frontalmente com o papel que deve ser desempenhado pela ANP.

Nesse sentido, vale a pena a transcrição do parágrafo único, do artigo 7º, da Lei 9.478/99: (grifos nossos)

Parágrafo único. No exercício das atribuições de que trata este artigo, com ênfase na garantia do abastecimento nacional de combustíveis, desde que em bases econômicas sustentáveis, a ANP poderá exigir dos agentes regulados, conforme disposto em regulamento: (Incluído pela Lei nº 12490, de 2011)

Entendemos oportuna também a transcrição dos incisos IV, VI e VII, do artigo 3º, do Decreto 2.455/98: (grifos nossos)

IV - regulação pautada na livre concorrência, na objetividade, na praticidade, na transparência, na ausência de duplicidade, na consistência e no atendimento das necessidades dos consumidores e usuários;

VI - fiscalização exercida no sentido da educação e orientação dos agentes econômicos do setor, bem como da prevenção e repressão de condutas violadoras da legislação pertinente, das disposições estabelecidas nos contratos e nas autorizações;

VII - criação de ambiente que incentive investimentos na indústria do petróleo e nos segmentos de distribuição e revenda de derivados de petróleo e álcool combustível;

Conclui-se, portanto, que cabe à ANP, primordialmente, atender, de forma objetiva, consistente e prática, os interesses dos consumidores brasileiros, preservando, em primeiro plano, as condições para o adequado abastecimento nacional, o que, diante da situação que se avizinhava, não seria possível.

Diante desse cenário, iniciaram-se discussões entre esta Superintendência, a Procuradoria Geral e os agentes econômicos envolvidos representados pelo SINDIGAS, com vista a encontrar solução que permitisse o cumprimento nas normas ABNT NBR 88656 e 8866, conforme estabelecido no artigo 32, da Resolução ANP nº 15/05, sem prejuízos para o adequado abastecimento do produto.

Dessas discussões, resultou a proposta de assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta, cujo amparo legal foi amplamente debatido com a Procuradoria Geral da ANP, visando à eliminação do quantitativo de botijões requalificáveis existentes no período de vigência do acordo.

Em linhas gerais, o TAC propôs obrigações e contrapartidas às distribuidoras de GLP que, em troca, receberiam, por parte da ANP, tratamento

diferenciado quanto à aplicação das penalidades e agravamentos das multas decorrentes do descumprimento das disposições constantes nos artigos 31 a 36 da Resolução ANP nº 15/2005.

É importante frisar, entretanto, que a celebração do TAC não impede a atuação da fiscalização nas empresas signatárias, nem a lavratura de autos de infração, caso constatadas violações às normas vigentes. O que se propõe é a limitação da aplicação dos efeitos das penalidades adicionais previstas na Lei 9.847/99, evitando-se, assim, riscos que afetem o regular abastecimento do GLP.

Dentre as medidas que serão adotadas em decorrência da assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta-TAC pelas partes envolvidas (SFI-PRG-companhias distribuidoras de GLP), cumpre destacar:

- 1) Será estabelecido um cronograma para que as distribuidoras de GLP signatárias providenciem a requalificação de todos os recipientes requalificáveis de GLP P-13, de sua marca, até 31/07/2017;
- 2) Será introduzido cronograma de requalificação para outros recipientes de GLP, P20 e P45, os quais não foram, até a presente data, alvo de qualquer programa que impusesse obrigatoriedade de cumprimento de meta quantitativa de requalificação.
- 3) Prevê-se ainda a obrigatoriedade de quitação, pelas empresas signatárias, dos débitos vencidos referentes às multas aplicadas pela ANP na apuração de infrações diversas, no prazo de 30 dias a contar da data da assinatura do TAC, além do pagamento das multas relativas aos processos em curso em até 30 dias contados da intimação da decisão definitiva;
- 4) As empresas signatárias deverão também renunciar ao direito sobre o qual se fundam ações judiciais em curso em que figuram como autoras questionando penalidades/multas aplicadas pela ANP em decorrência da prática de infrações aos dispositivos do artigo 3º, da Lei 9.847/99;
- 5) A quitação dos débitos para com a ANP e a renúncia do direito a qual se funda ações judiciais afastará os efeitos da reincidência para qualquer infração para fins de aplicação das penas de suspensão temporária de funcionamento de estabelecimento ou instalação e da pena de revogação de autorização.

Importa salientar, portanto, que as medidas acima descritas contribuirão significativamente para a modernização das relações entre distribuidoras de GLP e



seus consumidores, garantindo adequado nível de segurança a TODOS os recipientes transportáveis, hoje, em circulação no país, e melhorando a qualidade da informação repassada ao mercado consumidor, ou seja, o correto cumprimento das disposições contidas no inciso IV, do decreto 2.455/98.

Cumpre destacar, entretanto, que, além das medidas previamente acordadas com o segmento distribuidor de GLP, novas medidas foram pactuadas, elevando ainda mais o nível de contrapartidas exigidas das empresas, as quais, frise-se, já se encontram devidamente acordadas formalmente, devendo constar dos documentos a serem assinados entre as partes. Eis as novas contrapartidas:

- 1) Inclusão de texto específico, destacado, nas notas fiscais emitidas pelas distribuidoras, alertando os compradores para entrarem em contato imediatamente com o fornecedor, caso recebam botijão eventualmente com prazo de requalificação vencido.
- 2) Inclusão de metas quantitativas adicionais de requalificação de botijões P-13, as quais, anteriormente se estenderiam até 2013, e agora prosseguirão até o prazo final de vigência do TAC. Destaque-se que tais metas adicionais não significarão prorrogação dos compromissos anteriores e sim assunção de novos compromissos.
- 3) Distribuição de um quantitativo mínimo de 100.000 cartilhas informativas para os consumidores a serem demandadas pela ANP, de acordo com o cronograma de seus projetos educativos.
- 4) Modificação do rótulo constante dos botijões de GLP, de forma a incluir informações ao consumidor, de forma destacada, orientando sobre a verificação da data limite de requalificação.

As novas medidas, somadas às demais, evidenciam, pois, os benefícios oriundos da assinatura do Termo de Ajustamento acordado. Tal medida porá fim a um grave problema que assolava o segmento de GLP e constituía fonte de preocupações tanto para a ANP quanto para as empresas distribuidoras, as quais, por mais investimento que fizessem, continuavam a incorrer em infrações e a sofrer punições, o que, do ponto de vista do conceito amplo da regulação, não se coaduna com os objetivos a serem alcançados.

Nesse sentido, merece transcrição a opinião do prof. Floriano Marques de Azevedo Neto, em sua resenha eletrônica do dia 27/02/2012, no endereço eletrônico <http://www.fazenda.gov.br/resenhaeletronica/MostraMateria.asp?page=&cod=789500> (grifos nossos)

"Há mecanismos mais modernos e eficientes para tornar a regulação efetiva. As agências devem buscar mais e mais mecanismos alternativos às sanções. Como ocorre no direito penal com as penas alternativas, e no Ministério Público com os termos de ajustamento de conduta, seria muito mais produtivo se as agências recorrerem a mecanismos substitutivos de sanção, sem caráter arrecadatório.

Em vez de multar, comprometer a empresa a reparar sua falta, investir em melhorias e evitar a repetição da má conduta. Várias agências têm usado os acordos substitutivos com sucesso para ressarcir diretamente consumidores, com descontos ou franquias de serviços. Ou então para comprometer empresas a fazer investimentos que não sejam obrigatórios, mas que assegurem reduzir ou evitar falhas."

Como pode se depreender, portanto, é papel inerente à matéria da regulação recorrer-se a instrumentos e meios alternativos que garantam o cumprimento dos objetivos das agências reguladoras, que se resumem, em última instância, no atendimento dos interesses dos consumidores brasileiros. O próprio Decreto 2.455/98, ao qual recorreremos mais uma vez, prevê tal comportamento no inciso II, do artigo 3º. (grifos nossos).

II - **prevenção de potenciais conflitos** por meio de ações e canais de comunicação que estabeleçam adequado relacionamento com agentes econômicos do setor de petróleo, demais órgãos do governo e a sociedade;

Resta ainda explicar que, a nosso juízo, faz-se necessária pequena alteração no conteúdo da minuta de Resolução e da minuta do TAC, propriamente dita, no que tange à forma de fiscalização do cumprimento das obrigações assumidas pelos agentes econômicos signatários. Atribuir-se apenas à Superintendência da Fiscalização do Abastecimento toda a responsabilidade pela fiscalização, poderia causar algum conflito interno de competências. Melhor seria que ficasse estabelecido formalmente que a fiscalização do cumprimento das obrigações assumidas nos termos caberá às áreas da ANP, de acordo com as competências atribuídas pelo Regimento Interno.

Por fim, faz-se mister ressaltar que, nos acordos substitutivos de sanção, a concessão de benefícios e a exigência de cumprimento de obrigações e compromissos devem ser cuidadosamente sopesados, a fim de evitarmos mudanças de comportamento dos agentes, no que tange ao dever do estrito cumprimento das normas regulatórias.

Diante de todo o exposto, portanto, fica clarificado o entendimento que a assinatura de Termos de Ajustamento de Conduta não prejudica ou se contrapõe ao trabalho dessa Superintendência. Ao contrário, é recomendável, pois, além impactar positivamente na qualidade dos produtos distribuídos, permite um alívio na condução dos processos administrativos pertinentes ao segmento compromissário, poupando recursos e proporcionando aumento da força de trabalho disponível nos setores de instrução e julgamento de processos, além de liberar mão de obra também nas demais

superintendências que detêm alguma competência que envolva o trâmite de processos administrativos.

A nosso ver, portanto, além de se constituir em importante mudança de paradigma na atividade regulatória do mercado de combustíveis brasileiro, os termos substitutivos de sanção poderão auxiliar na solução dos casos em que o valor da multa aplicada é visivelmente desproporcional ao porte do agente econômico apenado, sobrecarregando, com isso, os setores da Agência responsáveis pela execução do crédito regularmente constituído, além de provocar inconsistências entre as penas aplicadas e os valores efetivamente arrecadados, o que só contribui para afetar negativamente a imagem da ANP junto à Sociedade.

Era o que tínhamos a externar.

Nota Técnica elaborada por MARCELO DA SILVA

De acordo: AURELIO CESAR NOGUEIRA AMARAL

